



Deutscher Notarverein

Der Präsident

Deutscher Notarverein, Kronenstraße 73/74, 10117 Berlin

Bundesministerium der Justiz
Herrn Dr. Meyer
Referat I A 1

11015 Berlin

Kronenstraße 73/74
10117 Berlin
Tel: 030 / 20 61 57 40
Fax: 030 / 20 61 57 50
E-Mail: kontakt@dnotv.de
<http://www.dnotv.de>

Berlin, 6. Oktober 2009

Aktenzeichen I A 1-3475/4 – 5II- 12506/2008

Betreuungsrecht

Ihre Schreiben vom 4. und 10. Juni 2009

Sehr geehrter Herr Dr. Meyer,

der Deutsche Notarverein bedankt sich für die Gelegenheit zur Stellungnahme und bittet, die Fristüberschreitung zu entschuldigen.

Der Deutsche Notarverein ist der Auffassung, dass die geltende Rechtslage im Betreuungsrecht systematisch stimmig und praxistauglich ist.

Eine Fortwirkung der Betreuungsstellung über den Tod des Betreuten hinaus wäre dagegen systemfremd und widerspräche grundsätzlichen Erwägungen des deutschen Rechts (hierzu „I.“). Sie ist überdies auch nicht erforderlich (hierzu „II.“).

I. Systematische Überlegungen

Mit dem Tod des Betreuten gehen im Wege der Universalsukzession alle Rechte und Pflichten, Rechtspositionen und „Rechtzuständigkeiten“ auf den oder die Erben über (§ 1922 BGB). Dieser materiell-rechtliche Zuständigkeitswechsel spiegelt sich auf gerichtlicher Ebene: Für die Betreuung ist das Betreuungsgericht und für den Erbfall ist das Nachlassgericht zuständig. Der entscheidende Zeitpunkt für den Zuständigkeitswechsel ist der Tod des Erblassers.

Es ist daher konsequent, wenn das Amt des Betreuers als gesetzlichem Vertreter des **Betreuten** mit dessen Tod endet. Eine darüber hinaus wirkende rechtliche Zuständigkeit des Betreuers konkurriert zwingend mit der Zuständigkeit des oder der Erben (§ 1922 BGB). Diese materiell-rechtliche Konkurrenz würde ihre Entsprechung in der gleichzeitigen Zuständigkeit von Betreuungs- und Nachlassgericht finden. Kompetenz- und

Abstimmungsprobleme wären die unausweichliche Konsequenz einer solchen – vom Gesetz nicht vorgesehenen – Doppelzuständigkeit zweier Gerichte für denselben Sachverhalt.

Eine über den Tod des Betreuten hinauswirkende Zuständigkeit ist auch rechtstechnisch kaum zu konstruieren, denn die Erben bedürfen offensichtlich keiner „Betreuung“ und damit auch keiner gesetzlichen Vertretung. Denkbar wäre allenfalls eine für und gegen die Erben wirkende – dem Gesetz im Übrigen unbekannt - gesetzliche Vollmacht des „Betreuers“, die jedoch eine Vielzahl an Folgeproblemen auslösen würde:

- Ist die gesetzliche Vollmacht zeitlich oder umfänglich beschränkt? Für welche Bereiche ist der Betreuer zuständig (man denke nur an das Versterben eines betreuten Unternehmers, bei dem im Falle einer in sich zerstrittenen Erbengemeinschaft wichtige wirtschaftliche und weitreichende Entscheidungen getroffen werden müssen)?
- Hängt die Vollmacht davon ab, ob die Erben handlungsfähig sind oder nicht?
- Welche Möglichkeiten haben die Erben, die Vertretung durch den „Betreuer“ zu beenden?
- An welchen Gesichtspunkten/Interessenlagen hat sich die Vollmacht zu orientieren?
- Welche Haftungsregeln gelten für den „Betreuer“ der Erben?

Im Ergebnis würde hier über den Umweg der postmortalen Betreuung eine **gesetzliche Testamentsvollstreckung** durch den Betreuer eingeführt. Dies liegt jedoch weder im Interesse

- des Betreuers, der sich ungewollt Ansprüchen und Begehrlichkeiten der Erben gegenüber sieht;
- noch der Erben, die mit einer weiteren Person mit unklaren gesetzlichen Kompetenzen konfrontiert werden;
- noch des Gesetzgebers, der hierdurch ohne Not (hierzu sogleich) für Rechtsunsicherheit und streitanfällige Verhältnisse (insbesondere zwischen den Erben und dem Betreuer) sorgen würde.

II. Praktische Überlegungen

Abgesehen von diesen systematischen Bedenken besteht nach Auffassung des Deutschen Notarvereins auch kein praktischer Bedarf für eine Änderung des geltenden Rechts.

Zunächst ermöglicht die gesetzlich vorgesehene Notgeschäftsführungskompetenz (§ 1698b BGB) dem Betreuer ein sofortiges Handeln bei Gefahr im Verzug. Für diese Sonderzuständigkeit gelten dann eindeutige und in der Praxis bewährte gesetzliche Regelungen.

Überdies sieht das Gesetz jedoch auch für den Fall der fehlenden oder nicht auffindbaren Erben eine ebenfalls in der Praxis bewährte gesetzliche Regelung vor. In diesem Fall werden die (potentiellen) Interessen der Erben durch das Nachlassgericht wahrgenommen, das ggf. einen Nachlasspfleger mit gesetzlich definiertem Aufgabenkreis zu bestellen hat (§§ 1960 Abs. 2, 1662 BGB). Ohne weiteres könnte auch der ehemalige Betreuer des Verstorbenen zum Nachlasspfleger bestellt werden. Aufgrund dessen besonderer Sachnähe böte sich eine solche Bestellung sogar an.

Zudem ist auch nicht einzusehen, warum eine zu ihren Lebzeiten betreute Person nach ihrem Tode anders behandelt werden sollte als eine solche, die zu Lebzeiten keines Betreuers bedurfte. Die Geschäftsfähigkeit darf für die Frage der Abwicklung eines Erbfalls keine Bedeutung spielen.

Schließlich kann von dem Erblasser bereits zu Lebzeiten rechtsgeschäftlich Vorsorge für den Todesfall getroffen werden. In Betracht kommt hier etwa die Anordnung einer Testamentsvollstreckung oder die Erteilung von postmortal wirkenden Vollmachten. Im Gegensatz zu einer gesetzlich – wie auch immer – fortwirkenden Betreuung können solche Vollmachten von den Erben ohne weiteres widerrufen werden. Weiter legt der Erblasser den Umfang der Vollmachten selbst fest und kann damit etwaigem Missbrauch von vorneherein begegnen. Solche privatautonome Todesfallvorsorge gehört zur täglichen Gestaltungspraxis der Notare und ist vorzugswürdig gegenüber einem gesetzlich angeordneten Eingriff in die Rechte der Erben.

Insgesamt halten wir daher eine Änderung des geltenden Rechts nicht für erforderlich. Für Rückfragen stehen wir Ihnen gern zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Dr. Oliver Vossius