

---

# Grundlagen

## 1 Einleitung

Das Vergütungsrecht ist in erster Linie ein kasuistisches. Wegen der Fülle der vorliegenden Entscheidungen zitiere ich im Nachstehenden in der Form eines alphabetisch sortierten Registers die aus meiner Sicht wesentlichen Entscheidungen zu Fragen des Aufwendungsersatzes und der Vergütung. Alle Entscheidungen sind mit Aktenzeichen und dem Datum des Erlasses des Beschlusses versehen, so dass im Bedarfsfalle, gerade bei unveröffentlichten Entscheidungen, jeder Leser dieses Buches diese bei der Geschäftsstelle des Gerichtes anfordern kann. Dies kann mit folgendem Musterbrief geschehen:

### Muster

Anforderung einer vergütungsrechtlichen Gerichtsentscheidung

Landgericht Berlin  
Geschäftsstelle der 87. Zivilkammer  
Littenstr. 12–17  
10179 Berlin

Sehr geehrte Damen und Herren,

zur Beurteilung einer vergütungsrechtlichen Angelegenheit benötige ich Ihre am 21.11.2002 zu Az 87 T 392/98 ergangene Entscheidung. Ich bitte Sie höflich um Übersendung. Für die Ihnen erwachsenen Kosten komme ich selbstverständlich auf. Vielen Dank für Ihre Mühewaltung!

Mit freundlichen Grüßen

*(Betreuerin)*

In der Regel werden derartige Anfragen binnen zwei Wochen erledigt. Die Namen der Beteiligten werden aus Gründen des Datenschutzes geschwärzt, und die Justiz erhebt pro kopierter Seite einen Unkostenbeitrag von 0,50 €.

Anhand des alphabetisch sortierten Registers kann jeder Betreuer für sich schon einmal in einer groben Vorprüfung abschätzen, ob das Einlegen eines Rechtsmittels in einer Vergütungsanlegenheit Erfolg verspricht oder nicht.

Im Übrigen wäre ich jedem Leser dankbar, wenn er ggf. zu einer Vervollständigung der Sammlung beitragen würde. Die Befassung mit dem Vergütungsrecht wird sich daher im Folgenden auf die Darstellung von Grundsätzen beschränken. Zur Vertiefung vergütungsrechtlicher Probleme wird auf die gut lesbaren Darstellungen von *Deinert/Lütgens*, Die Vergütung des Betreuers, verwiesen, die mittlerweile in dritter Auflage erschien, und den „Klassiker“ *Wolfgang Bach*, Kostenregelungen für Betreuungspersonen. Sämtliche in den anliegenden Entscheidungssammlungen zitierten Beschlüsse wurden auf CD-ROM gespeichert, um die mühelose Übernahme in einen eigenen Satz zu ermöglichen.

## 2 Aufwundersersatzanspruch

### 2.1 Allgemeines

Aufwendungen sind freiwillige Vermögensopfer, die der Betreuer zur Wahrnehmung seiner Aufgaben erbringen muss.<sup>1</sup> Dazu gehören auch solche Leistungen, die sich als eine notwendige Folge des Betreueramtes ergeben, wie etwa Steuern.<sup>2</sup> Dem Berufsbetreuer steht daher nach zutreffender Auffassung auch Ersatz der Umsatzsteuer zu, die er auf Aufwendungen zu zahlen hat.<sup>3</sup> Der selbstständige Berufsbetreuer ist Unternehmer i. S. d. § 2 Abs. 1 S. 1 UstG und unterliegt dementsprechend der Umsatzsteuerpflicht auch hinsichtlich der „sonstigen Leistungen“.

Zweck des Aufwundersersatzanspruchs ist es, den Betreuer vor finanziellen Nachteilen aus seiner Tätigkeit zu bewahren.<sup>4</sup> Aus diesem Grunde werden für die Erstattung von Aufwendungen die für Beauftragte geltenden Ersatzansprüche herangezogen, §§ 669, 670 BGB.

Neben dem Anspruch auf Ersatz der erforderlichen Aufwendungen, § 670 BGB, ist der Anspruch auf Vorschuss für zu erwartende Leistungen praktisch bedeutsam, § 669 BGB, sowie derjenige auf Verzinsung von Aufwendungen, § 256 BGB, in Höhe von 4 %, § 246 BGB.

Ferner kann der Betreuer Befreiung von eingegangenen Verbindlichkeiten, § 257 S. 1 BGB, verlangen.

Sämtliche mit der Tätigkeit des Betreuers im Zusammenhang stehenden baren Auslagen (z. B. Reise- und Portokosten, Telefongebühren einschließ-

---

1 *Jürgens/Kröger/Marschner/Winterstein*, Betreuungsrecht kompakt, 5. Aufl., Rz 264.

2 HK-BUR, § 1835, Rz 17.

3 *OLG Hamm* in BtPrax 2000, S. 37 ff.

4 *Deinert/Lütgens*, Die Vergütung des Betreuers, S. 65.

lich Telefax, Fotokopien etc.) sind erstattungsfähig, nicht hingegen dem Betreuer entstandene Vermögensschäden.<sup>5</sup>

**Beispiel:** Während der Fahrt zu dem in einem Heim lebenden Betreuten kommt es infolge einer Unachtsamkeit des Betreuers, der eine rote Ampel missachtet, zu einem Verkehrsunfall. Am Auto des Betreuers ist ein Totalschaden entstanden.

### 2.2 Versicherungskosten nach § 1835 Abs. 2 BGB

Nach § 1835 Abs. 2 BGB zählen zu den Aufwendungen auch die Kosten einer angemessenen Versicherung, die der Betreuer zur Absicherung von Schäden abschließt, die er bei dem Betreuten in Ausübung seines Amtes verursachen könnte.

**Beispiel:** Elisabeth K. war in ihrer Eigenschaft als Rentenantragstellerin gesetzlich nach § 189 Abs. 2 S. 1 SGB V pflichtversichert. Die LVA lehnt die Gewährung einer Erwerbsunfähigkeitsrente rechtskräftig ab. Der Betreuer versäumt es, im Rahmen des § 9 SGB V innerhalb von drei Monaten nach Zustellung des ablehnenden Rentenbescheides fristgerecht einen Antrag auf freiwillige Versicherung bei der AOK zu stellen.

In allen Bundesländern außer Nordrhein-Westfalen und dem Saarland existieren mittlerweile Sammelversicherungen für ehrenamtliche Betreuer. Dieser Grundversicherungsschutz umfasst Vermögensschäden bis zu 25.000,00 € (in Baden-Württemberg und Hamburg bis zu 50.000,00 €) sowie Personenschäden bis zu 1 Million €;<sup>6</sup> eine preisgünstige Höherversicherung ist jedoch individuell möglich und im Falle der Erforderlichkeit als Aufwendungsersatz gemäß § 1835 Abs. 2 BGB abrechenbar.<sup>7</sup>

Ersatzfähig sind auch die Kosten einer Haftpflichtversicherung von Schäden, die Dritten infolge eines Betreuerverschuldens erwachsen könnten. Betreuungen haben jedoch keine drittschützende Wirkung; die Betreuerbestellung dient primär dem Wohl des Betroffenen.<sup>8</sup> Die Wahrnehmung der Personen- und Vermögenssorge ist daher nicht von einer generellen Einstandspflicht gegenüber Dritten geprägt. Eine Schadensersatzpflicht wegen Drittschäden dürfte allenfalls in folgenden Konstellationen anzunehmen sein:

- Der Betreuer, der mit dem Betreuten zusammenlebt, unterbindet dessen drittschädigendes Verhalten nicht.

<sup>5</sup> *Jürgens*, *Betreuungsrecht*, 2. Aufl., § 1835, Rz 2.

<sup>6</sup> *Knittel*, § 1835, Rz 21.

<sup>7</sup> *HK-BUR*, § 1835, Rz 47.

<sup>8</sup> *BGH* in *BtPrax* 1995, S. 103 ff.

- Der Betreute ist z. B. Ausscheider von Salmonellen. Der Betreuer mit dem Aufgabenkreis der Personensorge ist in einem solchen Fall verpflichtet, Maßnahmen der Gefahrenabwehr zur Bekämpfung übertragbarer Krankheiten zu unterstützen, § 10 Abs. 4 BSeuchG.<sup>9</sup>

Es wurde allerdings noch nicht, soweit ersichtlich, obergerichtlich ausgeurteilt, inwieweit die Verletzung von Mitteilungs- und Unterstützungspflichten nach dem Bundesseuchengesetz oder dem Waffengesetz durch einen Betreuer haftungsmäßig relevant wäre.

Nicht erstattungsfähig sind die Kosten einer Versicherung der Risiken von dem Betreuer durch den Betroffenen zugefügten Schäden.

**Beispiel:** Der Berufsbetreuer Benno K. wird im Rahmen eines Hausbesuchs von dem psychotischen Betroffenen aus Verärgerung über angeblich zu knappe Mittelzuteilung mit einem Messer attackiert. Benno K. ist mehrere Monate arbeitsunfähig.

Gegen Personenschäden ist der ehrenamtliche Betreuer allerdings nach § 2 Abs. 1 Ziff. 10 SGB VII im Rahmen der gesetzlichen Unfallversicherung abgesichert. Darüber hinausgehende Kosten für eine Unfallversicherung sind nicht angemessen und demgemäß auch nicht erstattungsfähig.<sup>10</sup>

Berufsbetreuer bekommen Versicherungskosten nach § 1835 Abs. 2 BGB nicht erstattet, müssen also generell wegen der Versicherung gegen potentielle Haftungsrisiken selbst für die entsprechenden Kosten aufkommen. Die Versicherungskosten sind mit der Vergütung nach § 1836 Abs. 2 BGB abgegolten. Dasselbe gilt für Vereins- und Behördenbetreuer, § 1835 Abs. 5 BGB, ebenso wenn das Jugendamt, die Behörde oder der Verein selbst als Betreuer tätig wird, §§ 1908 e Abs. 1, 1908 h Abs. 1 BGB.<sup>11</sup>

### 2.3 Die beruflichen und gewerblichen Dienste

§ 1835 Abs. 3 BGB bestimmt, dass auch berufliche und gewerbliche Dienste als Aufwendungen gelten. Allerdings herrscht Einigkeit darüber, dass die Vorschrift wegen ihres Ausnahmecharakters eingeschränkt auszulegen ist.<sup>12</sup> Dies beruht auf dem Grundsatz der Unentgeltlichkeit der Betreuungsführung. Jede andere Betrachtungsweise würde auf eine Benachteiligung von Betreuern hinauslaufen, die keine berufsspezifischen Kenntnisse in die Verwaltung des Ehrenamtes einbringen können. Andererseits bezweckt die

---

<sup>9</sup> HK-BUR, § 832, Rz 65 und 66.

<sup>10</sup> *Deinert/Lütgens*, Die Vergütung des Betreuers, S. 74.

<sup>11</sup> *Knittel*, § 1835, Rz 24.

<sup>12</sup> Münchener Kommentar, § 1835, Rz 17.

Vorschrift, dass der Betreute, dem berufsspezifische Dienste seines fachkundigen Betreuers (Handwerker, Architekt, Rechtsanwalt, Arzt, Steuerberater etc.) zu Gute kommen, keinen Vorteil hieraus erlangt.<sup>13</sup> Entscheidend für die Erstattungsfähigkeit von Aufwendungen ist, ob ein Durchschnittsbürger in dem zu beurteilenden Fall einen spezialisierten Dritten mit der Dienstleistung beauftragt hätte. Demgemäß kann seitens des Betreuers kein Aufwendungsersatz nach § 1835 Abs. 3 BGB für Tätigkeiten beansprucht werden, die jeder andere Betreuer ohne berufsspezifische Kenntnisse auch hätte bewältigen können.

**Beispiel:** Der Betreute führt einen Wohnungswechsel durch. Rechtsanwalt Roberto T. schließt für den Betreuten mit Vermieter Götz H. einen Mietvertrag ab.

Stellt man bei diesem Beispiel auf den Maßstab eines vernünftigen Nichtjuristen<sup>14</sup> ab, kommt man zu dem Schluss, dass Rechtsanwalt Roberto T. für seine Tätigkeit keinen Aufwendungsersatzanspruch erheben kann. Dieselben Erwägungen gelten für den Ausspruch einer Mahnung, respektive den Einzug einer Geldforderung.<sup>15</sup>

**Beispiel:** Architektin Doris L. ist eine anerkannte Sachverständige in Grundstücksangelegenheiten. Im Rahmen eines Grundstücksverkaufs ihres Betreuten erstattet sie zur Bemessung des Kaufpreises ein Verkehrswertgutachten. Architektin Doris L. kann die üblichen Sachverständigenkosten als Aufwendungsersatz liquidieren, denn im Rahmen des vormundschaftsgerichtlichen Genehmigungsverfahrens wäre in jedem Fall ein Taxat über den Grundstückswert vorzulegen gewesen.

Maßgebend ist also, ob die Art und Bedeutung einer Sache die Inanspruchnahme berufsspezifischer Dienste nahe legt. Bei den von dem Betreuer erbrachten Diensten muss es sich um solche handeln, die zu den zu erledigenden Geschäften seines Aufgabenkreises zählen. Das Rechtsinstitut der Betreuung ist als gesetzliche Vertretung konzipiert und nicht als persönliche Pflege- und Hilfsdienstleistung.

**Beispiel:** Malermeister Rolf T. renoviert die völlig heruntergekommene Wohnung des vermögenslosen Betreuten Tino B. Obzwar Rolf T. die Vermögenssorge als Aufgabenkreis übertragen wurde, kann keine Liquidation seiner Handwerkerleistung über die Staatskasse erfolgen. Diese tritt im Falle der Mittellosigkeit für Aufwendungen nur subsidiär ein und

13 *Bach*, S. 47.

14 *Münchener Kommentar*, aaO.

15 *Knittel*, § 1835, Rz 28.

nicht zu dem Zweck, staatliche Sozialleistungen zu übernehmen.<sup>16</sup> Rolf T. hätte über den vorrangigen Kostenträger, das Sozialamt, die Instandsetzung der Wohnung regeln müssen. In diesem Zusammenhang hätte er auch ein Kostenangebot vorlegen können (In Berlin verlangen die Sozialämter mindestens zwei, manchmal sogar drei Kostenangebote).

Ausnahmsweise sprach das Bayerische Oberste Landesgericht einer Betreuerin, einer der polnischen Sprache mächtigen Sozialpädagogin mit dem Aufgabenkreis Gesundheitsfürsorge, die Kosten für eine psycho-soziale Therapie bei einer aus Polen ausgesiedelten Betreuten, die an einem Depriationssyndrom mit psycho-sozialer Retardierung litt, als Aufwendungsersatz mit Hinblick auf die spezifische Situation des Einzelfalls zu.<sup>17</sup> Diese Entscheidung macht die Problematik deutlich: Die Staatskasse wurde hier mit Kosten belastet, die eigentlich andere Sozialleistungsträger (Krankenkasse/Sozialamt) zu erbringen gehabt hätten. Gerade im Gesundheitsbereich können über § 1835 Abs. 3 BGB keine zusätzlichen Sozialleistungen zugunsten des Betroffenen zulasten des Justizfiskus begründet werden.

Der Betreuer ist bei der Leistung berufsspezifischer Dienste in Grenzbereichen in besonderem Maße aufgerufen, die Erforderlichkeit und Abrechnungsfähigkeit gegenüber der Staatskasse zu prüfen. Im eigenen Interesse ist man gut beraten, vorab mit dem Vormundschaftsgericht abzuklären, ob eine anvisierte Tätigkeit als Aufwendung anerkannt werden kann. Die Vormundschaftsgerichte sind im Rahmen ihrer Aufsichtspflicht nach § 1837 Abs. 2 BGB zu einer verstärkten Kontrolltätigkeit in diesem Bereich verpflichtet.

### 2.3.1 Berufsspezifische Dienste eines Rechtsanwalts

Grundsätzlich kann ein Rechtsanwalt für die Ausübung berufsspezifischer Dienste ein Honorar, berechnet nach der Bundesrechtsanwaltsgebührenordnung, als Aufwendungsersatz verlangen, § 1 Abs. 2 BRAGO. § 1835 Abs. 3 BGB statuiert jedoch, dass die Bundesrechtsanwaltsgebührenordnung nicht gilt, wenn der Rechtsanwalt als Vormund, Betreuer, Pfleger, Verfahrenspfleger usw. tätig wird. Führt der zum Betreuer bestellte Rechtsanwalt für seinen Betreuten einen Prozess, kann er einen Aufwendungsersatzanspruch in Höhe der nach der BRAGO berechneten Vergütung verlangen. Dies gilt gleichermaßen für die nach der BRAGO berechneten Auslagen und die Mehrwertsteuer.<sup>18</sup> Allerdings kann dieser Anspruch nicht nach § 19 BRAGO festgesetzt werden.<sup>19</sup> Der Grund besteht darin, dass die Kos-

---

16 *BayObLG* in *BtPrax* 1998, S. 146 f.

17 *BayObLG* in *BtPrax* 1998, S. 146 f.

18 *Knittel*, § 1835, Rz 26.

19 *KG* in *BtPrax* 1992, S. 69, unter Berufung auf die einhellige Meinung.

tenfestsetzung nach § 19 BRAGO ein anwaltliches Auftragsverhältnis voraussetzt und an einem solchen fehlt es in den Fällen einer gerichtlichen Betreuer-/Nachlasspflegerbestellung. Der Anspruch muss also im Zweifel, so er nicht im Falle der Übertragung der Vermögenssorge bei einem vermögenden Betreuten dem Vermögen direkt entnommen werden kann, nach § 56 g FGG zur Festsetzung gegen die Staatskasse oder den Betreuten respektive dessen Erben beantragt werden.

Diese Grundsätze beanspruchen ebenso Gültigkeit für Verfahrensarten, in denen eine anwaltliche Vertretung nicht zwingend vorgeschrieben ist (z. B. Verfahren vor den Arbeitsgerichten I. Instanz, Amtsgerichten, Sozialgerichtsverfahren, wohnungseigentumsrechtliche Verfahren). Entscheidend ist, ob ein verständiger Laie mit Hinblick auf die Bedeutung der Sache und die Art des Verfahrens üblicherweise einen Rechtsanwalt beauftragen würde. In Ansehung der Komplexität der einzelnen Rechtsmaterien wird man dies ohne Wenn und Aber für sämtliche Gerichtsverfahren bejahen können. Selbst das ursprünglich klassisch anwaltlose Sozialgerichtsverfahren hat sich durch das Gestrüpp sozialversicherungsrechtlicher Gesetzgebung zu einer Spezialmaterie entwickelt, dem im Anwaltsbereich nicht umsonst durch die Einführung einer Fachanwaltsbezeichnung Rechnung getragen wurde. Wenn man bedenkt, dass das Arbeitsförderungsrecht, jetzt SGB III, in zwei Jahren insgesamt achtmal novelliert wurde, kann man ermessen, dass es selbst für einen Rechtsanwalt bisweilen schwierig ist, mit den gesetzgeberischen Vorgaben Schritt zu halten.

Der Rechtsanwalt hat die Wahl<sup>20</sup>, ob er für eine Prozessführung einen Aufwendungsersatzanspruch nach § 1835 Abs. 3 BGB geltend macht oder aber eine Vergütung nach § 1836 Abs. 2 BGB respektive im Falle der Mittellosigkeit nach dem Berufsvormündervergütungsgesetz.

Bei Prozessen mit geringem Streitwert und hohem zeitlichem Aufwand empfiehlt es sich, zeitbezogen nach den einschlägigen Vergütungsvorschriften im Betreuungsrecht abzurechnen. Für diesen Fall sollte man explizit auf den Aufwendungsersatz für Dienste nach § 1835 Abs. 3 BGB verzichten.

Die Gegenmeinung,<sup>21</sup> die sich gegen ein diesbezügliches Wahlrecht des Rechtsanwalts ausspricht, verkennt, dass ein Rechtsanwalt ansonsten bei nicht rentablen Mandaten eine Auftragsannahme ablehnen kann.

Grundsätzlich ist der Rechtsanwalt im Falle eines mittellosen Betreuten gehalten, Prozesskostenhilfe zu beantragen. Hat der Rechtsanwalt das Stel-

---

20 *Jürgens u. a.*, Rz 270; *LG Berlin* zu Az 83 T 662/92, S. 8 unveröffentlichte Entscheidung; *LG Berlin* zu Az 83 T 440/92, S. 8 unveröffentlichte Entscheidung; *BayObLG* in *BtPrax* 1999, 29; *Knittel*, § 1835, Rz 26.

21 *Damrau/Zimmermann*, § 1835, Rz 43.

len eines Prozesskostenhilfeantrags unterlassen, obwohl dies nach Lage der Dinge möglich gewesen wäre, ist ein Anspruch nach § 1835 Abs. 3 BGB zu versagen. Wurde seitens des Gerichts eine anwaltliche Beordnung ausgesprochen, kann daneben kein Aufwendungsersatz nach § 1835 Abs. 3 BGB verlangt werden. Die Regelungen über die Gewährung von Prozesskostenhilfe sind die spezielleren Vorschriften.<sup>22</sup> Ich bin allerdings der Meinung, dass dann, wenn die abrechenbaren Prozesskostenhilfegebühren unter den Regelgebühren eines Wahlanwalts liegen, die Differenz als Aufwendungsersatz nach § 1835 Abs. 3 BGB abgerechnet werden kann.<sup>23</sup> Die Gegenmeinung argumentiert, dass es nicht angehen könne, dass ein Rechtsanwalt, der einen Betreuten vertritt, besser gestellt ist als bei der Vertretung eines anderen mittellosen Mandanten. Diese Argumentation erscheint auf den ersten Blick einleuchtend, verkennt jedoch, dass ein Rechtsanwalt mangels Auftragsverhältnis kein „beigeordneter“ Rechtsanwalt im Sinne der §§ 118, 121 Abs. 1 BRAGO ist. Sein Aufwendungsersatzanspruch richtet sich ausschließlich nach § 1835 Abs. 3 BGB und kann deshalb nicht auf die niedrigeren Sätze eines beigeordneten Rechtsanwalts beschränkt werden, wobei er sich freilich die im Wege der Prozesskostenhilfe realisierten Gebühren anrechnen lassen muss.

### 2.4 Geltendmachung und Verfahren

Die entstandenen Aufwendungen können vom Vormundschaftsgericht bei Mittellosigkeit des Betreuten nach § 1835 Abs. 4 BGB in Verbindung mit § 56 g Abs. 1 Nr. 1 1. Alt. FGg gegen die Staatskasse festgesetzt werden.

Bei vermögenden Betreuten kann der Aufwendungsersatz direkt dem Vermögen des Betreuten entnommen werden, soweit eine Genehmigung nach § 1812 ff. BGB entbehrlich ist.<sup>24</sup> Eine Festsetzung des Aufwendungsersatzanspruchs bei vermögenden Betreuungen ist möglich, soweit dem Betreuer nicht die Vermögenssorge obliegt, § 56 g Abs. 1 Nr. 1 2. Alt. FGg.<sup>25</sup> Eine Festsetzung von Auslagen in einer vermögenden Betreuung durch das Vormundschaftsgericht ist zwar unzulässig, aber nicht nichtig.<sup>26</sup>

Dadurch, dass der Betreuer berechtigt ist, seine Auslagen im Falle einer angeordneten Vermögenssorge direkt dem verwalteten Vermögen zu entnehmen, kann die Situation entstehen, dass Auslagen entnommen werden, deren Berechtigung im Zweifel steht. Denkbar sind überhöhte Fahrt-, Unter-

---

<sup>22</sup> *Knittel*, § 1835, Rz 27.

<sup>23</sup> *Bach*, S. 49 f.; *LG Hannover* in *Rpfler* 1993, S. 65; *LG Oldenburg* in *Rpfler* 1993, S. 65.

<sup>24</sup> *Sonnenfeld*, Rz 219.

<sup>25</sup> *Bach*, S. 52.

<sup>26</sup> *Damrau/Zimmermann*, § 1835, Rz 45.

bringungs- und Hotelkosten für Besuche bei dem Betreuten. Möglich ist ferner, dass ein Betreuer gemäß § 1835 Abs. 3 BGB für Dienste, die er dem Betreuten erbrachte und die zu seinem Gewerbe oder Beruf gehören, ein Entgelt als Aufwendungen entnimmt. Das kann durchaus zu Recht der Fall sein, z. B. wenn der zum Betreuer bestellte Rechtsanwalt für den Betreuten einen Prozess führte, wenn der zum Betreuer bestellte Steuerberater eine Einkommensteuererklärung machte usw. Häufig ist jedoch fraglich, ob es sich um Dienste handelt, die zum Beruf oder zum Gewerbe des Betreuers gehören und für den ein Betreuer, der diesen Beruf oder dieses Gewerbe nicht ausübt, zu Lasten des Vermögens des Betreuten einen Fachmann hätte beauftragen dürfen. Es gibt in der Praxis eine Vielzahl von Zweifelsfällen, in denen man durchaus geteilter Meinung über die Berechtigung zur Entnahme von Aufwendungsersatz sein kann.

Es wird daher in Grenzfällen empfohlen, bei Gericht zwar nicht die Festsetzung von Auslagen zu beantragen, aber die Feststellung, dass deren Entnahme aus dem Vermögen des Betreuten berechtigt ist.

Nach § 1835 Abs. 1 S. 3 BGB erlischt der Anspruch auf Aufwendungsersatz, wenn er nicht binnen 15 Monaten seit seiner Entstehung gerichtlich gegen den vermögenden Betreuten oder bei Mittellosigkeit gegen die Staatskasse geltend gemacht wird. Unter Geltendmachung ist die Bezifferung des Anspruchs gegenüber dem Vormundschaftsgericht zu verstehen. Die Erhebung des Anspruchs gegenüber dem Vormundschaftsgericht gilt auch als Geltendmachung gegenüber dem Betreuten. Damit ist auch die Ausschlussfrist bei vermögenden Betreuungen, bei denen eine Festsetzung nicht vorgesehen ist, gewahrt.<sup>27</sup>

Der Ersatzanspruch entsteht mit der Verauslagung der entsprechenden Aufwendungen.<sup>28</sup>

**Beispiel:** Rechtsanwalt Michael A. stellt für die Führung eines am 20.5.2001 beendeten sozialgerichtlichen Verfahrens eine anwaltliche Kostenrechnung. Um die Ausschlussfrist zu wahren, muss der Antrag spätestens am 20.8.2002 beim Vormundschaftsgericht eingegangen sein.

Das Vormundschaftsgericht kann in sinngemäßer Anwendung von § 15 Abs. 3 S. 1 bis 5 ZSEG eine abweichende Frist bestimmen, in der Regel geht es darum, zu Gunsten des Betreuers eine Verlängerung auszusprechen. Voraussetzung ist, dass der Betreuer rechtzeitig vor Fristablauf einen formlosen Verlängerungsantrag bei dem Vormundschaftsgericht stellt. Dieser Antrag muss spätestens am Tage des Fristablaufs bis 24.00 Uhr beim Vor-

<sup>27</sup> *Knittel*, § 1835, Rz 15.

<sup>28</sup> *Bach*, S. 53.

mundschaftsgericht eingegangen sein. Nach Fristablauf kann kein Antrag auf Fristverlängerung mehr gestellt werden. Liegt weder ein Antrag auf Fristverlängerung noch ein Festsetzungsantrag vor, erlischt der Aufwendungsersatzanspruch. Eine Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand ist nicht möglich. § 15 Abs. 3 S. 6 ZSEG ist ausdrücklich von der Verweisung des § 1835 Abs. 4 BGB ausgenommen. Die Frist kann mehrfach verlängert werden. Der Aufwendungsersatzanspruch muss termingerecht aufgeschlüsselt dem Vormundschaftsgericht vorliegen; die Angabe einer Endsumme ist nicht ausreichend. Wurde durch den Betreuer bereits der Aufwendungsersatzanspruch gegenüber dem Vormundschaftsgericht beziffert, so sind Ergänzungen und Nachforderungen nur bis zum Fristablauf möglich.<sup>29</sup>

Gegen die Ablehnung einer Fristverlängerung ist kein Rechtsmittel möglich.<sup>30</sup> Bei der Entscheidung über eine zu gewährende Verlängerung soll das Vormundschaftsgericht den Zweck der Regelung berücksichtigen, der darin besteht, den Berechtigten zu veranlassen, zügig seine Ansprüche zu benennen, damit sowohl im Interesse des Betreuten als auch der Staatskasse keine allzu hohen Ansprüche auflaufen.

Die Frist zur Geltendmachung des Aufwendungsersatzanspruchs kann vom Vormundschaftsgericht sogar auf zwei Monate verkürzt werden, §§ 1835 Abs. 1 S. 4 BGB i. V. m. 15 Abs. 3 S. 1 bis 5 ZSEG. Verfahrensmäßig setzt dies voraus, dass das Vormundschaftsgericht den Betreuer mündlich oder schriftlich zu einer Bezifferung seines Anspruchs auffordert. Dabei ist der Betreuer auf die Folgen einer etwaigen nicht rechtzeitigen Geltendmachung hinzuweisen.

Enthält die Aufforderung des Vormundschaftsgerichts keine Belehrung darüber, dass der Anspruch nach zwei Monaten bei Nichtbeachtung der gestellten Frist erlischt, tritt kein Anspruchsverlust ein. Der Hinweis auf die Folgen der Fristversäumnis ist zwingend und im Falle einer Fristverkürzung obligat. Anderenfalls wäre der Grundsatz der Vorhersehbarkeit staatlichen Handelns verletzt.

Ist die Ausschlussfrist gewahrt, aber der Anspruch auf Aufwendungsersatz nicht erfüllt, greift die allgemeine Verjährungsregel: Der Anspruch aus § 1835 Abs. 1 und 2 BGB verjährt in 3 Jahren, § 195 BGB, ebenso wie der aus § 1835 Abs. 3 BGB.<sup>31</sup>

Nach § 207 Abs. 1 BGB ist aber die Verjährung von Ansprüchen aus dem Vormundschaftsverhältnis zwischen Betreuer und Betreutem während des

---

<sup>29</sup> *Bach*, aaO.

<sup>30</sup> *Meyer u. a.*, § 15, Rz 17.

<sup>31</sup> *Knittel*, § 1835, Rz 29.

Betreuungsverhältnisses gehemmt, so dass die Frist erst mit der Beendigung des Amtes zu laufen beginnt. Nach Beendigung des Amtes hat der Betreuer kein Recht mehr zur Entnahme aus dem Vermögen des Betroffenen, sondern allenfalls ein Zurückbehaltungsrecht. Allerdings darf der Wert der zurückbehaltenen Vermögensteile zur Höhe der Forderung des Betreuers nicht außer Verhältnis stehen.<sup>32</sup>

**Beispiel:** Die Erbin Christina K. der verstorbenen Betreuten Lisa S. weigert sich, eine anwaltliche Kostenrechnung des Rechtsanwalts Peter T. über 1.500,00 € zu bezahlen, resultierend aus einem geführten Arbeitsrechtsprozess. Als Christina K. die Herausgabe der Vermögenswerte von Lisa S. anmahnt, übt Rechtsanwalt Peter T. bezüglich eines Sparbuchs von Lisa S. mit einem Guthaben in Höhe von 3.000,00 € sein Zurückbehaltungsrecht gemäß § 273 BGB aus.

### 2.5 Die Aufwandsentschädigung nach § 1835 a BGB

#### Gesetzesgeschichte

Das am 1.1.1992 in Kraft getretene Betreuungsgesetz sah erstmals die Liquidierung einer pauschalen Aufwandsentschädigung vor, die anfangs 300,00 DM (entspricht 153,39 €) jährlich betrug. Durch das Betreuungsrechtsänderungsgesetz wurde die Aufwandspauschale, die ab dem 1.7.1994 auf 375,00 DM (entspricht 191,73 €) erhöht wurde, nochmals auf jährlich 600,00 DM (entspricht 306,78 €) angehoben. Seit dem 1.1.2002 beträgt die Aufwandspauschale 312,00 € jährlich. Art. 4 BtÄndG sieht keine Kürzung der Pauschale um 10 % in den neuen Bundesländern vor.<sup>33</sup>

#### Zweck der Regelung

Die Regelung bezweckte, die Tätigkeit der ehrenamtlichen Betreuer zu vereinfachen, damit diese nicht gehalten sind, in penibler Form Belege zu sammeln, um ihre Aufwendungen nachzuweisen. Die Aufwandsentschädigung tritt also an die Stelle des Anspruchs nach § 1835 BGB und sieht eine pauschale Abgeltung sämtlicher Aufwendungen vor. Demgemäß besitzt der Betreuer die Wahl zwischen dem konkret en détail zu berechnenden und nachzuweisenden Aufwendungsersatzanspruch nach § 1835 BGB und der Aufwandsentschädigung nach § 1835 a BGB.<sup>34</sup> Liegen die Aufwendungen des Betreuers über 312,00 €, weil etwa die Einschaltung eines Steuerberaters oder eines Rechtsanwaltes erforderlich war, wird er eine konkrete Abrechnung wählen. Die Entscheidung, ob pauschal oder en détail abgerechnet wird, kann der Betreuer jedes Jahr neu treffen.<sup>35</sup>

32 *Knittel*, § 1835, Rz 16.

33 *Bienwald* in FamRZ 1999, S. 1324.

34 *Jürgens/Kröger/Marschner/Winterstein*, Rz 271.

35 *Damrau/Zimmermann*, § 1835 a, Rz 4.