



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

XII ZB 405/18

vom

6. Februar 2019

in der Betreuungssache

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: \_\_\_\_\_ ja

BGB § 1897 Abs. 4 Satz 2; FamFG § 303 Abs. 4

- a) Zur Rücksichtnahme auf einen negativen Betreuerwunsch des Betroffenen in Bezug auf einen Angehörigen, dessen Vorsorgevollmacht zuvor durch einen Betreuer widerrufen worden war (im Anschluss an Senatsbeschlüsse BGHZ 206, 321 = FamRZ 2015, 1702 und vom 27. Juni 2018 - XII ZB 601/17 - FamRZ 2018, 1602).
- b) Auch nach einem wirksamen Widerruf der Vorsorgevollmacht durch den Betreuer kann der Bevollmächtigte noch im Namen des Betroffenen, nicht aber im eigenen Namen Rechtsmittel gegen die Betreuerbestellung einlegen (im Anschluss an Senatsbeschluss vom 12. Dezember 2018 - XII ZB 387/18 - juris).

BGH, Beschluss vom 6. Februar 2019 - XII ZB 405/18 - LG Kassel  
AG Kassel

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 6. Februar 2019 durch die Richter Prof. Dr. Klinkhammer, Schilling, Dr. Nedden-Boeger, Dr. Botur und Guhling

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde des weiteren Beteiligten zu 2 gegen den Beschluss der 3. Zivilkammer des Landgerichts Kassel vom 31. Juli 2018 wird zurückgewiesen.

Das Verfahren der Rechtsbeschwerde ist gerichtskostenfrei.

Wert: 5.000 €

Gründe:

I.

- 1 Die 88jährige Betroffene leidet an einer Demenz vom Alzheimerstyp, wegen derer sie ihre Angelegenheiten nicht mehr selbst erledigen kann. Sie hatte ihren Söhnen, den Beteiligten zu 2 und 3, am 4. Juni 2013 notarielle Vorsorgevollmacht jeweils zur Alleinvertretung erteilt.
- 2 Mit Schreiben vom 8. Dezember 2015 regte der Beteiligte zu 3 die Einrichtung einer Betreuung mit dem Ziel an, einen Einwilligungsvorbehalt für den Bereich der Vermögenssorge anzuordnen. Zur Begründung gab er an, der um 36 Jahre jüngere Lebensgefährte der Betroffenen versuche, diese zu beeinflussen und zu Handlungen zu verleiten, die sich negativ auf das Vermögen der Betroffenen auswirken könnten. Zu Betreuern wollten er selbst und der Beteiligte zu 2 bestellt werden.

3 Das Amtsgericht richtete am 11. Februar 2016 eine Betreuung für den Aufgabenkreis der Vermögenssorge und der Wahrnehmung der Rechte der Betroffenen gegenüber den Bevollmächtigten ein, bestellte einen Rechtsanwalt als Berufsbetreuer und ordnete einen Einwilligungsvorbehalt hinsichtlich der Vermögenssorge an. Durch weiteren Beschluss vom 19. September 2016 nahm das Amtsgericht einen Betreuerwechsel vor und bestellte den Beteiligten zu 1 zum Berufsbetreuer.

4 Auf Anregung des neuen Betreuers und im erklärten Einverständnis der Betroffenen hat das Amtsgericht die Betreuung durch Beschluss vom 28. September 2017, berichtigt am 17. Oktober 2017, um den Aufgabenkreis des Widerrufs der Vollmachten sowie durch weiteren Beschluss vom 7. November 2017 um den Aufgabenkreis der Sorge für die Gesundheit, Vertretung gegenüber Heim- und Klinikleitung, Behörden und Versicherern sowie Rechts-, Antrags- und Behördenangelegenheiten erweitert.

5 Gegen den Beschluss vom 28. September 2017 haben die Beteiligten zu 2 und 3 Beschwerde eingelegt, zusätzlich der Beteiligte zu 3 auch gegen den Beschluss vom 7. November 2017.

6 Nachdem der Betreuer die Vorsorgevollmacht am 16. Oktober 2017 widerrufen hat, hat der Beteiligte zu 3 erklärt, seine Beschwerde mit dem Ziel der Feststellung der Rechtswidrigkeit der Erweiterung der Betreuung fortzuführen.

7 Am 23. Februar 2018 hat die Betroffene ihren Lebensgefährten geheiratet.

8 Das Landgericht hat die Beschwerden gegen die angefochtenen Beschlüsse zurückgewiesen. Hiergegen richtet sich die Rechtsbeschwerde des Beteiligten zu 2, mit der er seine eigene Bestellung zum Betreuer verfolgt, hilfs-

weise die Feststellung, dass der Beschluss des Landgerichts und derjenige des Amtsgerichts vom 28. September 2017 die Betroffene in ihren Rechten verletzt haben.

## II.

9 Die Rechtsbeschwerde ist mit dem Hauptbegehren unbegründet und mit dem Hilfsbegehren unzulässig.

10 1. Die Rechtsbeschwerde ist hinsichtlich des Hauptbegehrens statthaft und auch im Übrigen zulässig. Die Rechtsbeschwerdebefugnis des Beteiligten zu 2 im eigenen Namen folgt aus der auch im Rechtsbeschwerdeverfahren anzuwendenden Vorschrift des § 303 Abs. 2 Nr. 1 FamFG, wonach das Recht der Beschwerde gegen eine von Amts wegen ergangene Entscheidung im Interesse des Betroffenen unter anderem dessen Abkömmlingen zusteht, wenn sie im ersten Rechtszug beteiligt worden sind. Das ist hier der Fall.

11 2. Das Landgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung ausgeführt: Die Beschwerden seien sowohl im Namen der Betroffenen als auch im eigenen Namen der Beteiligten zu 2 und 3 zulässig eingelegt, da diese als Angehörige im ersten Rechtszug förmlich beteiligt worden seien. Der Verfahrensgegenstand habe sich auch durch den Vollmachtwiderruf noch nicht erledigt, da noch die Möglichkeit eröffnet sei, die Beschwerde mit dem Ziel einer Feststellung der Verletzung von Rechten der Betroffenen fortzuführen, was der Beteiligte zu 3 auch ausdrücklich beantragt habe. Außerdem berühme sich der Beteiligte zu 2, obgleich er seine Vollmachturkunde zurückgegeben habe, noch immer angeblicher Rechte aus der Vollmacht, so dass der Widerruf der Vollmachten noch nicht vollständig umgesetzt sei.

12 Die Beschwerden seien jedoch unbegründet, da die Erweiterung des  
Aufgabenkreises bei unzweifelhaft bestehender Betreuungsbedürftigkeit erfor-  
derlich sei. Sie entspreche dem ausdrücklich und insoweit im Zustand der Ge-  
schäftsfähigkeit erklärten Willen der Betroffenen, auch was ihr Einverständnis  
mit der Person des Berufsbetreuers betreffe.

13 3. Die angefochtene Entscheidung hält einer rechtlichen Nachprüfung  
stand.

14 a) Mit dem Ziel, selbst zum Betreuer für den erweiterten Aufgabenkreis  
bestellt zu werden, ist die Rechtsbeschwerde unbegründet.

15 aa) Im Zusammenhang mit der Entscheidung über die Erweiterung des  
Aufgabenkreises einer bereits bestehenden Betreuung richtet sich die Auswahl  
des hierfür zu bestellenden Betreuers nach der für die Neubestellung eines Be-  
treuers maßgeblichen Vorschrift des § 1897 BGB (Senatsbeschluss vom  
14. März 2018 - XII ZB 547/17 - FamRZ 2018, 850).

16 Schlägt der Volljährige, wie hier, niemanden vor, der zum Betreuer be-  
stellt werden kann, so ist bei der Auswahl des Betreuers gemäß § 1897 Abs. 5  
BGB auf die verwandtschaftlichen und sonstigen persönlichen Bindungen des  
Volljährigen, insbesondere auf die Bindungen zu Eltern, zu Kindern, zum Ehe-  
gatten und zum Lebenspartner, sowie auf die Gefahr von Interessenkonflikten  
Rücksicht zu nehmen.

17 Schlägt der Betroffene ausdrücklich vor, eine bestimmte Person nicht zu  
bestellen, so soll hierauf gemäß § 1897 Abs. 4 Satz 2 BGB Rücksicht genom-  
men werden. Der negative Betreuerwunsch, der sich auf eine bestimmte Per-  
son aus dem persönlichen Umfeld des Betroffenen bezieht, lässt in der Regel  
auch die gesetzliche Favorisierung der Angehörigen zurücktreten. Diese beruht

nämlich, neben dem allgemeinen Schutz der Familie, auch auf der Annahme eines regelmäßig bestehenden familiären Vertrauensverhältnisses zu diesen, welches sie typisierend als besonders geeignet erscheinen lässt. Ein negativer Betreuerwunsch bezüglich eines bestimmten Angehörigen kann indessen auf eine Störung der familiären Bindung hinweisen und entzieht dann dem sonst bestehenden Vorrang die Grundlage (Senatsbeschluss vom 27. Juni 2018 - XII ZB 601/17 - FamRZ 2018, 1602 Rn. 19).

18            Letztlich kommt es in Fällen dieser Art auf eine Gesamtbeurteilung an. Da nach dem Gesetz auf den negativen Betreuerwunsch Rücksicht genommen werden soll, bedarf es allerdings besonders darzulegender Gründe, von dieser Sollbestimmung abzuweichen. Solche Gründe können etwa in einer gefestigten persönlichen Bindung zwischen dem Angehörigen und dem Betroffenen liegen, die dieser krankheitsbedingt verkennt (Senatsbeschluss vom 27. Juni 2018 - XII ZB 601/17 - FamRZ 2018, 1602 Rn. 20).

19            bb) Im vorliegenden Fall hat das Landgericht in rechtlich nicht zu beanstandender Weise angenommen, dass zwar ursprünglich eine Vertrauensbeziehung der Betroffenen zu ihren Söhnen bestand, inzwischen jedoch, auch aufgrund der zwischen den Söhnen und dem jetzigen Ehemann der Betroffenen eingetretenen Spannungen, ein Vertrauensverlust eingetreten ist. Insbesondere hat das Landgericht rechtsfehlerfrei festgestellt, dass der eigene Wunsch der Betroffenen, sich von den früher erteilten Vorsorgevollmachten zu lösen, nicht auf einer krankheitsbedingten Verkennung gefestigter persönlicher Bindungen beruht. Das Landgericht hat vielmehr im Anschluss an die Ausführungen des Sachverständigen angenommen, dass die Betroffene krankheitseinsichtig ist, ihre Defizite bei der Besorgung eigener Angelegenheiten erkennen kann und den Sinn und Zweck der erteilten Vollmachten versteht. Sie vermag die für und wider einen Widerruf sprechenden Umstände gegeneinander abzuwägen sowie

die Konsequenzen eines Widerrufs zu überblicken und ist deshalb in Bezug auf den Widerruf der erteilten Vollmachten sogar als geschäftsfähig anzusehen. Unter diesen Voraussetzungen hat das Landgericht zu Recht dem negativen Betreuerwunsch der Betroffenen Geltung verschafft.

20           b) Unzulässig ist demgegenüber das Hilfsbegehren der Rechtsbeschwerde, da der Beteiligte zu 2 hinsichtlich eines Antrags auf Feststellung, dass die instanzgerichtlichen Beschlüsse die Betroffene in ihren Rechten verletzt haben, im eigenen Namen nicht beschwerdeberechtigt ist.

21           aa) In seiner Eigenschaft als vormaliger Bevollmächtigter konnte er nach wirksamem Widerruf der Vorsorgevollmacht durch den Betreuer Rechtsmittel gegen die Betreuerbestellung nur im Namen der Betroffenen, nicht aber im eigenen Namen einlegen (Senatsbeschluss vom 12. Dezember 2018 - XII ZB 387/18 - juris Rn. 6 ff. mwN).

22           bb) Ein Antragsrecht im eigenen Namen ergibt sich für den Beteiligten zu 2 insoweit auch nicht aus § 303 Abs. 2 FamFG. Zwar konnte der Beteiligte zu 2 nach dieser Vorschrift Beschwerde im Interesse der Betroffenen gegen die Betreuerbestellung einlegen. Das Recht zur Einlegung der Beschwerde gegen die Betreuerbestellung umfasst aber nicht gleichzeitig die Antragsbefugnis nach § 62 Abs. 1 FamFG bezüglich der erledigten Aufgabenzuweisung an den Betreuer hinsichtlich des Vollmachtwiderrufs. § 62 Abs. 1 FamFG setzt nach seinem eindeutigen Wortlaut voraus, dass der "Beschwerdeführer" selbst durch die erledigte Maßnahme in seinen Rechten verletzt worden ist. Demgemäß kann nur derjenige Beteiligte nach § 62 Abs. 1 FamFG antragsbefugt sein, dessen eigene Rechtssphäre betroffen ist und der ein berechtigtes Feststellungsinteresse nach § 62 Abs. 2 FamFG hat (Senatsbeschluss vom 24. Oktober 2012 - XII ZB 404/12 - FamRZ 2013, 29 Rn. 7 mwN).

23 Eine eigene Rechtsverletzung des Beteiligten zu 2 scheidet demgegenüber aus, da der Bevollmächtigte durch die Anordnung einer Betreuung, auch mit dem Aufgabenkreis des Vollmachtwiderrufs, in eigenen Rechten nicht beeinträchtigt wird (vgl. Senatsbeschluss vom 5. November 2014 - XII ZB 117/14 - FamRZ 2015, 249 Rn. 16).

Klinkhammer

Schilling

Nedden-Boeger

Botur

Guhling

Vorinstanzen:

AG Kassel, Entscheidung vom 28.09.2017 - 786 XVII A 2488/15 -

LG Kassel, Entscheidung vom 31.07.2018 - 3 T 502/17 -