



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

XII ZB 62/19

vom

3. Juli 2019

in der Betreuungssache

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

FamFG §§ 68 Abs. 3 Satz 2, 278 Abs. 1 Satz 1, 280 Abs. 1 Satz 1

- a) Erachtet das Beschwerdegericht das erstinstanzlich eingeholte Sachverständigengutachten für unverwertbar oder gelangt es zu der Auffassung, dass das Gutachten keine ausreichende Grundlage für die zu treffende Entscheidung über die Bestellung eines Betreuers bietet, hat es zur Vorbereitung seiner Entscheidung ein weiteres oder - sofern dies ausreichend ist - ein ergänzendes Sachverständigengutachten einzuholen.
- b) Die nach § 278 Abs. 1 Satz 1 FamFG erforderliche Anhörung des Betroffenen ist grundsätzlich durchzuführen, nachdem das nach § 280 Abs. 1 Satz 1 FamFG einzuholende Sachverständigengutachten vorliegt (im Anschluss an Senatsbeschluss vom 27. Februar 2019 - XII ZB 444/18 - MDR 2019, 626).

BGH, Beschluss vom 3. Juli 2019 - XII ZB 62/19 - LG Kaiserslautern  
AG Kusel

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 3. Juli 2019 durch den Vorsitzenden Richter Dose, die Richter Prof. Dr. Klinkhammer, Schilling und Dr. Günter und die Richterin Dr. Krüger

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde des Betroffenen wird der Beschluss der 4. Zivilkammer des Landgerichts Kaiserslautern vom 10. Januar 2019 aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Behandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens, an eine andere Kammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Das Verfahren der Rechtsbeschwerde ist gerichtskostenfrei.

Wert: 5.000 €

Gründe:

I.

- 1 Der Betroffene wendet sich gegen die Bestellung eines Betreuers.
- 2 Auf Anregung der Betreuungsbehörde hat das Amtsgericht im Dezember 2017 für den Betroffenen ein Betreuungsverfahren eingeleitet und mit Beschluss vom 24. Januar 2018 die Einholung eines Sachverständigengutachtens zu den Voraussetzungen einer Betreuung angeordnet. Nachdem der Sachverständige mehrfach erfolglos versucht hatte, den Betroffenen zu Hause aufzusu-

chen, hat das Amtsgericht mit Beschluss vom 13. März 2018 einen Verfahrenspfleger bestellt. Bei einer am 29. März 2018 durchgeführten Anhörung des Betroffenen, hat sich dieser bereit erklärt, an der ärztlichen Begutachtung mitzuwirken. In seinem Gutachten vom 4. Mai 2018 ist der Sachverständige zu dem Ergebnis gelangt, dass bei dem Betroffenen eindeutig betreuungsbedürftige fachpsychiatrische Befunde vorlägen, es allerdings aufgrund einer nicht ausreichenden differentialdiagnostischen Abklärung hinsichtlich der Notwendigkeit einer Betreuung noch weiterer Untersuchungen bedürfe. Auf der Grundlage der Anhörung des Betroffenen und des eingeholten Sachverständigengutachtens hat das Amtsgericht den Beteiligten zu 1 zum Betreuer bestellt und die Überprüfungsfrist auf spätestens 5. Juni 2025 festgesetzt.

3            Nachdem der Betroffene gegen diese Entscheidung Beschwerde eingelegt hatte, hat das Landgericht die Einholung eines weiteren Sachverständigengutachtens, insbesondere zur Frage, ob der Betroffene zu einer freien Willensbildung in der Lage ist, angeordnet. Mit Schreiben vom 19. Dezember 2018 hat der Sachverständige mitgeteilt, dass mehrfach erfolglos versucht worden sei, den Betroffenen zu einem Untersuchungstermin einzubestellen und daher angeraten werde, entweder eine gerichtliche Vorführung oder eine Vorstellung des Betroffenen über das Ordnungsamt zur Begutachtung zu veranlassen. Ohne weitere Maßnahmen vorzunehmen, hat das Landgericht das Rechtsmittel des Betroffenen mit der allein tragenden Begründung zurückgewiesen, dass der Beschwerde aufgrund der Verweigerung des Betroffenen, an der Sachverhaltsaufklärung mitzuwirken, der Erfolg zu versagen sei.

4            Gegen diese Entscheidung richtet sich die Rechtsbeschwerde des Betroffenen.

II.

5 Die Rechtsbeschwerde ist begründet. Sie führt zur Aufhebung des angegriffenen Beschlusses und zur Zurückverweisung der Sache an eine andere Kammer des Landgerichts. Die angefochtene Entscheidung kann schon aus verfahrensrechtlichen Gründen keinen Bestand haben.

6 1. Die Rechtsbeschwerde rügt zu Recht als verfahrensfehlerhaft, dass das Landgericht ohne die Einholung eines weiteren Sachverständigengutachtens entschieden hat.

7 a) Nach § 280 Abs. 1 Satz 1 FamFG ist grundsätzlich vor der Bestellung eines Betreuers oder der Anordnung des Einwilligungsvorbehalts in einer förmlichen Beweisaufnahme nach den Vorschriften der Zivilprozessordnung (§ 30 Abs. 1, 2 FamFG) ein Sachverständigengutachten zur Notwendigkeit der Maßnahme einzuholen. Unterlässt das Erstgericht diese zwingend gebotene Verfahrenshandlung, ist sie vom Beschwerdegericht nachzuholen. Denn im Beschwerdeverfahren findet nicht nur eine Überprüfung der erstinstanzlichen Entscheidung statt. Das Beschwerdegericht tritt vielmehr in vollem Umfang an die Stelle des Erstgerichts (vgl. § 68 Abs. 3 Satz 1 FamFG) und entscheidet unter Berücksichtigung des Sach- und Streitstandes zum Zeitpunkt der Beschwerdeentscheidung über die Sache neu (Senatsbeschluss vom 19. Januar 2011 - XII ZB 256/10 - FamRZ 2011, 637 Rn. 10). Das gleiche gilt, wenn das Beschwerdegericht das erstinstanzlich eingeholte Sachverständigengutachten für unverwertbar erachtet oder zu der Auffassung gelangt, dass das Gutachten an inhaltlichen Mängeln leidet und damit keine ausreichende Grundlage für die zu treffende Entscheidung bietet. In diesen Fällen gebietet es § 280 Abs. 1 FamFG als besondere Ausprägung der Verpflichtung zur Amtsermittlung (§ 26 FamFG), dass das Beschwerdegericht zur Vorbereitung seiner Entscheidung ein weiteres

oder - sofern dies ausreichend ist - ein ergänzendes Sachverständigengutachten einholt.

8           b) Gemessen hieran durfte das Landgericht nicht ohne die Einholung eines neuen Sachverständigengutachtens entscheiden.

9           Ersichtlich wegen seiner Bedenken gegen das im erstinstanzlichen Verfahren eingeholte Sachverständigengutachten hat das Beschwerdegericht eine weitere Begutachtung zu den medizinischen Voraussetzungen einer Betreuung, insbesondere zu der Frage, ob der Betroffene zu einer freien Willensbildung in der Lage ist, durch einen anderen Sachverständigen angeordnet. Eine Begutachtung des Betroffenen ist im Beschwerdeverfahren dann jedoch nicht erfolgt. Zutreffend weist die Rechtsbeschwerde darauf hin, dass das Landgericht von diesem Entschluss nicht deshalb abrücken durfte, weil der Betroffene laut Mitteilung des neuen Sachverständigen zu keinem der vereinbarten Untersuchungstermine erschienen ist. Insofern hätte das Landgericht eine Vorführung des Betroffenen nach § 283 FamFG erwägen müssen, zu der auch der Sachverständige geraten hatte (vgl. Senatsbeschluss vom 20. August 2014 - XII ZB 179/14 -

FamRZ 2014, 1917 Rn. 11 mwN). Weshalb das Landgericht von dieser Möglichkeit keinen Gebrauch gemacht hat, lässt sich der angefochtenen Entscheidung nicht entnehmen. Anhaltspunkte dafür, dass im vorliegenden Fall eine Vorführung nach § 283 FamFG außer Verhältnis zum Verfahrensgegenstand stünde (vgl. Senatsbeschluss vom 3. Dezember 2014 - XII ZB 355/14 - FamRZ 2015, 486 Rn. 13 mwN), ergeben sich aus der landgerichtgerichtlichen Entscheidung ebenfalls nicht und dürften im Hinblick auf den Umfang der erstinstanzlich angeordneten Betreuung auch nicht vorliegen.

2. Zu Recht rügt die Rechtsbeschwerde auch, dass das Landgericht unter Verstoß gegen §§ 278 Abs. 1 Satz 1, 68 Abs. 3 Satz 1 FamFG ohne persönliche Anhörung des Betroffenen entschieden hat.

- 11 a) Nach § 278 Abs. 1 FamFG hat das Gericht den Betroffenen vor der Bestellung eines Betreuers oder der Anordnung eines Einwilligungsvorbehalts persönlich anzuhören und sich einen persönlichen Eindruck von ihm zu verschaffen. Die Pflicht zur persönlichen Anhörung des Betroffenen besteht nach § 68 Abs. 3 Satz 1 FamFG grundsätzlich auch im Beschwerdeverfahren. Zwar räumt § 68 Abs. 3 Satz 2 FamFG dem Beschwerdegericht auch in einem Betreuungsverfahren die Möglichkeit ein, von einer erneuten Anhörung des Betroffenen abzusehen. Dies setzt jedoch unter anderem voraus, dass die Anhörung bereits im ersten Rechtszug ohne Verletzung von zwingenden Verfahrensvorschriften vorgenommen worden ist (Senatsbeschluss vom 21. November 2018 - XII ZB 57/18 - FamRZ 2019, 387 Rn. 5 mwN).
- 12 b) Das vom Amtsgericht durchgeführte Verfahren war fehlerhaft, weil der Betroffene nach Eingang des Sachverständigengutachtens nicht mehr angehört worden ist.
- 13 Die persönliche Anhörung nach § 278 Abs. 1 Satz 1 FamFG sichert zum einen den Anspruch des Betroffenen auf rechtliches Gehör aus Art. 103 Abs. 1 GG. Zum anderen soll durch sie auch sichergestellt werden, dass sich das Gericht vor der Entscheidung einen persönlichen Eindruck von dem Betroffenen verschafft, durch den es in die Lage versetzt wird, das eingeholte Sachverständigengutachten zu würdigen (vgl. Senatsbeschlüsse vom 27. Februar 2019 - XII ZB 444/18 - MDR 2019, 626 Rn. 9 und vom 12. Oktober 2016 - XII ZB 246/16 - FamRZ 2017, 142 Rn. 9). Diese Zwecke kann die Anhörung des Be-

troffenen regelmäßig nur dann erfüllen, wenn das Sachverständigengutachten dem Gericht zum Zeitpunkt der Anhörung vorliegt und es dem Betroffenen rechtzeitig vor dem Anhörungstermin überlassen wurde, um diesem Gelegenheit zu geben, sich zu dem Sachverständigengutachten und den sich hieraus ergebenden Umständen zu äußern (vgl. Senatsbeschlüsse vom 6. Februar 2019 - XII ZB 393/18 - FamRZ 2019, 724 Rn. 8 und vom 21. November 2018 - XII ZB 57/18 - FamRZ 2019, 387 Rn. 6 mwN). Die nach § 278 Abs. 1 Satz 1 FamFG erforderliche Anhörung des Betroffenen ist daher grundsätzlich durchzuführen, nachdem das nach § 280 Abs. 1 Satz 1 FamFG einzuholende Sachverständigengutachten vorliegt (vgl. Senatsbeschlüsse vom 27. Februar 2019 - XII ZB 444/18 - MDR 2019, 626 Rn. 9 und vom 15. Februar 2012 - XII ZB 389/11 - FamRZ 2012, 619 Rn. 20 zum Unterbringungsverfahren).

14 Im vorliegenden Fall hat das Amtsgericht den Betroffenen zu einem Zeitpunkt angehört, als das Sachverständigengutachten noch nicht erstattet war. Diese Anhörung konnte daher insbesondere nicht die Funktion erfüllen, dem Betroffenen Gelegenheit zu geben, sich zu dem Sachverständigengutachten und den sich daraus ergebenden neuen Umständen zu äußern. Ebenso wenig konnte das Amtsgericht die im Rahmen seiner Amtsermittlungspflicht (§ 26 FamFG) gebotene kritische Überprüfung des Gutachtens anhand des in einer Anhörung gewonnenen persönlichen Eindrucks vornehmen.

15 c) Einer der von der Senatsrechtsprechung anerkannten Ausnahmefälle, in denen das Betreuungsgericht das Verfahren nach § 34 Abs. 3 FamFG auch ohne persönliche Anhörung des Betroffenen beenden kann (vgl. Senatsbeschlüsse vom 26. November 2014 - XII ZB 405/14 - FamRZ 2015, 485 Rn. 5 und vom 2. Juli 2014 - XII ZB 120/14 - FamRZ 2014, 1543 Rn. 11 ff.), liegt hier nicht vor. Es ist weder vom Landgericht festgestellt noch anderweitig ersichtlich, dass die gemäß § 278 Abs. 5 bis 7 FamFG zu Gebote stehende Vorführung

des Betroffenen unverhältnismäßig wäre und außerdem alle zwanglosen Möglichkeiten ausgeschöpft sind, den Betroffenen anzuhören bzw. sich von ihm einen persönlichen Eindruck zu verschaffen.

16           3. Die angefochtene Entscheidung ist daher gemäß § 74 Abs. 5 FamFG aufzuheben und die Sache ist an das Landgericht zurückzuverweisen (§ 74 Abs. 6 Satz 2 FamFG). Dabei macht der Senat von der Möglichkeit des § 74 Abs. 6 Satz 3 FamFG Gebrauch.

17           4. Von einer weiteren Begründung der Entscheidung wird abgesehen, weil sie nicht geeignet wäre, zur Klärung von Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung, zur Fortbildung des Rechts oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung beizutragen (§ 74 Abs. 7 FamFG).

Dose

Klinkhammer

Schilling

Günter

Krüger

Vorinstanzen:

AG Kusel, Entscheidung vom 06.06.2018 - 1 XVII 299/17 -

LG Kaiserslautern, Entscheidung vom 10.01.2019 - 4 T 131/18 -