



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XII ZB 503/20

vom

24. Februar 2021

in der Betreuungssache

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

FamFG §§ 34, 68 Abs. 3 Satz 2, 278; BGB § 1903 Abs. 1

- a) Im Verfahren betreffend die Anordnung eines Einwilligungsvorbehalts darf das Gericht unter den Voraussetzungen des § 34 Abs. 3 Satz 1 FamFG ausnahmsweise dann von der Anhörung des Betroffenen bzw. von der Verschaffung eines persönlichen Eindrucks absehen, wenn eine Vorführung des Betroffenen (§ 278 Abs. 5 FamFG) unverhältnismäßig ist und das Gericht zuvor sämtliche nicht mit Zwang verbundenen Versuche – einschließlich des Versuchs einer Anhörung in der gewöhnlichen Umgebung – unternommen hat, um den Betroffenen zu befragen oder sich von ihm einen persönlichen Eindruck zu verschaffen (im Anschluss an Senatsbeschluss vom 2. Juli 2014 - XII ZB 120/14 - FamRZ 2014, 1543).
- b) Der pauschale Verweis des Gerichts auf die mit der Corona-Pandemie verbundenen Gesundheitsgefahren ist nicht geeignet, das Absehen von der persönlichen Anhörung des Betroffenen zu rechtfertigen (im Anschluss an Senatsbeschluss vom 14. Oktober 2020 - XII ZB 235/20 - FamRZ 2021, 138, zur Veröffentlichung in BGHZ bestimmt).
- c) Ein Einwilligungsvorbehalt kann nur dann angeordnet werden, wenn konkrete Anhaltspunkte für eine Vermögensgefährdung erheblicher Art vorliegen (im Anschluss an Senatsbeschluss vom 9. Mai 2018 - XII ZB 577/17 - FamRZ 2018, 1193).
- d) Ein Einwilligungsvorbehalt kann nicht gegen den freien Willen des Betroffenen angeordnet werden (im Anschluss an Senatsbeschluss vom 17. Mai 2017 - XII ZB 495/16 - FamRZ 2017, 1341).

BGH, Beschluss vom 24. Februar 2021 - XII ZB 503/20 - LG Weiden i.d. OPf.
AG Weiden i.d. OPf.

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 24. Februar 2021 durch den Vorsitzenden Richter Dose, die Richter Schilling, Dr. Botur und Guhling und die Richterin Dr. Krüger

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde des Betroffenen wird der Beschluss der 2. Zivilkammer des Landgerichts Weiden i.d. OPf. vom 28. Oktober 2020 aufgehoben.

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

Wert: 5.000 €

Gründe:

I.

- 1 Der Betroffene wendet sich gegen die Anordnung eines Einwilligungsvorbehalts.
- 2 Das Amtsgericht hat auf Anregung seines Betreuers für den Betroffenen, der nach den getroffenen Feststellungen an einer paranoiden Schizophrenie leidet, einen Einwilligungsvorbehalt für den Aufgabenkreis der Vermögenssorge eingerichtet. Zuvor hatte es ihm einen Verfahrenspfleger bestellt und ein Gutachten zu den medizinischen Voraussetzungen der Anordnung eines Einwilligungsvorbehalts eingeholt. Nachdem es den Betroffenen zweimal vergeblich zur An-

hörung geladen hatte, hat es schließlich ohne persönliche Anhörung des Betroffenen entschieden. Das Landgericht, das den Betroffenen ebenfalls nicht persönlich angehört hat, hat die Beschwerde zurückgewiesen. Hiergegen wendet sich der Betroffene mit seiner Rechtsbeschwerde.

II.

3 Die Rechtsbeschwerde ist begründet. Sie führt zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und zur Zurückverweisung der Sache an das Landgericht.

4 1. Das Landgericht hat ausgeführt, der an einer in § 1896 Abs. 1 Satz 1 BGB aufgeführten Krankheit leidende Betroffene bedürfe der Anordnung eines Einwilligungsvorbehalts, weil ein solcher aufgrund eines erkrankungsbedingten Realitätsverlustes zur Abwendung einer erheblichen Gefahr für sein Vermögen erforderlich sei.

5 Von einer persönlichen Anhörung im Beschwerdeverfahren sei aus den bereits im angefochtenen Beschluss aufgeführten Gründen abgesehen worden. Insbesondere erscheine eine persönliche Anhörung im Wege einer Vorführung des Betroffenen aufgrund der aktuellen Entwicklung der Covid-19 Erkrankungen noch weniger verhältnismäßig als noch bei Erlass des angefochtenen Beschlusses.

6 2. Das hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand. Das Landgericht hätte nicht von einer persönlichen Anhörung des Betroffenen absehen dürfen. Außerdem hat es die Voraussetzungen für die Anordnung eines Einwilligungsvorbehalts nicht festgestellt.

7 a) Das Landgericht hätte – wie die Rechtsbeschwerde zutreffend rügt –
weder aus den vom Amtsgericht genannten Gründen noch aus Gründen der
Corona-Pandemie von einer Anhörung absehen dürfen.

8 aa) Das vom Landgericht in Bezug genommene Amtsgericht hat ausge-
führt, der Betroffene sei trotz wiederholter Ladungen nicht zur Anhörung erschie-
nen. Eine Anhörung an seinem Wohnort erscheine aussichtslos, da er sich dort
nur sporadisch aufhalte und einer Anhörung dort ausweichen würde. Die Anhö-
rung könnte allenfalls durch Vorführung des Betroffenen erwirkt werden. Ein sol-
ches Vorgehen sei jedoch unverhältnismäßig, weil es nur durch Einsatz unmittel-
baren Zwangs unter Inkaufnahme erheblichen selbst- und fremdgefährdenden
Verhaltens des Betroffenen durchsetzbar wäre.

9 bb) Diese Begründung lässt eine Anhörung des Betroffenen indessen
nicht entbehrlich erscheinen.

10 (1) Das Gericht hat den Betroffenen vor der Anordnung eines Einwilli-
gungsvorbehalts gemäß § 278 Abs. 1 Satz 1 und 2 FamFG persönlich anzuhören
und sich einen persönlichen Eindruck von ihm zu verschaffen. Die Pflicht zur per-
sönlichen 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 Mög-
lichkeit ein, von einer erneuten Anhörung des Betroffenen abzusehen. Dies setzt
jedoch nach ständiger Rechtsprechung des Senats voraus, dass die Anhörung
bereits im ersten Rechtszug ohne Verletzung zwingender Verfahrensvorschriften
vorgenommen worden ist und von einer erneuten Anhörung im Beschwerdever-
fahren keine neuen Erkenntnisse zu erwarten sind (Senatsbeschluss vom
16. Dezember 2020 - XII ZB 315/20 - juris Rn. 7 mwN).

11 (2) Danach durfte das Landgericht nicht ohne persönliche Anhörung des
Betroffenen über dessen Beschwerde entscheiden, weil das Amtsgericht den Be-
troffenen verfahrensfehlerhaft nicht angehört hatte.

12 (a) Zwar kann das Betreuungsgericht in bestimmten Fallkonstellationen
das Verfahren nach § 34 Abs. 3 FamFG ohne persönliche Anhörung des
Betroffenen beenden. Nach der Rechtsprechung des Senats ist die Geltung die-
ser Vorschrift auch im Anwendungsbereich von § 278 FamFG nicht ausgeschlos-
sen. Da die Anhörung in Betreuungssachen aber nicht nur der Gewährung recht-
lichen Gehörs, sondern auch der Sachverhaltsaufklärung dient, darf das Betreu-
ungsgericht grundsätzlich nur nach § 34 Abs. 3 FamFG verfahren, wenn und
soweit die gemäß § 278 Abs. 5 bis 7 FamFG zu Gebote stehende Vorführung
des Betroffenen unverhältnismäßig ist und zudem alle zwanglosen Möglichkeiten
ausgeschöpft sind, den Betroffenen anzuhören bzw. sich von ihm einen per-
sönlichen Eindruck zu verschaffen (Senatsbeschluss vom 12. Oktober 2016
- XII ZB 246/16 - FamRZ 2017, 142 Rn. 9 mwN).

13 Soweit das Unterbleiben der persönlichen Anhörung auf § 34 Abs. 2
FamFG gestützt wird, folgt aus § 278 Abs. 4 FamFG, dass das Gericht seine
Überzeugung von den durch die Anhörung drohenden gesundheitlichen Nachtei-
len für den Betroffenen nur auf der Grundlage eines ärztlichen Gutachtens bilden
darf (Senatsbeschluss vom 2. Juli 2014 - XII ZB 120/14 - FamRZ 2014, 1543
Rn. 14).

14 (b) Gemessen hieran hätte das Amtsgericht nicht von einer persönlichen
Anhörung absehen dürfen. Ein Einwilligungsvorbehalt stellt einen erheblichen
Eingriff in die Grundrechte des Betroffenen dar (Senatsbeschluss vom 6. Mai
2020 - XII ZB 483/19 - FamRZ 2020, 1405 Rn. 7 mwN). Vor diesem Hintergrund

hätte das Amtsgericht trotz der von ihm geäußerten Bedenken versuchen müssen, den Betroffenen in seiner häuslichen Umgebung anzuhören. Dass es das in dem vorliegenden Verfahren auf Anordnung eines Einwilligungsvorbehalts versucht hätte, ergibt sich aus der Begründung des amtsgerichtlichen Beschlusses nicht. Dem Sachverständigengutachten lässt sich dagegen die Äußerung des Stationsarztes vom 30. Juli 2020 entnehmen, wonach sich der Betroffene angepasst verhält; aggressives Verhalten habe nicht beobachtet werden können. Im stationären Setting bestünden keine Hinweise für eine akute Selbst- oder Fremdgefährdung. Danach hätte nichts dagegen gesprochen, den Betroffenen, der nach der Anhörung durch den Sachverständigen entlassen worden sein dürfte, in seiner häuslichen Umgebung anzuhören. Wenn das nicht möglich gewesen wäre, hätte das Amtsgericht versuchen müssen, den Betroffenen zur Anhörung vorzuführen (§ 278 Abs. 5 bis 7 FamFG). Hinzu kommt, dass sich dem Sachverständigengutachten nicht entnehmen lässt, dass ein Absehen von der Anhörung aus gesundheitlichen Gründen erforderlich gewesen wäre; das Gutachten geht nicht auf eine entsprechende Problematik ein.

15 (3) Das Landgericht hätte auch nicht unter Hinweis auf die Corona-Pandemie von einer Anhörung absehen dürfen.

16 Der pauschale Verweis des Landgerichts auf die mit der Corona-Pandemie verbundenen Gesundheitsgefahren ist nicht geeignet, das Absehen von der persönlichen Anhörung des Betroffenen zu rechtfertigen. Dass keine Möglichkeit bestanden hätte, diesen allgemeinen Gefahren durch eine entsprechende Gestaltung der Anhörungssituation Rechnung zu tragen, lässt sich den Ausführungen des Landgerichts nicht entnehmen (vgl. dazu Senatsbeschlüsse vom 18. November 2020 - XII ZB 179/20 - FamRZ 2021, 303 Rn. 10 und vom 14. Oktober 2020 - XII ZB 235/20 - FamRZ 2021, 138 Rn. 20 ff., zur Veröffentlichung in BGHZ bestimmt).

17 b) Ebenso wenig hält die angefochtene Entscheidung einer Nachprüfung
in der Sache stand.

18 aa) Soweit dies zur Abwendung einer erheblichen Gefahr für die Person
oder das Vermögen des Betreuten erforderlich ist, ordnet das Betreuungsgericht
nach § 1903 Abs. 1 BGB an, dass der Betreute zu einer Willenserklärung, die
den Aufgabenkreis des Betreuers betrifft, dessen Einwilligung bedarf (Einwilli-
gungsvorbehalt). Ob dies der Fall ist, hat das Betreuungsgericht im Rahmen sei-
ner Amtsermittlungspflicht festzustellen. Ein Einwilligungsvorbehalt kann aller-
dings nur dann angeordnet werden, wenn konkrete Anhaltspunkte für eine Ver-
mögensgefährdung erheblicher Art vorliegen. Der Grundsatz der Erforderlichkeit
bedeutet dabei auch, dass der Einwilligungsvorbehalt je nach den Umständen
auf einen einzelnen Vermögensgegenstand oder eine bestimmte Art von Ge-
schäften beschränkt werden kann (vgl. Senatsbeschluss vom 9. Mai 2018
- XII ZB 577/17 - FamRZ 2018, 1193 Rn. 16 mwN). Der Umfang der Ermittlungen
muss zudem dem Umstand Rechnung tragen, dass es sich bei dem Einwilli-
gungsvorbehalt um einen gravierenden Eingriff in die Grundrechte des Betroffe-
nen handelt, der sich ohne konkrete Feststellungen nicht rechtfertigen lässt (Se-
natsbeschluss vom 6. Mai 2020 - XII ZB 483/19 - FamRZ 2020, 1405 Rn. 7
mwN).

19 Auch wenn § 1903 BGB weder eine dem § 1896 Abs. 1a BGB entspre-
chende Vorschrift zum freien Willen enthält noch auf letztere verweist, darf ein
Einwilligungsvorbehalt nicht gegen den freien Willen des Betroffenen angeordnet
werden (Senatsbeschluss vom 17. Mai 2017 - XII ZB 495/16 - FamRZ 2017,
1341 Rn. 11 mwN).

20 bb) Diesen Anforderungen wird die angefochtene Entscheidung des Land-
gerichts nicht gerecht.

21 Das Landgericht beschränkt sich auf die Feststellung, dass der Einwilligungsvorbehalt aufgrund eines erkrankungsbedingten Realitätsverlustes zur Abwendung einer erheblichen Gefahr für das Vermögen des Betroffenen erforderlich sei. Im Übrigen verweist es auf das Gutachten, den Bericht der Betreuungsbehörde vom 19. Mai 2020, das Schreiben des Betreuers vom 6. Oktober 2020 sowie auf die Ausführungen im amtsgerichtlichen Beschluss. Auch dieser enthält keine konkreten Feststellungen, sondern beschränkt sich auf die allgemeinen Ausführungen, der Betroffene tätige sinnlose Ausgaben in erheblichem, zu seinem Vermögen und seinen geringen Einkünften völlig außer Verhältnis stehendem Umfang, weshalb ein Vermögensverlust, eine erhebliche Verschuldung und eine Gefährdung seiner Grundbedürfnisse zu befürchten seien. Damit fehlt es der angefochtenen Entscheidung an Feststellungen konkreter Anhaltspunkte, die einen solchen Eingriff rechtfertigen könnten; solche können auch nicht durch eine pauschale Bezugnahme auf Aktenteile ersetzt werden.

22 Schließlich hat weder das Amtsgericht noch das Landgericht Feststellungen zum freien Willen des Betroffenen i.S.d. § 1896 Abs. 1a BGB getroffen.

23 3. Weil die Sache noch nicht zur Endentscheidung reif ist, ist sie unter Aufhebung des angefochtenen Beschlusses zur anderweitigen Behandlung und Entscheidung an das Landgericht zurückzuverweisen, § 74 Abs. 6 Satz 2 FamFG.

Dose

Schilling

Botur

Guhling

Krüger

Vorinstanzen:

AG Weiden i.d. OPf., Entscheidung vom 21.09.2020 - 1 XVII 742/99 -

LG Weiden i.d. OPf., Entscheidung vom 28.10.2020 - 22 T 66/20 -