



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

XII ZB 410/20

vom

16. Dezember 2020

in der Betreuungssache

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB § 1835 Abs. 3; FamFG § 277; RVG § 49

- a) Der in einer Betreuungssache zum Verfahrenspfleger bestellte Rechtsanwalt kann gemäß § 1835 Abs. 3 BGB eine Vergütung nach dem Rechtsanwaltsvergütungsgesetz beanspruchen, soweit er im Rahmen seiner Bestellung solche Tätigkeiten zu erbringen hat, für die ein juristischer Laie in gleicher Lage vernünftigerweise einen Rechtsanwalt zuziehen würde (im Anschluss an Senatsbeschluss vom 23. Juli 2014 - XII ZB 111/14 - FamRZ 2014, 1629).
- b) Dem Aufwendungsersatzanspruch des anwaltlichen Verfahrenspflegers eines mittellosen Betreuten sind im Rahmen der Abrechnung nach dem Rechtsanwaltsvergütungsgesetz die Wertgebühren nach § 49 RVG zugrunde zu legen (Fortführung von Senatsbeschluss vom 4. Dezember 2013 - XII ZB 57/13 - FamRZ 2014, 472).

BGH, Beschluss vom 16. Dezember 2020 - XII ZB 410/20 - LG Münster  
AG Borken

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 16. Dezember 2020 durch den Vorsitzenden Richter Dose, die Richter Prof. Dr. Klinkhammer, Dr. Günter und Dr. Botur und die Richterin Dr. Krüger

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde des weiteren Beteiligten zu 4 wird der Beschluss der 5. Zivilkammer des Landgerichts Münster vom 12. August 2020 aufgehoben.

Auf die Beschwerde des weiteren Beteiligten zu 4 wird der Beschluss des Amtsgerichts Borken vom 9. April 2020 dahingehend abgeändert, dass der an die weitere Beteiligte zu 1 aus der Staatskasse zu zahlende Aufwendungsersatz auf 715,31 € festgesetzt wird.

Die Rechtsmittelverfahren sind gerichtsbührenfrei. Außergerichtliche Kosten werden nicht erstattet.

Beschwerdewert: 2.794 €

#### Gründe:

##### I.

- 1 Die Beteiligte zu 1 begehrt als anwaltliche Verfahrenspflegerin der Betroffenen die Festsetzung einer Vergütung nach dem Rechtsanwaltsvergütungsgesetz gegen die Staatskasse.

2 Die am 14. Mai 2020 verstorbene Betroffene übertrug durch notariellen Vertrag vom 23. April 2002 im Wege einer vorweggenommenen Erbfolge ihr Eigentum an einer Immobilie auf ihren Sohn, den Beteiligten zu 3. Zugleich wurde zu ihren Gunsten ein Wohnungsrecht sowie ein bedingter Rückübertragungsanspruch unter anderem für den Fall, dass das Grundstück ohne ihre schriftliche Zustimmung veräußert oder belastet wird, vereinbart und das Grundstück entsprechend dinglich belastet. Im Oktober 2015 verzog die Betroffene in ein Pflegeheim.

3 Im November 2018 hat der Beteiligte zu 3 beim Amtsgericht die Einrichtung einer Betreuung angeregt, weil er beabsichtigt hatte, die ihm übertragene Immobilie zu veräußern und das Wohnungsrecht der Betroffenen sowie die zu ihren Gunsten eingetragene Rückauflassungsvormerkung löschen zu lassen.

4 Durch Beschluss vom 11. Januar 2019 hat das Amtsgericht den weiteren Sohn der Betroffenen, den Beteiligten zu 2, zum gesetzlichen Betreuer für den Aufgabenkreis der Vertretung der Betroffenen im Hinblick auf die Löschung der zu ihren Gunsten im Grundbuch eingetragenen Rechte bestellt, weil die Betroffene aufgrund einer Parkinson-Erkrankung nicht zur eigenständigen Regelung dieser Angelegenheit in der Lage gewesen ist.

5 Mit Schreiben vom 20. Februar 2020 hat der Beteiligte zu 2 die betreuungsgerichtliche Genehmigung für eine von ihm am 19. Februar 2019 bereits erklärte Löschungsbewilligung betreffend das zu Gunsten der Betroffenen im Grundbuch eingetragene Wohnungsrecht sowie der zur Sicherung des Rückübertragungsanspruchs eingetragenen Erwerbsvormerkung beantragt. Mit Beschluss vom 9. April 2020 hat das Amtsgericht die Beteiligte zu 1 zur Verfahrenspflegerin bestellt, sie mit der Wahrnehmung der Interessen der Betroffenen im

Verfahren zur beantragten betreuungsgerichtlichen Genehmigung beauftragt und festgestellt, dass die Verfahrenspflegschaft berufsmäßig geführt wird.

6 In der Folge nahmen der Verfahrensbevollmächtigte des Beteiligten zu 2 und die Verfahrenspflegerin wechselseitig zu der Frage der Genehmigungsfähigkeit der bereits erklärten Löschungsbewilligungen sowie zu beabsichtigten künftigen Erklärungen Stellung. Mit Beschluss vom 7. November 2019 hat das Amtsgericht die beantragte betreuungsgerichtliche Genehmigung für die beabsichtigte Erklärung des Betreuers betreffend die Aufhebung bzw. Bewilligung der Löschung des im Grundbuch eingetragenen Wohnungsrechts erteilt. Nachdem von der Genehmigung Gebrauch gemacht worden war, wurde die gesetzliche Betreuung wieder aufgehoben.

7 Mit Schreiben vom 3. Februar 2020 hat die Beteiligte zu 1 die Festsetzung einer Vergütung nach Nr. 2300 VV-RVG zuzüglich Auslagen nach Nr. 7002 VV-RVG und Umsatzsteuer in Höhe von insgesamt 3.509,19 € beantragt. Mit Beschluss vom 9. April 2020 hat das Amtsgericht die Vergütung antragsgemäß festgesetzt. Die hiergegen vom Bezirksrevisor bei dem Landgericht als Vertreter der Landeskasse eingelegte Beschwerde hat das Landgericht zurückgewiesen. Mit der zugelassenen Rechtsbeschwerde verfolgt der Beteiligte zu 4 weiter sein Ziel, den Vergütungsanspruch der Verfahrenspflegerin wegen der Mittellosigkeit der Betroffenen auf die Wertgebühren nach § 49 RVG zu beschränken.

## II.

8 Die Rechtsbeschwerde ist nach § 70 Abs. 1 FamFG statthaft, weil das Landgericht sie zugelassen hat. Sie ist auch im Übrigen zulässig und führt zur Abänderung der angefochtenen Entscheidung.

9                   1. Das Landgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung ausgeführt:

10                   Grundsätzlich erhalte ein Verfahrenspfleger, der - wie hier - die Verfahrenspflegschaft berufsmäßig geführt habe, nach § 277 Abs. 2 Satz 2 FamFG neben dem Ersatz seiner Aufwendungen (§ 277 Abs. 1 Satz 1 FamFG) eine Vergütung in entsprechender Anwendung der §§ 2, 3 Abs. 1 und 2 VBVG. Zudem könne ein zum Verfahrenspfleger bestellter Rechtsanwalt für Tätigkeiten im Rahmen seiner Bestellung, für die ein Laie in gleicher Lage vernünftigerweise einen Rechtsanwalt hinzuzöge, in entsprechender Anwendung des § 1835 Abs. 3 BGB eine Vergütung nach dem Rechtsanwaltsvergütungsgesetz beanspruchen, auch wenn § 277 FamFG auf diese Vorschrift nicht ausdrücklich verweise.

11                   Im vorliegenden Fall habe die Beteiligte zu 1 im Rahmen ihrer Bestellung durch das Amtsgericht eine solche Tätigkeit erbracht. Diese habe unter anderem auch die Prüfung der Genehmigungsfähigkeit der bereits erklärten bzw. noch beabsichtigten Erklärungen des Betreuers zur Löschung des im Grundbuch zugunsten der Betroffenen eingetragenen Wohnungsrechts und der eingetragenen Erwerbsvormerkung umfasst. Hierzu sei ein juristisches Fachwissen erforderlich gewesen, sodass ein juristischer Laie vernünftigerweise in gleicher Lage einen Rechtsanwalt hinzugezogen hätte.

12                   Eine Beschränkung des Vergütungsanspruchs entsprechend den Anwaltsgebühren, die bei einer Beratungs- bzw. einer Verfahrenskostenhilfe abzurechnen wären, sei nicht angezeigt. Soweit in der höchstrichterlichen Rechtsprechung der Vergütungsanspruch des anwaltlichen Betreuers im Falle der Mittellosigkeit des Betroffenen auf die Wertgebühren nach § 49 RVG beschränkt werde, beruhe dies darauf, dass der Betreuer verpflichtet sei, im Namen des Betroffenen Verfahrenskostenhilfe bzw. Beratungshilfe zu beantragen, falls der Betroffene ei-

ner Vertretung in einem gerichtlichen Verfahren (außerhalb des Betreuungsverfahrens) oder einer Beratung und Vertretung außerhalb eines gerichtlichen Verfahrens bedürfe. Erbringe der anwaltliche Betreuer diese Leistungen selbst, weil er zur Erbringung der dafür erforderlichen anwaltsspezifischen Leistung ausnahmsweise in der Lage sei, solle dies nicht zu Lasten der Staatskasse gehen, sodass auch dann die Pflicht zur Inanspruchnahme entsprechender Hilfen bestünde mit der Folge, dass der Staatskasse für die anwaltsspezifische Tätigkeit des Betreuers wie für die Tätigkeit eines dritten Rechtsanwalts keine darüber hinaus gehenden Kosten zur Last fielen. Denn das Betreuungsverhältnis könne es generell nicht rechtfertigen, dem Anwaltsbetreuer in Sachen seines unbemittelten Betreuten aus der Staatskasse eine höhere Vergütung zu zahlen als in Sachen eines anderen mittellosen Mandanten.

- 13            Hiermit sei die Tätigkeit des Verfahrenspflegers, der - wie hier - im Auftrag des Gerichts in dem betreuungsgerichtlichen Genehmigungsverfahren selbst tätig werde, nicht vergleichbar. Der Verfahrenspfleger handele bei der Ausübung seines Amtes mit einer eigenen verfahrensrechtlichen Position innerhalb des betreuungsgerichtlichen Verfahrens. Er sei insoweit weder verpflichtet noch rechtlich befähigt, für den Betroffenen staatliche Hilfen für die Wahrnehmung seiner eigenen Verfahrenspflichten in Anspruch zu nehmen. Der Verfahrenspfleger sei insbesondere nicht gesetzlicher Vertreter des Betroffenen. Er sei auch nicht berechtigt oder verpflichtet, im Falle der Mittellosigkeit des Betroffenen zur Schonung der Staatskasse sein durch das Betreuungsgericht übertragenes Amt niederzulegen und von sich aus eine rechtsanwaltliche Vertretung des Betroffenen zu übernehmen, sodass eine Aufhebung der Verfahrenspflegschaft erfolgen und Verfahrenskostenhilfe für den Betroffenen beantragt werden könne.

- 14 Eine Beschränkung des Vergütungsanspruchs auf den Umfang einer Beratungshilfe bzw. auf den Vergütungsanspruch eines im Wege der Verfahrenskostenhilfe beigeordneten Rechtsanwaltes sei auch deshalb nicht notwendig, weil § 277 Abs. 3 FamFG dem Betreuungsgericht die Möglichkeit einräume, zur Vermeidung einer unangemessen hohen Vergütung gegen die Staatskasse mit dem Verfahrenspfleger im Vorfeld eine Vergütungsvereinbarung zu treffen.
- 15 Schließlich sei auch der in dem angefochtenen Beschluss für die Festsetzung der Wahlanwaltsvergütung zugrunde gelegte Gegenstandswert von 250.000 € nicht zu beanstanden.
- 16 2. Diese Ausführungen halten der rechtlichen Überprüfung in einem wesentlichen Punkt nicht stand.
- 17 a) Nach § 277 Abs. 1 Satz 1 FamFG erhält der Verfahrenspfleger Ersatz seiner Aufwendungen nach § 1835 Abs. 1 bis 2 BGB. Gemäß § 277 Abs. 2 Satz 2 FamFG erhält er neben den Aufwendungen nach Absatz 1 eine Vergütung in entsprechender Anwendung der §§ 1, 2 und 3 Abs. 1 und 2 des Vormünder- und Betreuervergütungsgesetzes (VBVG), wenn die Verfahrenspflegschaft ausnahmsweise berufsmäßig geführt wird. Auf § 1835 Abs. 3 BGB, wonach als Aufwendungen auch solche Dienste des Vormunds oder des Gegenvormunds gelten, die zu seinem Gewerbe oder seinem Beruf gehören, verweist § 277 FamFG zwar nicht. Nach ständiger Rechtsprechung des Senats ist diese Vorschrift jedoch auf den anwaltlichen Verfahrenspfleger entsprechend anzuwenden. Dieser kann daher eine Vergütung nach dem Rechtsanwaltsvergütungsgesetz beanspruchen, soweit er im Rahmen seiner Bestellung solche Tätigkeiten zu erbringen hat, für die ein juristischer Laie in gleicher Lage vernünftigerweise einen Rechtsanwalt zuziehen würde (Senatsbeschlüsse vom 23. Juli 2014 - XII ZB 111/14 - FamRZ 2014, 1629 Rn. 10; vom 27. Juni 2012 - XII ZB 685/11 -

FamRZ 2012, 1377 Rn. 7 und vom 17. November 2010 - XII ZB 244/10 - FamRZ 2011, 203 Rn. 12 ff.).

- 18            Hat das Amtsgericht bereits bei der Bestellung des Verfahrenspflegers die Feststellung getroffen, dass dieser eine anwaltsspezifische Tätigkeit ausübt, ist diese Feststellung für das Vergütungsfestsetzungsverfahren bindend (Senatsbeschlüsse vom 12. September 2012 - XII ZB 543/11 - FamRZ 2012, 1866 Rn. 9 und vom 17. November 2010 - XII ZB 244/10 - FamRZ 2011, 203 Rn. 17). Andernfalls ist im Vergütungsfestsetzungsverfahren auf entsprechenden Antrag des Verfahrenspflegers anhand der konkreten Umstände des Einzelfalls zu prüfen, ob dieser im Rahmen seiner Bestellung solche Tätigkeiten zu erbringen hatte, für die ein juristischer Laie in gleicher Lage vernünftigerweise einen Rechtsanwalt zuziehen würde (Senatsbeschlüsse vom 23. Juli 2014 - XII ZB 111/14 - FamRZ 2014, 1629 Rn. 12 f.; vom 27. Juni 2012 - XII ZB 685/11 - FamRZ 2012, 1377 Rn. 7 und vom 17. November 2010 - XII ZB 244/10 - FamRZ 2011, 203 Rn. 13).
- 19            Die Frage, unter welchen Umständen ein Verfahrenspfleger im Einzelfall die Voraussetzungen erfüllt, unter denen ihm eine Vergütung nach dem Rechtsanwaltsvergütungsgesetz zu bewilligen ist, obliegt einer wertenden Betrachtung des Tatrichters. Dessen Würdigung kann im Rechtsbeschwerdeverfahren nur daraufhin überprüft werden, ob der Tatrichter die maßgebenden Tatsachen vollständig und fehlerfrei festgestellt und gewürdigt hat, von ihm Rechtsbegriffe verkannt oder Erfahrungssätze verletzt wurden und er die allgemein anerkannten Maßstäbe berücksichtigt und richtig angewandt hat (vgl. Senatsbeschluss vom 26. Oktober 2011 - XII ZB 312/11 - FamRZ 2012, 113 Rn. 10 mwN zur Betreuervergütung).
- 20            b) Gemessen hieran ist die tatrichterliche Würdigung, wonach die Beteiligte zu 1 mit der Prüfung der Genehmigungsfähigkeit der bereits erklärten bzw.

noch beabsichtigten Erklärungen des Betreuers zur Löschung des im Grundbuch zugunsten der Betroffenen eingetragenen Wohnungsrechts und der eingetragenen Erwerbsvormerkung eine anwaltsspezifische Tätigkeit ausgeübt hat, aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Auch die Rechtsbeschwerde erinnert hiergegen nichts.

21 c) Rechtsfehlerhaft ist allerdings die Auffassung des Landgerichts, der Vergütungsanspruch der Beteiligten zu 1 sei nicht auf die Wertgebühren nach § 49 RVG beschränkt.

22 aa) Der Senat hat zum Aufwendungsersatzanspruch eines zum Berufsbetreuer bestellten Rechtsanwalts, der anwaltsspezifische Dienste für einen mittellosen Betreuten erbracht hat, entschieden, dass die Vergütung, die nach §§ 1835 Abs. 3, 1908 i Abs. 1 Satz 1 BGB abgerechnet werden kann, auf die Höhe der Gebühren beschränkt ist, die im Rahmen der Beratungs- oder Verfahrenskostenhilfe verlangt werden können (Senatsbeschluss vom 20. Dezember 2006 - XII ZB 118/03 - FamRZ 2007, 381, 384). Nach der Rechtsprechung des Senats ist auch der Aufwendungsersatzanspruch des anwaltlichen Ergänzungspflegers eines mittellosen Pfleglings nach §§ 1915 Abs. 1, 1835 Abs. 3 BGB im Rahmen der Abrechnung nach dem Rechtsanwaltsvergütungsgesetz auf die Gebührensätze der Beratungshilfe beschränkt (Senatsbeschluss vom 4. Dezember 2013 - XII ZB 57/13 - FamRZ 2014, 472 Rn. 15). Beiden Entscheidungen liegt im Wesentlichen der Gedanke zugrunde, dass den Anwaltsbetreuer ebenso wie den anwaltlichen Ergänzungspfleger die Pflicht zur kostensparenden Amtsführung trifft und daher für die gerichtliche Vertretung eines mittellosen Betroffenen Verfahrenskostenhilfe und für eine außergerichtliche Tätigkeit Beratungshilfe beantragt werden muss (vgl. Senatsbeschlüsse vom 4. Dezember 2013 - XII ZB 57/13 - FamRZ 2014, 472 Rn. 15 und vom 20. Dezember 2006 - XII ZB 118/03 - FamRZ 2007, 381, 382 mwN). Übernimmt er die Vertretung

oder Beratung des mittellosen Betreuten oder Pfleglings selbst, rechtfertigt weder das Betreuungs- noch das Pflegschaftsverhältnis eine vergütungsrechtliche Besserstellung gegenüber einem von dem Betroffenen selbst beauftragten Rechtsanwalts. Deshalb ist in diesen Fällen sein Aufwendungsersatzanspruch auf die Wertgebühren nach § 49 RVG beschränkt.

23           bb) Diese Erwägungen gelten auch für den Aufwendungsersatzanspruch des in einem Betreuungsverfahren bestellten anwaltlichen Verfahrenspflegers, der für den Betreuten eine anwaltsspezifische Dienstleistung erbracht hat (vgl. Keidel/Giers FamFG 20. Aufl. § 277 Rn. 12; Prütting/Helms/Fröschle FamFG 5. Aufl. § 277 Rn. 59; Schulte-Bunert/Weinreich/Dodegge FamFG 6. Aufl. § 277 Rn. 9). Auch diesen trifft grundsätzlich die Pflicht zur kostensparenden Amtsführung. Der zum Verfahrenspfleger bestellte Rechtsanwalt kann zwar für den Betreuten keine Verfahrenskosten- oder Beratungshilfe beantragen, weil er - anders als ein Verfahrensbevollmächtigter - nicht Vertreter des Betreuten im Verfahren ist (vgl. etwa Senatsbeschluss vom 2. Oktober 2019 - XII ZB 118/19 - FamRZ 2020, 127 Rn. 7). Dennoch gilt für ihn auch die allgemeine Verpflichtung eines Rechtsanwalts, jeden erkennbar mittellosen Mandanten auf die Möglichkeit der Inanspruchnahme von Verfahrenskosten- oder Beratungshilfe hinzuweisen. Im Übrigen beruht die Rechtsauffassung, dass der anwaltliche Verfahrenspfleger eine Vergütung nach dem Rechtsanwaltsvergütungsgesetz beanspruchen kann, sofern er im Rahmen seiner Bestellung eine Tätigkeit erbracht hat, für die ein juristischer Laie in gleicher Lage vernünftigerweise einen Rechtsanwalt zuziehen würde, ebenso wie beim Betreuer oder Ergänzungspfleger auf der Erwägung, dass der Betreute - und bei mittellosen Betroffenen die Staatskasse - keinen Vorteil daraus ziehen soll, dass der Verfahrenspfleger zufällig aufgrund einer besonderen beruflichen Qualifikation etwas verrichten kann, wozu ein anderer Verfahrenspfleger berechtigterweise die entgeltlichen Dienste eines Dritten in Anspruch nehmen würde (vgl. Senatsbeschluss vom 20. Dezember 2006 - XII ZB 118/03 -

FamRZ 2007, 381 f.). Der anwaltliche Verfahrenspfleger wird mit der Möglichkeit, im Rahmen des Aufwendungsersatzanspruchs nach § 1835 Abs. 3 BGB eine rechtsanwaltsspezifische Tätigkeit nach anwaltlichem Gebührenrecht abrechnen zu können, so gestellt, als wäre er von dem Betreuten unmittelbar beauftragt worden. Er soll damit aber keine Besserstellung gegenüber einem Rechtsanwalt erfahren, der nicht gleichzeitig zum Verfahrenspfleger bestellt wurde. Ist der Betreute mittellos, könnte der Rechtsanwalt auch bei einer direkten Beauftragung keine höheren Gebühren geltend machen als diejenigen, die er als ein im Wege der Verfahrenskostenhilfe beigeordneter Rechtsanwalt gemäß § 49 RVG oder im Rahmen der Beratungshilfe erhält. Allein der Umstand, dass der Rechtsanwalt die anwaltsspezifische Dienstleistung im Rahmen seiner Tätigkeit als vom Betreuungsgericht bestellter Verfahrenspfleger erbracht hat, rechtfertigt es nicht, ihm bei einem mittellosen Betreuten aus der Staatskasse eine darüber hinausgehende Vergütung zu gewähren.

24

3. Danach kann die angegriffene Entscheidung keinen Bestand haben. Der Senat kann in der Sache selbst entscheiden, weil diese zur Endentscheidung reif ist (§ 74 Abs. 6 Satz 1 FamFG). Auf der Grundlage eines zutreffenden Verfahrenswerts von 250.000 € und unter Berücksichtigung der Wertgebühren nach § 49 RVG kann die Beteiligte zu 1 eine 1,3-fache Gebühr nach RVG-VV Nr. 2300 in Höhe von 581,10 €, die Auslagenpauschale nach RVG-VV Nr. 7002 in Höhe von 20 € sowie die auf den Nettobetrag von 601,10 € entfallende Umsatzsteuer von 19 % (RVG-VV Nr. 7008), also insgesamt eine Vergütung von 715,31 € verlangen. Auf die Beschwerde des Beteiligten zu 4 ist daher der Beschluss des Amtsgerichts dahingehend abzuändern, dass der an die Beteiligte zu 1 aus der Staatskasse zu zahlende Aufwendungsersatz auf 715,31 € festgesetzt wird.

Dose

Klinkhammer

Günter

Botur

Krüger

Vorinstanzen:

AG Borken, Entscheidung vom 09.04.2020 - 23 XVII 472/18 B -

LG Münster, Entscheidung vom 12.08.2020 - 5 T 387/20 -