

TE OGH 2012/6/28 7Ob98/12f

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.06.2012

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch die Vizepräsidentin des Obersten Gerichtshofs Dr. Huber als Vorsitzende und die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Schaumüller, Dr. Hoch, Dr. Kalivoda und Mag. Dr. Wurdinger als weitere Richter in der Sachwalterschaftssache der Betroffenen I***** L*****, bisherige Sachwalterin Dr. R***** S*****, vertreten durch Mag. Nikolaus Weiser, Rechtsanwalt in Wien, Verfahrenssachwalter und einstweiliger Sachwalter Mag. M***** G*****, über den Revisionsrekurs der Betroffenen und der bisherigen Sachwalterin Dr. R***** S***** gegen den Beschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 23. April 2012, GZ 43 R 195/12p-84, mit dem der Beschluss des Bezirksgerichts Döbling vom 7. Februar 2012, GZ 7 P 19/09a-76, bestätigt wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

1. Dem Revisionsrekurs der Betroffenen wird Folge gegeben. Die Entscheidungen der Vorinstanzen werden aufgehoben. Die Rechtssache wird zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen.
2. Der Revisionsrekurs der bisherigen Sachwalterin und Bevollmächtigten Dr. R***** S***** wird zurückgewiesen.

Text

Begründung:

Zu 1.:

Das Sachwalterschaftsverfahren wurde auf Grund einer Anregung eines Vertreters der Seniorenwohnanlage, in der die Betroffene lebt, am 11. 8. 2006 eingeleitet. Die Betroffene wies bei der Erstanthörung am 20. 11. 2006 auf die am 5. 7. 2005 ihrer Steuerberaterin Dr. S***** erteilte Vollmacht hin. Sie wurde für den Fall erteilt, dass die Betroffene infolge einer körperlichen und/oder geistigen Erkrankung in ihrer Entscheidungsfähigkeit zeitweise oder dauerhaft eingeschränkt ist, sodass sie ihre Angelegenheiten nicht mehr selbst regeln kann oder will. Sie umfasst die Bevollmächtigung zur Vertretung „in allen persönlichen und vermögensrechtlichen Angelegenheiten, soweit dies gesetzlich zulässig ist, gerichtlich und außergerichtlich“. Die Vollmacht gilt für sämtliche Erklärungen, die gegenüber Ärzten, Krankenhäusern, Pflegeheimen oder sonstigen Anstalten abzugeben oder entgegenzunehmen sind. Die Vollmacht berechtigt zur Erteilung von Subvollmachten und zur Vornahme von Insichgeschäften. Sie soll durch Tod und Geschäftsunfähigkeit nicht erlöschen und eine Betreuung nach § 273 ABGB ausschließen. Sollte gleichwohl eine gesetzliche Sachwalterschaft erforderlich werden, so wurde verfügt, dass die Bevollmächtigte zur Sachwalterin bestellt wird. Die Vollmacht ist zwar handschriftlich unterfertigt, aber nicht handschriftlich geschrieben. Das Sachwalterschaftsverfahren wurde auf Grund einer Anregung eines Vertreters der Seniorenwohnanlage, in der die

Betroffene lebt, am 11. 8. 2006 eingeleitet. Die Betroffene wies bei der Erstanthörung am 20. 11. 2006 auf die am 5. 7. 2005 ihrer Steuerberaterin Dr. S***** erteilte Vollmacht hin. Sie wurde für den Fall erteilt, dass die Betroffene infolge einer körperlichen und/oder geistigen Erkrankung in ihrer Entscheidungsfähigkeit zeitweise oder dauerhaft eingeschränkt ist, sodass sie ihre Angelegenheiten nicht mehr selbst regeln kann oder will. Sie umfasst die Bevollmächtigung zur Vertretung „in allen persönlichen und vermögensrechtlichen Angelegenheiten, soweit dies gesetzlich zulässig ist, gerichtlich und außergerichtlich“. Die Vollmacht gilt für sämtliche Erklärungen, die gegenüber Ärzten, Krankenhäusern, Pflegeheimen oder sonstigen Anstalten abzugeben oder entgegenzunehmen sind. Die Vollmacht berechtigt zur Erteilung von Subvollmachten und zur Vornahme von Insichgeschäften. Sie soll durch Tod und Geschäftsunfähigkeit nicht erlöschen und eine Betreuung nach Paragraph 273, ABGB ausschließen. Sollte gleichwohl eine gesetzliche Sachwalterschaft erforderlich werden, so wurde verfügt, dass die Bevollmächtigte zur Sachwalterin bestellt wird. Die Vollmacht ist zwar handschriftlich unterfertigt, aber nicht handschriftlich geschrieben.

Dr. S***** wurde vom Erstgericht zur Sachwalterin mit dem Wirkungskreis „Zustimmung zu medizinischen Heilbehandlungen“ bestellt.

Am 15. 11. 2011 teilte ein Vertreter der Seniorenwohnanlage dem PflEGschaftsgericht mit, dass die Betroffene zunehmend an Verlust der geistigen Leistungsfähigkeit leide und ein Selbstfürsorgedefizit habe. Sie sei nicht in der Lage, ihre finanzielle Situation zu regeln und bedürfe eines Sachwalters. Am 6. 2. 2012 suchte das Erstgericht die Betroffene auf und stellte fest, dass sie nicht orientiert war. Sie sprach von Stress wegen der Krankheit ihrer (bereits verstorbenen) Mutter. Sie konnte zu ihren Finanzen nur auf „eine Frau“ verweisen, „deren Namen sie nicht nennen könne und sie bedränge, falls sie etwas benötige, könne sie sich an sie wenden und sie sei gerne in der Lage, alles zu regeln“.

Mit Beschluss vom 7. 2. 2012 entthob das Erstgericht die bisherige Sachwalterin Dr. S***** (Beschlusspunkt I.) und bestellte statt ihr Mag. G***** zum Sachwalter im bisherigen Umfang (Beschlusspunkt II.). Weiters bestellte es Mag. G***** zum Verfahrenssachwalter und zum einstweiligen Sachwalter mit dem Wirkungskreis „Regelung der finanziellen Angelegenheiten und Vertretung vor Ämtern, Gerichten und Behörden, Sozialversicherungsträgern und privaten Vertragspartnern“ (Beschlusspunkt III.). Auf Grund der Erstanthörung seien genug Anhaltspunkte für die Notwendigkeit der Ausdehnung der Sachwalterschaft gegeben. Die Zusammenarbeit mit der bisherigen Sachwalterin habe sich als „eher schleppend“ erwiesen. „Exemplarisch“ werde darauf verwiesen, dass im Juli 2011 vergeblich versucht worden sei, die Betroffene zu erreichen. Der Ladung für den 16. 8. 2011 sei die bisherige Sachwalterin nicht gefolgt und sie habe sich auch nicht mit dem Gericht in Verbindung gesetzt. Erst über Urgenz habe sie Anfang September 2011 Mitteilung über den Gesundheitszustand der Betroffenen erstattet. Die bisherige Sachwalterin habe sich nicht als „besonders kooperativ“ erwiesen. Da eine Ausweitung der Sachwalterschaft nötig sei, seien die Befugnisse des endgültigen und des einstweiligen Sachwalters „zusammenzulegen“. Mit Beschluss vom 7. 2. 2012 entthob das Erstgericht die bisherige Sachwalterin Dr. S***** (Beschlusspunkt römisch eins.) und bestellte statt ihr Mag. G***** zum Sachwalter im bisherigen Umfang (Beschlusspunkt römisch zwei.). Weiters bestellte es Mag. G***** zum Verfahrenssachwalter und zum einstweiligen Sachwalter mit dem Wirkungskreis „Regelung der finanziellen Angelegenheiten und Vertretung vor Ämtern, Gerichten und Behörden, Sozialversicherungsträgern und privaten Vertragspartnern“ (Beschlusspunkt römisch drei.). Auf Grund der Erstanthörung seien genug Anhaltspunkte für die Notwendigkeit der Ausdehnung der Sachwalterschaft gegeben. Die Zusammenarbeit mit der bisherigen Sachwalterin habe sich als „eher schleppend“ erwiesen. „Exemplarisch“ werde darauf verwiesen, dass im Juli 2011 vergeblich versucht worden sei, die Betroffene zu erreichen. Der Ladung für den 16. 8. 2011 sei die bisherige Sachwalterin nicht gefolgt und sie habe sich auch nicht mit dem Gericht in Verbindung gesetzt. Erst über Urgenz habe sie Anfang September 2011 Mitteilung über den Gesundheitszustand der Betroffenen erstattet. Die bisherige Sachwalterin habe sich nicht als „besonders kooperativ“ erwiesen. Da eine Ausweitung der Sachwalterschaft nötig sei, seien die Befugnisse des endgültigen und des einstweiligen Sachwalters „zusammenzulegen“.

Das Rekursgericht wies den im eigenen Namen erhobenen Rekurs der bisherigen Sachwalterin zurück, weil ihr nach der Rechtsprechung kein eigenes Interesse zustehe, und gab dem Rekurs der Betroffenen keine Folge. Es liege keine Vorsorgevollmacht vor. Die Vollmacht sei vor Inkrafttreten des § 284f ABGB erteilt worden und erfülle deren Voraussetzungen nicht. Die vorgelegte Vollmacht mache eine Sachwalterschaft nicht unnötig. Auf ein Verschulden der bisherigen Sachwalterin, der Ladung keine Folge geleistet zu haben, komme es nicht an. Es gehe um das Wohl der Betroffenen. Dazu gehöre, dass der Kontakt zwischen der Betroffenen, der Sachwalterin und dem Gericht möglich sei.

Durch das Unterlassen einer Abwesenheitsmitteilung an die Post sei dieser Kontakt durch die Sachwalterin erschwert worden. Die Umbestellung sei nicht zu beanstanden. Das Rekursgericht wies den im eigenen Namen erhobenen Rekurs der bisherigen Sachwalterin zurück, weil ihr nach der Rechtsprechung kein eigenes Interesse zustehe, und gab dem Rekurs der Betroffenen keine Folge. Es liege keine Vorsorgevollmacht vor. Die Vollmacht sei vor Inkrafttreten des Paragraph 284 f, ABGB erteilt worden und erfülle deren Voraussetzungen nicht. Die vorgelegte Vollmacht mache eine Sachwalterschaft nicht unnötig. Auf ein Verschulden der bisherigen Sachwalterin, der Ladung keine Folge geleistet zu haben, komme es nicht an. Es gehe um das Wohl der Betroffenen. Dazu gehöre, dass der Kontakt zwischen der Betroffenen, der Sachwalterin und dem Gericht möglich sei. Durch das Unterlassen einer Abwesenheitsmitteilung an die Post sei dieser Kontakt durch die Sachwalterin erschwert worden. Die Umbestellung sei nicht zu beanstanden.

Dagegen richtet sich der Revisionsrekurs der bisherigen Sachwalterin Dr. S***** im eigenen Namen und im Namen der Betroffenen mit dem Antrag, die Punkte I. und II. des erstgerichtlichen Beschlusses (Enthebung und Umbestellung) ersatzlos aufzuheben, weiters den Punkt III. des erstinstanzlichen Beschlusses hinsichtlich der Bestellung des Mag. G***** zum einstweiligen Sachwalter ersatzlos aufzuheben und statt Mag. G***** Dr. S***** zum Verfahrenssachwalter zu bestellen, hilfsweise Mag. G***** zum Verfahrenssachwalter und einstweiligen Sachwalter mit dem Wirkungsbereich „Kontrolle der Bevollmächtigten Dr. R***** S*****“ zu bestellen. Dagegen richtet sich der Revisionsrekurs der bisherigen Sachwalterin Dr. S***** im eigenen Namen und im Namen der Betroffenen mit dem Antrag, die Punkte römisch eins. und römisch zwei. des erstgerichtlichen Beschlusses (Enthebung und Umbestellung) ersatzlos aufzuheben, weiters den Punkt römisch drei. des erstinstanzlichen Beschlusses hinsichtlich der Bestellung des Mag. G***** zum einstweiligen Sachwalter ersatzlos aufzuheben und statt Mag. G***** Dr. S***** zum Verfahrenssachwalter zu bestellen, hilfsweise Mag. G***** zum Verfahrenssachwalter und einstweiligen Sachwalter mit dem Wirkungsbereich „Kontrolle der Bevollmächtigten Dr. R***** S*****“ zu bestellen.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs der Betroffenen ist zulässig und im Sinn einer Beschlussaufhebung berechtigt.

Nach ständiger Rechtsprechung kommt es zwar grundsätzlich bei der Beurteilung der Frage, ob genügend und welche Anhaltspunkte für die Notwendigkeit der Bestellung eines Sachwalters vorliegen, auf die Umstände des Einzelfalls an (RIS-Justiz RS0106166), was auch für die Beurteilung der Notwendigkeit der Umbestellung eines Sachwalters gilt (RIS-Justiz RS0117813 [T1, T2]). Hier ist aber zum Wohl der Betroffenen, auf das es allein ankommt (RIS-Justiz RS0117813), Folgendes zu berücksichtigen:

Die Vollmacht vom 5. 7. 2005 ist unstrittig keine Vorsorgevollmacht im Sinn von § 284f ABGB. Aber dennoch stellt sie ausdrücklich auf den Vorsorgefall ab. Die Vollmacht vom 5. 7. 2005 ist unstrittig keine Vorsorgevollmacht im Sinn von Paragraph 284 f, ABGB. Aber dennoch stellt sie ausdrücklich auf den Vorsorgefall ab.

Eine „schlichte“ Vorsorgevollmacht im Sinn des § 284g ABGB hat zum Ausdruck zu bringen, dass es sich um eine zielgerichtete Vorausverfügung für den Fall des Verlusts der Geschäftsfähigkeit, der Einsichts- und der Urteilsfähigkeit handelt. Auch müssen in einer „schlichten“ Vorsorgevollmacht die Angelegenheiten konkret angeführt werden, für welche Vollmacht erteilt wird (RIS-Justiz RS0124291). Mit einer Vorsorgevollmacht Bevollmächtigte sowie die auf Grund des Gesetzes bevollmächtigten nächsten Angehörigen unterliegen keiner gerichtlichen Kontrolle, was auch für die „schlichte“ Vollmacht im Sinn des § 284g ABGB gelten muss. Eine gerichtliche Kontrolle durch Bestellung eines Sachwalters kommt nur bei einem festgestellten Überwachungsbedarf in Frage. Ob ein Überwachungsbedarf besteht, kann erst nach entsprechenden Erhebungen über die Fähigkeiten und die Verlässlichkeit des Bevollmächtigten beantwortet werden (RIS-Justiz RS0124290). Für die Besorgung der Angelegenheiten der behinderten Person „im erforderlichen Ausmaß“ ist etwa dann nicht vorgesorgt, wenn der Vertreter zum Nachteil der behinderten Person handelt oder mit der Vertretung überfordert ist oder der durch eine Vorsorgevollmacht Bevollmächtigte nicht oder nicht im Sinn des Bevollmächtigungsvertrags tätig wird oder durch seine Tätigkeit sonst das Wohl der behinderten Person gefährdet (RIS-Justiz RS0123430). Eine „schlichte“ Vorsorgevollmacht im Sinn des Paragraph 284 g, ABGB hat zum Ausdruck zu bringen, dass es sich um eine zielgerichtete Vorausverfügung für den Fall des Verlusts der Geschäftsfähigkeit, der Einsichts- und der Urteilsfähigkeit handelt. Auch müssen in einer „schlichten“ Vorsorgevollmacht die Angelegenheiten konkret angeführt werden, für welche Vollmacht erteilt wird (RIS-Justiz RS0124291). Mit einer Vorsorgevollmacht Bevollmächtigte sowie die auf Grund des Gesetzes bevollmächtigten nächsten Angehörigen unterliegen keiner gerichtlichen Kontrolle, was auch für die „schlichte“ Vollmacht im Sinn des

Paragraph 284 g, ABGB gelten muss. Eine gerichtliche Kontrolle durch Bestellung eines Sachwalters kommt nur bei einem festgestellten Überwachungsbedarf in Frage. Ob ein Überwachungsbedarf besteht, kann erst nach entsprechenden Erhebungen über die Fähigkeiten und die Verlässlichkeit des Bevollmächtigten beantwortet werden (RIS-Justiz RS0124290). Für die Besorgung der Angelegenheiten der behinderten Person „im erforderlichen Ausmaß“ ist etwa dann nicht vorgesorgt, wenn der Vertreter zum Nachteil der behinderten Person handelt oder mit der Vertretung überfordert ist oder der durch eine Vorsorgevollmacht Bevollmächtigte nicht oder nicht im Sinn des Bevollmächtigungsvertrags tätig wird oder durch seine Tätigkeit sonst das Wohl der behinderten Person gefährdet (RIS-Justiz RS0123430).

Die Vorinstanzen hatten wegen des Krankheitsbildes der Betroffenen (nicht weiter überprüfte) Bedenken gegen die Wirksamkeit der „schlichten Vorsorgevollmacht“ und bestellten rechtskräftig die Bevollmächtigte Dr. S***** zur Sachwalterin mit dem oben genannten Wirkungskreis. Bevor eine Erweiterung des Wirkungsbereichs der Sachwalterschaft erwogen wird, muss geprüft werden, ob die „schlichte“ Vollmachtserteilung wirksam war. Abgesehen davon, dass nicht feststeht, ob die Betroffene im Zeitpunkt der Erteilung geschäftsfähig war, sind in der Vollmacht nicht die einzelnen Angelegenheiten bestimmt angeführt, für welche die Vollmacht für den Vorsorgefall erteilt wird. Zweck der Bestimmung ist, dem Vollmachtgeber deutlich vor Augen zu führen, welche Befugnisse er dem Bevollmächtigten einräumt (Schauer, Schwerpunkt des Sachwalterrechts-Änderungsgesetzes ÖJZ 2007, 221; Weitzenböck in Schwimann/Kodek4, § 284f ABGB Rz 39 mwN). Auch wenn nicht ein zu hohes Maß an die Genauigkeit der Bezeichnung der Angelegenheiten, auf die sich die Vollmacht bezieht, gestellt werden soll (Schauer aaO 220), so sollten doch die Gattungen der Vertretungshandlungen zumindest erkennbar sein (Jud, AnwBl 2007, 13 f; Hopf in KBB3, § 284 f Rz 2). Dies ist bei der vorliegenden Generalvollmacht nicht der Fall. Für die Behebung von Geld oder Geldeswert ist schon nach § 1008 ABGB eine Gattungsvollmacht nötig (RIS-Justiz RS0014371; Perner in Kleteřka/Schauer, ABGB-ON, § 1008 Rz 6 mwN). Die kursorische Erklärung, die Betroffene solle in allen Angelegenheiten vermögensrechtlicher Natur vertreten werden, entspricht nicht dem Erfordernis der Bestimmtheit, wie sie vom Gesetz für die Vorsorgevollmacht gefordert wird. Sie deckt überdies auch nicht die Vertretung vor Behörden und Ämtern ab. Es liegt damit auch keine „schlichte“ Vorsorgevollmacht vor.

Die Vorinstanzen hatten wegen des Krankheitsbildes der Betroffenen (nicht weiter überprüfte) Bedenken gegen die Wirksamkeit der „schlichten Vorsorgevollmacht“ und bestellten rechtskräftig die Bevollmächtigte Dr. S***** zur Sachwalterin mit dem oben genannten Wirkungskreis. Bevor eine Erweiterung des Wirkungsbereichs der Sachwalterschaft erwogen wird, muss geprüft werden, ob die „schlichte“ Vollmachtserteilung wirksam war. Abgesehen davon, dass nicht feststeht, ob die Betroffene im Zeitpunkt der Erteilung geschäftsfähig war, sind in der Vollmacht nicht die einzelnen Angelegenheiten bestimmt angeführt, für welche die Vollmacht für den Vorsorgefall erteilt wird. Zweck der Bestimmung ist, dem Vollmachtgeber deutlich vor Augen zu führen, welche Befugnisse er dem Bevollmächtigten einräumt (Schauer, Schwerpunkt des Sachwalterrechts-Änderungsgesetzes ÖJZ 2007, 221; Weitzenböck in Schwimann/Kodek4, Paragraph 284 f, ABGB Rz 39 mwN). Auch wenn nicht ein zu hohes Maß an die Genauigkeit der Bezeichnung der Angelegenheiten, auf die sich die Vollmacht bezieht, gestellt werden soll (Schauer aaO 220), so sollten doch die Gattungen der Vertretungshandlungen zumindest erkennbar sein (Jud, AnwBl 2007, 13 f; Hopf in KBB3, Paragraph 284, f Rz 2). Dies ist bei der vorliegenden Generalvollmacht nicht der Fall. Für die Behebung von Geld oder Geldeswert ist schon nach Paragraph 1008, ABGB eine Gattungsvollmacht nötig (RIS-Justiz RS0014371; Perner in Kleteřka/Schauer, ABGB-ON, Paragraph 1008, Rz 6 mwN). Die kursorische Erklärung, die Betroffene solle in allen Angelegenheiten vermögensrechtlicher Natur vertreten werden, entspricht nicht dem Erfordernis der Bestimmtheit, wie sie vom Gesetz für die Vorsorgevollmacht gefordert wird. Sie deckt überdies auch nicht die Vertretung vor Behörden und Ämtern ab. Es liegt damit auch keine „schlichte“ Vorsorgevollmacht vor.

Die Vollmacht wurde aber auch für den Fall gegeben, dass noch kein Vorsorgefall im Sinn des § 284f ABGB vorliegt. In diesem Fall ist die Bestellung eines Sachwalters dann unzulässig, wenn der Betroffene sich der Hilfe anderer in rechtlich einwandfreier Weise bedienen kann, zum Beispiel durch Vollmachtserteilung, Genehmigung einer Geschäftsführung und dergleichen, was nur dann möglich ist, wenn er zumindest zeitweise nicht psychisch oder geistig behindert ist (RIS-Justiz RS0048997). Die Weitergeltung einer „schlichten“ Vollmacht, die weder die strengen Formvorschriften des § 284f ABGB erfüllt noch eine Vorausverfügung für den Fall des Verlusts der Handlungsfähigkeit darstellt, steht der Einleitung eines Sachwalterverfahrens und der Bestellung eines einstweiligen Sachwalters nicht entgegen. Vielmehr ist in einem solchen Fall nach dem Verlust der Einsichtsfähigkeit und Urteilsfähigkeit zur Kontrolle des Bevollmächtigten und für einen allfälligen Widerruf der Vollmacht ein Sachwalter zu bestellen (RIS-Justiz RS0124292). Dem bestehenden Vertrauen des Vollmachtgebers gegenüber dem Bevollmächtigten kann, wenn es im

Interesse des Betroffenen liegt, dadurch Rechnung getragen werden, dass der Bevollmächtigte selbst zum Sachwalter bestellt werden kann (die Vertrauensperson also erhalten bleibt) oder der bestellte Sachwalter die erteilte Vollmacht nicht widerruft (vgl 3 Ob 154/08f). Da die Betroffene nicht mehr in der Lage ist, sich der Bevollmächtigten im dargelegten Sinn zu bedienen, hindert die Vollmacht vom 5. 7. 2005 die Bestellung eines einstweiligen Sachwalters nicht. Sollte die Betroffene bei Erteilung der Vollmacht geschäftsfähig gewesen sein, was noch nicht geprüft wurde, so ist darauf bei der Sachwalterbestellung im aufgezeigten Sinn Bedacht zu nehmen. Die Vollmacht wurde aber auch für den Fall gegeben, dass noch kein Vorsorgefall im Sinn des Paragraph 284 f, ABGB vorliegt. In diesem Fall ist die Bestellung eines Sachwalters dann unzulässig, wenn der Betroffene sich der Hilfe anderer in rechtlich einwandfreier Weise bedienen kann, zum Beispiel durch Vollmachtserteilung, Genehmigung einer Geschäftsführung und dergleichen, was nur dann möglich ist, wenn er zumindest zeitweise nicht psychisch oder geistig behindert ist (RIS-Justiz RS0048997). Die Weitergeltung einer „schlichten“ Vollmacht, die weder die strengen Formvorschriften des Paragraph 284 f, ABGB erfüllt noch eine Vorausverfügung für den Fall des Verlusts der Handlungsfähigkeit darstellt, steht der Einleitung eines Sachwalterverfahrens und der Bestellung eines einstweiligen Sachwalters nicht entgegen. Vielmehr ist in einem solchen Fall nach dem Verlust der Einsichtsfähigkeit und Urteilsfähigkeit zur Kontrolle des Bevollmächtigten und für einen allfälligen Widerruf der Vollmacht ein Sachwalter zu bestellen (RIS-Justiz RS0124292). Dem bestehenden Vertrauen des Vollmachtgebers gegenüber dem Bevollmächtigten kann, wenn es im Interesse des Betroffenen liegt, dadurch Rechnung getragen werden, dass der Bevollmächtigte selbst zum Sachwalter bestellt werden kann (die Vertrauensperson also erhalten bleibt) oder der bestellte Sachwalter die erteilte Vollmacht nicht widerruft (vergleiche 3 Ob 154/08f). Da die Betroffene nicht mehr in der Lage ist, sich der Bevollmächtigten im dargelegten Sinn zu bedienen, hindert die Vollmacht vom 5. 7. 2005 die Bestellung eines einstweiligen Sachwalters nicht. Sollte die Betroffene bei Erteilung der Vollmacht geschäftsfähig gewesen sein, was noch nicht geprüft wurde, so ist darauf bei der Sachwalterbestellung im aufgezeigten Sinn Bedacht zu nehmen.

Die Betroffene hat in der Vollmacht aber auch verfügt, dass Dr. S***** ihre Sachwalterin sein solle, wenn die Bestellung eines Sachwalters notwendig werden sollte.

Nach § 279 Abs 1 ABGB sind Wünsche der behinderten Person, insbesondere solche, die sie vor Verlust der Geschäftsfähigkeit und Einsichts- und Urteilsfähigkeit geäußert hat (Sachwalterverfügung), zu berücksichtigen, sofern sie dem Wohl der behinderten Person entsprechen. Hier liegt keine nach § 140 Abs 1 Z 1 NO registrierte Sachwalterverfügung vor. Eine solche Verfügung ist aber grundsätzlich formfrei und auch zu berücksichtigen, wenn sie der Betroffene erst während des Sachwalterschaftsverfahrens nach Verlust der Geschäfts- und Einsichts- und Urteilsfähigkeit äußert (Schauer aaO 178). Je deutlicher der wahre Wille zum Ausdruck kommt, desto stärker hat das Gericht die Wünsche des Betroffenen zu berücksichtigen (Weitzenböck aaO § 279 ABGB Rz 4). Nach Paragraph 279, Absatz eins, ABGB sind Wünsche der behinderten Person, insbesondere solche, die sie vor Verlust der Geschäftsfähigkeit und Einsichts- und Urteilsfähigkeit geäußert hat (Sachwalterverfügung), zu berücksichtigen, sofern sie dem Wohl der behinderten Person entsprechen. Hier liegt keine nach Paragraph 140, Absatz eins, Ziffer eins, NO registrierte Sachwalterverfügung vor. Eine solche Verfügung ist aber grundsätzlich formfrei und auch zu berücksichtigen, wenn sie der Betroffene erst während des Sachwalterschaftsverfahrens nach Verlust der Geschäfts- und Einsichts- und Urteilsfähigkeit äußert (Schauer aaO 178). Je deutlicher der wahre Wille zum Ausdruck kommt, desto stärker hat das Gericht die Wünsche des Betroffenen zu berücksichtigen (Weitzenböck aaO Paragraph 279, ABGB Rz 4).

Die Vorinstanzen haben auf die im Rahmen der Vollmacht vom 5. 7. 2005 enthaltene Sachwalterverfügung nicht Bedacht genommen, obwohl die Betroffene auch bei der Erstanthörung am 20. 11. 2006 auf die Vollmachtserteilung an Dr. S***** hinwies.

Für eine abschließende Beurteilung bedarf es erst einer Verbreiterung der Tatsachengrundlage. Das Erstgericht wird sich damit auseinandersetzen müssen, unter welchen Umständen die Betroffene ihre Sachwalterverfügung abgab, um beurteilen zu können, welches Gewicht ihr zukommt. Wenn am Wunsch der Betroffenen kein Zweifel besteht, so muss das Gericht, wenn es diesem Wunsch nicht folgt, darlegen, auf welchen Sachverhalt und auf welche Gründe es die Beurteilung stützt, die gewünschte Sachwalterin gefährde das Wohl der Betroffenen.

Aus einer einmaligen, allenfalls unverschuldeten Nichtbefolgung einer Ladung allein kann - im Gegensatz zur Rechtsmeinung der Vorinstanzen - ohne Darlegung der näheren Umstände nicht darauf geschlossen werden, die bisherige Sachwalterin vernachlässige im Sinn der oben dargelegten Judikatur das Wohl der Betroffenen, sodass sie für

die Ausübung der Sachwalterschaft ungeeignet sei. Es ist aus den Ausführungen der Vorinstanzen auch nicht ersichtlich, inwiefern Dr. S***** nicht „kooperativ“ ist und sich dieses Verhalten zu Lasten der Betroffenen auswirkt. Falls sich herausstellen sollte, dass keine Gefährdung des Wohls der Betroffenen durch Dr. S***** vorliegt oder zu befürchten ist, bestünde kein Grund für eine Umbestellung oder für die Bestellung einer anderen Person als einstweiligen Sachwalter und Verfahrenssachwalter.

Zu 2.:

Der Revisionsrekurs der bisherigen Sachwalterin im eigenen Namen ist unzulässig.

Es entspricht ständiger Rechtsprechung, dass der bisherige Sachwalter zwar im Namen des Betroffenen Rechtsmittel erheben kann, nicht aber im eigenen (7 Ob 77/09p, 10 Ob 123/05v ua; RIS-Justiz RS0006229 [T17, T18 und T23]). Ein Sachwalter wird nicht in seinem eigenen Interesse, sondern nur in dem des Betroffenen tätig. Er kann daher aus seiner Bestellung keine Rechte erwerben (RIS-Justiz RS0007280). Soweit die Sachwalterin den Revisionsrekurs im eigenen Namen erhebt, ist er daher zurückzuweisen.

Auch wenn man davon ausginge, dass dem Vertreter des Betroffenen nach § 127 AußStrG ein Rekursrecht zustünde, so fehlte ihr jedenfalls für die sachliche Erledigung des Revisionsrekurses die erforderliche Beschwer, da ein gleich lautendes Rechtsmittel auch im Namen der Betroffenen erhoben und darüber sachlich entschieden wurde. Im Rechtsfürsorgeverfahren geht es nur um das Wohl des Betroffenen. Die für die Bejahung der Rechtsmittellegitimation eines Bevollmächtigten allenfalls ausreichenden eigenen rechtlichen Interessen könnten nicht Grundlage der Sachentscheidung unter dem Gesichtspunkt des Wohls des Betroffenen sein. Die Entscheidung über denselben Verfahrensgegenstand, die nicht anders ausfallen könnte als diejenige über das Rechtsmittel des Betroffenen, führt zum Wegfall der Beschwer. Der Revisionsrekurs der bisherigen Sachwalterin als Vertreterin auf Grund der Vollmacht der Betroffenen im eigenen Namen ist daher auch insofern unzulässig (3 Ob 154/08f mwN). Auf die Frage, ob die Vollmacht überhaupt rechtswirksam erteilt wurde, kommt es daher hier nicht weiter an. Auch wenn man davon ausginge, dass dem Vertreter des Betroffenen nach Paragraph 127, AußStrG ein Rekursrecht zustünde, so fehlte ihr jedenfalls für die sachliche Erledigung des Revisionsrekurses die erforderliche Beschwer, da ein gleich lautendes Rechtsmittel auch im Namen der Betroffenen erhoben und darüber sachlich entschieden wurde. Im Rechtsfürsorgeverfahren geht es nur um das Wohl des Betroffenen. Die für die Bejahung der Rechtsmittellegitimation eines Bevollmächtigten allenfalls ausreichenden eigenen rechtlichen Interessen könnten nicht Grundlage der Sachentscheidung unter dem Gesichtspunkt des Wohls des Betroffenen sein. Die Entscheidung über denselben Verfahrensgegenstand, die nicht anders ausfallen könnte als diejenige über das Rechtsmittel des Betroffenen, führt zum Wegfall der Beschwer. Der Revisionsrekurs der bisherigen Sachwalterin als Vertreterin auf Grund der Vollmacht der Betroffenen im eigenen Namen ist daher auch insofern unzulässig (3 Ob 154/08f mwN). Auf die Frage, ob die Vollmacht überhaupt rechtswirksam erteilt wurde, kommt es daher hier nicht weiter an.

Textnummer

E101431

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2012:0070OB00098.12F.0628.000

Im RIS seit

01.08.2012

Zuletzt aktualisiert am

07.04.2014

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at