



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XII ZB 205/20

vom

6. Oktober 2021

in der Betreuungssache

Nachschiagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: _____ ja

BGB § 1896 Abs. 2; FamFG §§ 68 Abs. 3, 278 Abs. 1

Zieht das Beschwerdegericht in einer Betreuungssache für seine Entscheidung eine neue Tatsachengrundlage heran, die nach der amtsgerichtlichen Entscheidung datiert, gebietet dies eine neue persönliche Anhörung des Betroffenen (im Anschluss an Senatsbeschlüsse vom 15. August 2018 - XII ZB 10/18 - FamRZ 2018, 1770 und vom 18. November 2020 - XII ZB 179/20 - FamRZ 2021, 303).

BGH, Beschluss vom 6. Oktober 2021 - XII ZB 205/20 - LG Nürnberg-Fürth
AG Nürnberg

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 6. Oktober 2021 durch den Vorsitzenden Richter Dose, die Richter Schilling, Dr. Nedden-Boeger und Guhling und die Richterin Dr. Krüger

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerden der Betroffenen und der weiteren Beteiligten zu 1 wird der Beschluss der 13. Zivilkammer des Landgerichts Nürnberg-Fürth vom 9. April 2020 aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Behandlung und Entscheidung, auch über die außergerichtlichen Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens, an das Landgericht zurückverwiesen.

Das Verfahren der Rechtsbeschwerde ist gerichtskostenfrei.

Wert: 5.000 €

Gründe:

I.

- 1 Die im Jahr 1920 geborene Betroffene leidet an einer fortgeschrittenen Demenz, wegen derer sie ihre Angelegenheiten nicht mehr selbst erledigen und keinen freien Willen mehr bilden kann. Im Jahr 2013 hatte sie ihren beiden Töchtern, den Beteiligten zu 1 und 2, jeweils eine privatschriftliche Vorsorgevollmacht erteilt. Die Betroffene lebt in einer Wohnung in N. und wird dort von der ebenfalls in N. lebenden Beteiligten zu 1 versorgt. Ob die Vollmacht der Beteiligten zu 2 im Jahr 2016 widerrufen wurde, ist zwischen den Beteiligten streitig.

2 Das Amtsgericht hat auf Anregung der Beteiligten zu 2 (neben einer zwischenzeitlich aufgehobenen Kontrollbetreuung) eine Berufsbetreuung mit dem Aufgabenkreis der Organisation des Kontakts zwischen der Betroffenen und der Beteiligten zu 2 sowie der Information der Beteiligten zu 2 bezüglich des Gesundheitszustands und des Aufenthaltsorts der Betroffenen eingerichtet. Das Landgericht hat die hiergegen gerichteten Beschwerden der Betroffenen und der Beteiligten zu 1 ohne erneute Anhörung der Betroffenen zurückgewiesen. Hiergegen richten sich die Rechtsbeschwerden der Betroffenen und der Beteiligten zu 1, mit denen sie die Aufhebung der Betreuung erstreben.

II.

3 Die zulässigen Rechtsbeschwerden haben Erfolg. Sie führen zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und zur Zurückverweisung der Sache an das Beschwerdegericht.

4 1. Das Landgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung ausgeführt, die Einrichtung einer Betreuung sei trotz der erteilten Vollmachten erforderlich. Die Beteiligte zu 2 habe ihre Mutter seit Oktober 2018 nicht mehr sehen oder telefonisch erreichen können, da die Beteiligte zu 1 das Schloss der Wohnung ausgetauscht habe und die Betroffene weder die Klingel noch ihr Telefon höre. Da sich die Betroffene und die Beteiligte zu 2 nicht mehr sehen könnten und die Beteiligte zu 1 den Kontakt der Betroffenen zur Beteiligten zu 2 zu verhindern versuche, liege ein erheblicher Mangel der Vollmachtausübung vor. Auch wenn sie sich vorbildlich um die Pflege und Versorgung der Betroffenen kümmere, handle die Beteiligte zu 1 nicht mehr entsprechend der Vereinbarung und im Interesse der Betroffenen. Die beiden Bevollmächtigten seien so tief zerstritten, dass

sie ohne die Hilfe der Betreuerin keine Regelung finden könnten, welche der Beteiligten zu 2 eine Kontaktaufnahme zur Betroffenen und regelmäßige Besuche möglich mache. Die Betroffene habe nicht geäußert, die Beteiligte zu 2 nicht mehr sehen zu wollen. Dies ergebe sich aus den in erster Instanz durchgeführten Anhörungen und eingeholten Berichten und aus weiteren während des Beschwerdeverfahrens eingetretenen Umständen, die die Erforderlichkeit einer Betreuung deutlich machen würden. So habe die Betreuerin von einem harmonisch verlaufenen Besuch der Beteiligten zu 2 bei der Betroffenen nach Erlass der amtsgerichtlichen Entscheidung berichtet und auf Lichtbildern sei die Betroffene in fröhlichem und gelöstem Zustand zu erkennen. Insbesondere aber der Umstand, dass die Beteiligte zu 1 „nachweislich ein Gefälligkeitsattest“ eines Arztes eingereicht habe, belege schon für sich die Notwendigkeit einer neutralen Berufsbetreuung. Die weiteren entsprechenden ärztlichen Atteste seien vor diesem Hintergrund ebenfalls „ohne Belang“. Die Betroffene sei bereits im ersten Rechtszug ausführlich und lange angehört worden und aufgrund ihrer Erkrankung seien keine neuen Erkenntnisse aus einer weiteren Anhörung zu erwarten.

5 2. Dies hält den erhobenen Verfahrensrügen nicht stand.

6 Zutreffend beanstanden die Rechtsbeschwerden, dass das Beschwerdegericht verfahrensfehlerhaft von einer erneuten Anhörung der Betroffenen im Beschwerdeverfahren abgesehen hat.

7 a) Gemäß § 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 Betreuungs-

verfahren die Möglichkeit ein, von einer erneuten Anhörung des Betroffenen abzusehen. Doch scheidet dies aus, wenn neue Erkenntnisse zu erwarten sind. Das ist dann der Fall, wenn das Beschwerdegericht für seine Entscheidung eine neue Tatsachengrundlage heranzieht, die nach der amtsgerichtlichen Entscheidung datiert (vgl. Senatsbeschlüsse vom 15. August 2018 - XII ZB 10/18 - FamRZ 2018, 1770 Rn. 11 mwN und vom 18. November 2020 - XII ZB 179/20 - FamRZ 2021, 303 Rn. 9 mwN).

8 b) Gemessen hieran hätte das Beschwerdegericht die Betroffene erneut persönlich anhören müssen, da es ausdrücklich darauf abgestellt hat, dass sich die Erforderlichkeit der Betreuung auch aus während des Beschwerdeverfahrens hinzugetretenen Umständen ergebe. Es hat sich hierbei auf einen Bericht der Betreuerin über den nach der Entscheidung des Amtsgerichts stattgefundenen Besuch der Beteiligten zu 2 bei der Betroffenen gestützt.

9 c) Eine erneute Anhörung war nicht gemäß § 34 Abs. 2 FamFG aufgrund des Gesundheitszustands der Betroffenen entbehrlich.

10 Auf das vom Beschwerdegericht herangezogene Kriterium, dass aufgrund der Erkrankung der Betroffenen von einer Anhörung keine neuen Erkenntnisse zu erwarten seien, kommt es nicht entscheidend an. § 34 Abs. 2 FamFG greift nämlich nicht schon, wenn der Betroffene nichts Sinnvolles zur Sache äußern kann, sondern erst, wenn er entweder überhaupt nichts oder jedenfalls nichts irgendwie auf die Sache Bezogenes zu äußern imstande ist, sei es etwa, weil der Betroffene bewusstlos ist oder weil er künstlich beatmet wird und dabei weder zu einer verbalen noch zu einer nonverbalen Kommunikation in der Lage ist, sich also in keiner Weise mehr mitteilen kann. Solange hingegen nicht ausgeschlossen ist, dass aus den Antworten und dem Verhalten des Betroffenen Rückschlüsse auf dessen natürlichen Willen gezogen werden können, darf das Betreuungsgericht nicht nach § 34 Abs. 2 FamFG von einer persönlichen Anhörung

absehen (Senatsbeschluss vom 28. September 2016 - XII ZB 269/16 - FamRZ 2016, 2093 Rn. 12 mwN). Diese Voraussetzungen hat das Beschwerdegericht nicht festgestellt.

11 Die erneute persönliche Anhörung der Betroffenen war auch nicht wegen drohender erheblicher Nachteile für die Gesundheit entbehrlich, da auch diese Voraussetzung nicht festgestellt ist (vgl. Senatsbeschluss vom 4. November 2020 - XII ZB 220/20 - FamRZ 2021, 142 Rn. 12). Zudem entbindet § 34 Abs. 2 FamFG nicht von der in § 278 Abs. 1 Satz 2 FamFG enthaltenen Verpflichtung, sich einen persönlichen Eindruck von dem Betroffenen zu verschaffen (vgl. Senatsbeschluss vom 4. November 2020 - XII ZB 344/20 - FamRZ 2021, 244 Rn. 10 mwN).

12 3. Danach ist der angefochtene Beschluss aufzuheben und die Sache ist an das Landgericht zurückzuverweisen.

13 Für das weitere Verfahren weist der Senat auf das Folgende hin:

14 a) Zutreffend geht das Landgericht davon aus, dass auch die Regelung des Umgangs als Teilbereich der Personensorge zum Aufgabenbereich eines Betreuers bestimmt werden kann (vgl. § 1632 Abs. 3 BGB i.V.m. § 1908 i Abs. 1 Satz 1 BGB sowie BayObLG FamRZ 2000, 1524; FamRZ 2003, 962, 963 und FamRZ 2004, 1670, 1671; OLG München OLGR 2008, 326 f.; Münch-KommBGB/Schneider 8. Aufl. 2020 § 1896 Rn. 103 f.; BeckOKG/Fröschle/A. Uhl [Stand: 1. August 2021] BGB § 1908 i Rn. 17). Besteht jedoch – wie hier – eine Vorsorgevollmacht, ist die Betreuung gemäß § 1896 Abs. 2 Satz 2 BGB nicht erforderlich, soweit die Angelegenheiten durch den Bevollmächtigten ebenso gut wie durch einen Betreuer besorgt werden können.

- 15 b) Ohne Erfolg rügen die Rechtsbeschwerden, dass das Beschwerdegericht die grundsätzliche Erforderlichkeit einer Betreuung zur Regelung des Umgangs bejaht hat (§ 1896 Abs. 2 Satz 1 BGB). Da eine vom Betreuer ausgesprochene Umgangsbeschränkung im Einzelfall vom Betreuungsgericht gemäß §§ 1632 Abs. 3, 1908 i Abs. 1 Satz 1 BGB überprüft werden kann (vgl. BayObLG FamRZ 2003, 962, 963 und FamRZ 2004, 1670, 1671), setzt die Einrichtung einer Betreuung zur Regelung des Umgangs nicht die Feststellung voraus, dass die Verweigerung des Umgangs in der jeweiligen Einzelsituation dem Wohl der Betroffenen oder ihrem autonom gebildeten Willen widerspricht. Ein Regelungsbedarf ergibt sich vielmehr bereits aus dem Umstand, dass ein Umgang ernsthaft in Betracht kommt, das Beschwerdegericht rechtsfehlerfrei eine tiefgehende Zerrüttung zwischen den Beteiligten 1 und 2 festgestellt hat und seit Oktober 2018 entgegen dem Wunsch der Beteiligten zu 2 nur sehr eingeschränkt Umgang mit der Betroffenen stattgefunden hat.
- 16 In diesem Zusammenhang wird das Landgericht die Umstände der früheren Begegnungen zwischen der Betroffenen und der Beteiligten zu 2 und damit die Gründe für eine Kontaktverweigerung seitens der Beteiligten zu 1 zu klären haben. Es wird die Frage beantworten müssen, ob die vorgelegten ärztlichen Atteste Anhaltspunkte dafür bieten, dass die Beteiligte zu 1 aus eigennützigen Motiven gehandelt hat, oder ob ihr Handeln – feststellbar – dem Wohl der Betroffenen dienen sollte.
- 17 c) Schließlich wird das Landgericht sich die Frage vorlegen müssen, ob die Anordnung der Betreuung zur Information der Beteiligten zu 2 über den Gesundheitszustand und den Aufenthaltsort der Betroffenen erforderlich ist. Dagegen könnte sprechen, dass die Beteiligte zu 2 aufgrund der ihr im Jahr 2013 erteilten Vorsorgevollmacht selbständig diese Informationen erlangen kann. Hierin

ist die Beteiligte zu 2 ausdrücklich bevollmächtigt, Krankenunterlagen einzusehen. Der im Jahr 2016 möglicherweise erklärte Widerruf der Vollmacht steht ihrer Wirksamkeit nicht entgegen, weil das Beschwerdegericht hierzu keine Feststellungen getroffen hat. Auch sind keine Feststellungen dazu getroffen, dass die Vollmacht infolge von Zweifeln an ihrem Fortbestand im Rechtsverkehr eine eingeschränkte Akzeptanz erfährt (vgl. hierzu Senatsbeschluss vom 19. August 2015 - XII ZB 610/14 - FamRZ 2015, 2047 Rn. 26 ff.). Zudem ist nicht festgestellt, dass sie über den Aufenthaltsort der Betroffenen im Unklaren ist oder in absehbarer Zeit im Unklaren sein könnte, da ein Wechsel des Aufenthalts nicht ersichtlich ist.

Dose

Schilling

Nedden-Boeger

Guhling

Krüger

Vorinstanzen:

AG Nürnberg, Entscheidung vom 10.05.2019 - 75 XVII 1442/18 -

LG Nürnberg-Fürth, Entscheidung vom 09.04.2020 - 13 T 4038/19 -