OLG München, Beschluss v. 27.09.2021 – 34 Wx 252/21

Titel:

Betreuungsverfahren: Abgrenzung Betreuer gegen Verfahrenspfleger

Normenketten:

FamFG §§ 271 ff., § 276
BGB §§ 1896 ff.

Leitsätze:

1. Im betreuungsgerichtlichen Genehmigungsverfahren ist der Verfahrenspfleger gehalten, sich eine eigene Überzeugung davon zu verschaffen, dass der Vorgang, dessentwegen er bestellt wurde, im objektiven Interesse des Betroffenen liegt. Das setzt regelmäßig eine inhaltliche Überprüfung dieses Vorgangs voraus. (Rn. 31 – 34)
2. Zu diesem Zweck kann auch die Durchführung eigener Ermittlungen erforderlich sein. (Rn. 32 – 33)

Schlagworte:

Betreuung, Betreuer, Verfahrensbeistand, Abgrenzung, Ermittlungen

Vorinstanzen:

LG München I, Beschluss vom 11.05.2021 – 13 T 13463/20
AG München, Beschluss vom 28.09.2020 – 713 XVII 1038/17

Fundstellen:

ErbR 2022, 523
MDR 2022, 173
BtPrax 2021, 239
RPfleger 2022, 323
FamRZ 2022, 383
RPfleger 2021, 700
FGPrax 2021, 272
ZEV 2022, 119
LSK 2021, 27911

Tenor

I. Auf die weitere Beschwerde der Beteiligten zu 2 wird der Beschluss des Landgerichts München I vom 11. Mai 2021 aufgehoben.

II. Die Beschwerde der Beteiligten zu 1 gegen den Beschluss des Amtsgerichts München vom 28.9.2020 wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

1
Die Beteiligte zu 2, die durch die B… vertretene S…, wendet sich mit der weiteren Beschwerde gegen die in 2. Instanz erfolgte Aufhebung des Kostenansatzes für die Tätigkeit von Verfahrenspflegerinnen.

2
Das Amtsgericht bestellte mit Beschluss vom 4.5.2017 die Tochter der Beteiligten zu 1 zu deren Betreuerin mit den Aufgabenkreisen Vermögenssorge, Haus- und Grundstücksangelegenheiten sowie Nachlassangelegenheiten, da die Beteiligte zu 1 aufgrund eines mittelgradigen dementiellen Syndroms bei seniler Demenz nicht mehr in der Lage war, die Angelegenheiten zu besorgen, die zu den genannten Aufgabenkreisen gehörten.

3

Die Betreuerin beantragte mit Schreiben vom 25.9.2018 beim Amtsgericht, den Verkauf der gemeinsamen Wohnung ihrer Eltern in N. zu genehmigen. Mit Schreiben vom 27.9.2018 wies das Gericht sie u.a. darauf hin, dass es regelmäßig einen Verfahrenspfleger einschalte und dessen Stellungnahme zum Genehmigungsantrag einhole. Mit Beschluss vom 1.2.2019 bestellte das Gericht sodann Rechtsanwältin H. zur berufsmäßigen Verfahrenspflegerin mit dem Aufgabenkreis „Vertretung im Verfahren der gerichtlichen Genehmigung“. Mit weiterem Beschluss vom 27.2.2019 erteilte das Gericht die betreuungsrechtliche Genehmigung und hob die Verfahrenspflegschaft auf. Rechtsanwältin H. stellte Nettobeträge von 47,45 € für Vorbereitung, Akteneinsicht und Bearbeitung (85 min.), 41,87 € für das Verfassen von Stellungnahmen (75 min.) sowie 4,60 € für Auslagen, mithin einen Gesamtbetrag von 111,76 € brutto in Rechnung.

4
Mit Schreiben vom 16.11.2019 beantragte die Betreuerin beim Amtsgericht, den Verkauf einer weiteren Wohnung der Beteiligten zu 1 in M. zu genehmigen. Daraufhin bestellte das Gericht mit Beschluss vom 19.11.2019 Rechtsanwältin D. zur berufsmäßigen Verfahrenspflegerin, ohne die Beteiligte zu 1 oder ihre Betreuerin vorab gesondert über seine entsprechende Absicht zu informieren. Die Beteiligte zu 1 bat über ihre Betreuerin in einem Schreiben vom 25.1.2020 wegen inhaltlicher Differenzen, die Verfahrenspflegerin abzuziehen, wozu es aber nicht kam. Mit Beschluss vom 1.4.2020 erteilte das Gericht die betreuungsrechtliche Genehmigung und hob die Verfahrenspflegschaft auf. Rechtsanwältin D. stellte Nettobeträge von 485,94 € für Aktenstudium, Telefonate u.a. mit Maklern und das Verfassen von Stellungnahmen (748 min.) sowie 37,20 € für Auslagen, mithin einen Gesamtbetrag von 622, 53 € brutto in Rechnung.

5
Mit Schreiben vom 23.4.2020 beantragte der Urkundsnotar beim Amtsgericht, die Bestellung einer Grundschuld an der Wohnung in M. zu genehmigen. Das Gericht bestellte mit Beschluss vom 30.4.2020 wiederum Rechtsanwältin H. zur berufsmäßigen Verfahrenspflegerin, ohne die Beteiligte zu 1 oder ihre Betreuerin vorab gesondert über seine entsprechende Absicht zu informieren. Mit weiterem Beschluss vom 12.5.2020 erteilte das Gericht die betreuungsrechtliche Genehmigung und hob die Verfahrenspflegschaft auf. Rechtsanwältin H. stellte Nettobeträge von 35,75 € für Vorbereitung, Akteneinsicht und Bearbeitung (55 min.), 13,- € für das Verfassen einer Stellungnahme (20 min.) sowie 7,49 € für Auslagen, mithin einen Gesamtbetrag von 66,92 € brutto in Rechnung.

6
Die Beschlüsse über die Bestellung der Verfahrenspflegerinnen wurden jeweils mit Rechtsbehelfsbelehrung:der Beteiligten zu 1 zugestellt und der Betreuerin gesondert formlos mitgeteilt. Eine Erinnerung wurde in keinem dieser Fälle eingelegt.

7
Gegen den Kostenansatz vom 28.7.2020 über insgesamt 801,21 € für die Tätigkeit der Verfahrenspflegerinnen hat die Beteiligte zu 1 mit Schriftsatz ihres Verfahrensbevollmächtigten vom 19.8.2020 Erinnerung eingelegt, die das Amtsgericht mit Beschluss vom 28.9.2020 zurückgewiesen hat.

8
Auf die hiergegen gerichtete, mit Schriftsatz vom 7.10.2020 eingelegte Beschwerde hin hat das Landgericht mit Beschluss vom 11.5.2021 den Kostenansatz aufgehoben und die weitere Beschwerde zugelassen. Es hat zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt, bei der Bestellung der Verfahrenspflegerinnen liege eine unrichtige Sachbehandlung im Sinne von § 21 GNotKG vor. Es bestehe kein Zweifel, dass die Verfahrenspflegerinnen mit ihrer Tätigkeit genau den Erwartungen entsprochen hätten, die ihren Bestellungen durch das Amtsgericht zugrunde lagen. Die Verfahrenspflegerinnen hätten dabei aber keine der in der Rechtsprechung von Bundesverfassungsgericht und Bundesgerichtshof beschriebenen Aufgaben - insbesondere den Anspruch der Betroffenen auf rechtliches Gehör zur Geltung zu bringen - wahrgenommen, sondern sich darum gekümmert, dass ein möglichst hoher Verkaufspreis erzielt werde und die Interessen der Beteiligten zu 1 bei der Vertragsgestaltung gewahrt würden. Damit hätten sie die Aufgaben der Betreuerin aus dem Kreis der Vermögenssorge und Haus- und Grundstücksangelegenheiten wahrgenommen. Es sei der Kammer aus einer Vielzahl von Fällen bekannt, dass es der gängigen Praxis des Amtsgerichts entspreche, in Genehmigungsverfahren bezüglich Immobiliengeschäften Rechtsanwälte als Verfahrenspfleger zu bestellen und diese entgegen der gesetzlichen Regelung zur Prüfung von Rechtsfragen bzw. zur rechtlichen Prüfung der Vertragsgestaltung und Angemessenheit des Kaufpreises zu

veranlassen, was sich letztlich als anwaltliche Tätigkeit im Sinne von § 3 Abs. 1 BRAO darstelle bzw. in den Tätigkeitsbereich eines Immobilienmaklers oder -sachverständigen falle. Darin liege eine unrichtige Sachbehandlung. Der Verfahrenspfleger solle nicht neben dem Gericht und anstelle eines Gegenbetreuers die Interessen des Betreuten gegenüber dem Betreuer schützen und dessen Amtsführung überwachen, sondern die verfahrensmäßigen Rechte des Betreuten zur Geltung bringen. Es solle ihm kein Rechtsberater für das konkrete Verfahren zur Seite gestellt werden, sondern eine geschäftsfähige und in der Organisation der alltäglichen Geschäfte erfahrene Person zur Durchsetzung von tatsächlich formulierten oder auch nur zu ermittelnden Interessen und Wünschen. Der vom Amtsgericht geübten Praxis liege die Fehlvorstellung zugrunde, dass der anwaltliche Verfahrenspfleger, der außerhalb seiner gesetzlichen Aufgabe agiere, bei fehlerhafter Einschätzung der Rechtslage oder des Geschäftswerts haftbar gemacht werden könnte. Das sei aber nach der Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 22.7.2009 nicht der Fall. Durch die Bestellung zum Verfahrenspfleger entstehe kein Anwaltsvertrag mit den daraus resultierenden Pflichten. Die vom Amtsgericht geübte Praxis könne zu einer erheblichen Gefährdung der Interessen des Betreuten führen. Denn im Falle einer fehlerhaften Beurteilung der Rechtslage durch den anwaltlichen Verfahrenspfleger bleibe der Betreute ohne Möglichkeit der Kompensation durch Schadensersatz. Die Kammer verkenne nicht, dass es in Einzelfällen geboten sein könne, Rechtsfragen bzw. Vertragsgestaltungen einer anwaltlichen Prüfung zuzuführen bzw. die Angemessenheit eines Kaufpreises durch Sachkundige prüfen zu lassen. Dies zu beurteilen, obliege aber grundsätzlich dem Betreuer. Erforderlichenfalls könne bzw. müsse das Amtsgericht ihm im Rahmen der Aufsicht eine entsprechende Weisung erteilen. Nach Auftragserteilung seien die Haftungsverhältnisse klar. Bei Standardverträgen dürfte eine solche Weisung in der Regel nicht notwendig sein. Insoweit reichten die dem beurkundenden Notar obliegenden Amtspflichten, um die rechtlichen Interessen des Betreuten zu wahren.

9
Die Beteiligte zu 2 hat mit Schreiben vom 14.6.2021 weitere Beschwerde eingelegt, der das Landgericht nicht abgeholfen hat.

10
Die Beteiligte zu 1 rügt die Verletzung rechtlichen Gehörs durch die Beschlüsse vom 19.11.2020 und 30.4.2020, da keine Möglichkeit bestanden habe, zur Auswahl der Verfahrenspfleger Stellung zu nehmen, zumal man ehrenamtlich tätige Anwälte benennen und so unnötige Kosten vermeiden hätte können. Auch seien die Anordnungen von Verfahrenspflegschaft überflüssig und nicht im Interesse der Betreuten gewesen und hätten nur zu unnötigen Verzögerungen geführt. Insbesondere sei im Kaufvertrag über die Wohnung in M. auch die Mitwirkungspflicht des Veräußerers bei der Bestellung von Grundpfandrechten geregelt gewesen, weshalb weitergehende Genehmigungen nicht erforderlich gewesen seien. Es habe sich um eine übliche Regelung gehandelt. Für eine etwaige Fehlberatung hätte der Notar gehaftet. Die Zuweisung und Trennung der Aufgabenbereiche von Betreuer und Verfahrenspfleger sei nicht berücksichtigt worden. Es liege also eine unrichtige Sachbehandlung im Sinne von § 21 GNotKG vor. Auch werde bestritten, dass die von Rechtsanwältin D. angesetzten Arbeitszeiten angefallen und erforderlich gewesen seien, insbesondere betreffend die Positionen „Makler“, „Stellungnahme“ und „Aktenstudium“. Sinngemäß gelte das Gleiche für die entsprechenden Positionen bei Rechtsanwältin H.

11
Die Beteiligte zu 2 trägt vor, der zuständigen Rechtspflegerin sei nicht bekannt gewesen, dass andere Personen als Verfahrenspfleger hätten tätig werden können. Dies hätte im Erinnerungsverfahren geklärt werden können, eine Erinnerung sei aber nicht eingelegt worden. Ein Verfahrenspfleger habe die Aufgabe, die verfahrensmäßigen Rechte eines Betreuten zur Geltung zu bringen, wenn dieser dazu selbst nicht mehr in der Lage sei. Dazu gehöre auch, dass Verträge, die für den Betreuten abgeschlossen werden, überprüft würden. Eine Vergütung nach dem RVG sei nicht beantragt und wäre auch nicht bewilligt worden. Jeder andere nichtanwaltliche berufsmäßige Verfahrenspfleger der höchsten Qualifikationsstufe hätte dieselbe Vergütung erhalten.

II.

12
Die zulässige weitere Beschwerde ist begründet. Die Beschwerdeentscheidung des Landgerichts ist daher aufzuheben und die Beschwerde gegen den Beschluss des Amtsgerichts im Wege einer eigenen Sachentscheidung des Senats zurückzuweisen.

13
1. Die weitere Beschwerde gegen den Beschluss vom 11.5.2021 ist gemäß § 81 Abs. 4 Satz 1 GNotKG zulässig, da das Landgericht als Beschwerdegericht entschieden und sie wegen der grundsätzlichen Bedeutung der zur Entscheidung stehenden Frage in dem angefochtenen Beschluss zugelassen hat. Zuständig für die Entscheidung über die weitere Beschwerde ist gemäß § 81 Abs. 4 Satz 3 GNotKG das Oberlandesgericht.

14
2. Das Rechtsmittel hat auch in der Sache Erfolg. Die Entscheidung des Landgerichts beruht im Sinne von § 81 Abs. 4 Satz 3 GNotKG i.V.m. § 546 ZPO auf einer Verletzung des Rechts, da in der Bestellung der Verfahrenspflegerinnen keine unrichtige Sachbehandlung im Sinne von § 21 Abs. 1 Satz 1 GNotKG zu sehen ist. Eine solche liegt nur vor, wenn gegen eindeutige gesetzliche Normen verstoßen wird oder ein offensichtliches Versehen unterlaufen ist (Korintenberg/Tiedtke GNotKG 21. Aufl. § 21 Rn. 1b). Dies ist hier indes nicht der Fall. Der Beschluss des Landgerichts ist daher aufzuheben.

15
a) Gemäß § 276 Abs. 1 Satz 1 FamFG hat das Gericht dem Betroffenen einen Verfahrenspfleger zu bestellen, wenn es zur Wahrnehmung der Interessen des Betroffenen erforderlich ist. Dies war hier der Fall.

16
aa) Unter welchen Umständen ein Verfahrenspfleger zu bestellen ist, ist im Gesetz - abgesehen von den in §§ 276 Abs. 1 Satz 2, 297 Abs. 5, 298 Abs. 2 FamFG genannten, hier nicht einschlägigen Fällen - nicht näher geregelt. Nach allgemeiner Ansicht besteht die Funktion des Verfahrenspflegers vor allem darin, gegenüber dem Gericht den Willen des Betreuten kundzutun und dessen aus Art. 103 Abs. 1 GG folgenden Anspruch auf rechtliches Gehör zu verwirklichen. Hieraus folgt, dass ein Verfahrenspfleger vor allem dann zu bestellen ist, wenn der Betroffene nicht mehr in der Lage ist, seinen Willen kundzutun bzw. einen freien Willen überhaupt noch zu bilden (BGH NJW 2012, 3509; NJW-RR 2012, 66; Jurgeleit/Meier BtR 4. Aufl. § 276 Rn. 6; Keidel/Giers FamFG 20. Aufl. § 276 Rn. 3; Leeb/Weber NJOZ 2014, 1201/1203). Insoweit beeinflussen einerseits die Wichtigkeit des Verfahrensgegenstands und andererseits der Grad der Krankheit oder Behinderung die Notwendigkeit der Pflegerbestellung (BGH NJW 2014, 787; BeckOK FamFG/Günter 39. Edition § 276 Rn. 7; Bumiller in Bumiller/Harders FamFG 12. Aufl. § 276 Rn. 3; Jürgens/Kretz BtR 6. Aufl. § 276 FamFG Rn. 2; Bartels in Jox/Fröschle Praxiskommentar Betreuungs- und Unterbringungsverfahren 4. Aufl. § 276 FamFG Rn. 22; MüKoFamFG/Schmidt-Recla 3. Aufl. § 276 Rn. 5). Wichtig in diesem Sinne sind auch Vermögensfragen (Roth in Dodegge/Roth Systemat. Praxiskommentar BtR 5. Aufl. Teil A Rn. 138).

17
bb) Die Voraussetzungen für die Bestellung eines Verfahrenspflegers waren vorliegend gegeben. Die Beteiligte zu 1 war aufgrund ihrer Erkrankung zur freien Willensbildung in Bezug auf die verfahrensgegenständlichen Grundstücksgeschäfte nicht mehr in der Lage. Diese hatten zudem einen erheblichen Wert. Dass im bereits genehmigten Kaufvertrag über die Wohnung in M. die Pflicht des Veräußerers zur Mitwirkung bei der Bestellung von Grundpfandrechten geregelt war, ändert nichts am Erfordernis der Genehmigung der Grundschuldbestellung als Vollzugsakt. Auch mag es sich bei der diesbezüglichen Vereinbarung im Kaufvertrag durchaus um eine Standardregelung handeln, an der Notwendigkeit der Bestellung eines Verfahrenspflegers ändert dies, wie sich aus dessen oben dargestellter Funktion ergibt, jedoch nichts. Soweit das Landgericht darauf abstellt, dass die Verfahrenspflegerinnen über die ihnen gesetzlich zugewiesenen Aufgaben hinaus tätig geworden seien, betrifft dies die Höhe der ihnen zustehenden Vergütung, nicht aber die systematisch vorgelagerte Frage der Notwendigkeit der Bestellung als solcher.

18
b) Auch die Bestellung speziell der Rechtsanwältinnen H. und D. zu Verfahrenspflegerinnen ist nicht zu beanstanden.

19
aa) Zwar soll, wer Verfahrenspflegschaften im Rahmen seiner Berufsausübung führt, gemäß § 276 Abs. 3 FamFG nur dann zum Verfahrenspfleger bestellt werden, wenn keine andere geeignete Person zur Verfügung steht, die zur ehrenamtlichen Führung bereit ist. Die Verfügbarkeit einer anderen geeigneten

Person kann aber nur aus der ex-ante-Sicht auf der Grundlage des damaligen Kenntnisstands des Gerichts beurteilt werden, das die Bestellung vornahm.

20
bb) Unstreitig wusste das Amtsgericht hier nichts von der Bereitschaft eines Dritten zur ehrenamtlichen Übernahme der Verfahrenspflegschaft. Es hätte sich die erforderliche Kenntnis auch nicht mit zumutbarem Aufwand verschaffen können. Dabei kann offenbleiben, ob der allgemeine Hinweis auf die übliche Vorgehensweise des Amtsgerichts im Schreiben vom 27.9.2018 den Anforderungen an eine ordnungsgemäße Anhörung (vgl. Roth in Dodegge/Roth Teil A Rn. 144; Haußleiter/Heidebach FamFG 2. Aufl. § 276 Rn. 9; Jürgens/Kretz § 276 FamFG Rn. 12; Jurgeleit/Meier § 276 FamFG Rn. 9; Fröschle in Prütting/Helms FamFG 5. Aufl. § 276 Rn. 77; Leeb/Weber NJOZ 2014, 1201/1205) der durch die Betreuerin vertretenen Beteiligten zu 1 auch im Hinblick auf die Bestellungen vom 19.11.2019 und 30.4.2020 genügt. Denn es ist nicht ersichtlich, dass bei nochmaligen expliziten Hinweisen die Bestellung der Rechtsanwältinnen H. und D. zu Verfahrenspflegerinnen unterblieben wäre. Auch nach der Bestellung wies die durch ihre Betreuerin vertretene Beteiligte zu 1 nicht auf die Verfügbarkeit einer anderen geeigneten Person hin, die zur ehrenamtlichen Führung der Verfahrenspflegschaft bereit gewesen wäre. Nicht einmal im Schreiben vom 25.1.2020, in dem um Abberufung der Verfahrenspflegerin gebeten wurde, findet sich entsprechender Vortrag, sondern erst in der Kostenerinnerung vom 19.8.2020. Eine Pflicht des Gerichts, speziell auf § 276 Abs. 3 FamFG hinzuweisen, existiert nicht.

21
3. Aus der Ausgestaltung der weiteren Beschwerde als Rechtsbeschwerde gemäß § 81 Abs. 4 Satz 2 GNotKG i.V.m. § 546 ZPO folgt, dass das Oberlandesgericht analog § 577 Abs. 5 Satz 1 ZPO in der Sache selbst entscheidet, wenn die getroffenen tatsächlichen Feststellungen hierfür ausreichen (Korintenberg/Fackelmann § 81 Rn. 187). Dies ist hier der Fall.

22
Dass die Verfahrenspflegerinnen die in Rechnung gestellten Aktivitäten im Einzelnen tatsächlich unternahmen und diese auch grundsätzlich sachgerecht waren, ergibt sich aus den Gründen des Beschlusses des Landgerichts, das ausführt, es bestehe kein Zweifel, dass die Verfahrenspflegerinnen mit ihrer Tätigkeit genau den Erwartungen entsprochen hätten, die ihren Bestellungen durch das Amtsgericht zugrunde lagen. Auf der Grundlage dieser Feststellungen, an die der Senat gebunden ist (vgl. Toussaint/Zivier KostenR 51. Aufl. § 81 GNotKG Rn. 56), kann er in der Sache selbst entscheiden und die Beschwerde der Beteiligten zu 1 gegen den Beschluss des Amtsgerichts zurückweisen. Denn die im Kostenansatz enthaltenen Positionen sind weder dem Grunde noch der Höhe nach zu beanstanden. Ein Anlass, Beträge wegen Überschreitung des Aufgabenbereichs oder Überhöhung zu kürzen, besteht somit nicht.

23
a) Die Verfahrenspflegerinnen haben mit ihren Tätigkeiten den ihnen zugewiesenen Aufgabenbereich nicht überschritten.

24
aa) Die Aufgaben des Verfahrenspflegers werden im Gesetz nicht näher beschrieben. Anders als bei der Betreuung - vgl. § 286 Abs. 1 Nr. 1 FamFG - werden sie auch im Beschluss über die Bestellung nicht inhaltlich festgelegt.

25
Das Bundesverfassungsgericht hat im Beschluss vom 7.6.2000 ausgeführt, es gehe dem Gesetzgeber in erster Linie nicht darum, dem Betroffenen einen Rechtsberater für das konkrete Verfahren zu verschaffen, sondern ihm - mit der Hilfe einer geschäftsfähigen und in der Organisation der alltäglichen Geschäfte erfahrenen Person - einen gesetzlichen Vertreter zur Durchsetzung von tatsächlich formulierten oder auch nur zu ermittelnden Interessen und Wünschen im Verfahren zur Seite zu stellen (BVerfG NJWE-FER 2000, 280/283).

26
Der Bundesgerichtshof hat in seiner Entscheidung vom 25.6.2003 erklärt, der Verfahrenspfleger werde bestellt, damit die objektiven Interessen des Betroffenen auch dann geltend gemacht werden können, wenn er diese nicht selbst wahrnimmt (BGH NJW-RR 2003, 1369/1370).

27
Im Beschluss vom 22.7.2009 hat das Gericht diesen Grundsatz dahingehend eingeschränkt, dass die vorgenommene Aufgabenbeschreibung jedenfalls nicht für Verfahren gelten könne, in denen bereits ein Betreuer bestellt ist, dessen Aufgabenkreis den jeweiligen Verfahrensgegenstand umfasst. Der Verfahrenspfleger solle nicht neben dem Gericht und anstelle eines Gegenbetreuers die Interessen des Betreuten gegenüber dem Betreuer schützen und über dessen Amtsführung wachen. Seine Aufgabe sei vielmehr darauf beschränkt, die verfahrensmäßigen Rechte des Betreuten zur Geltung zu bringen. Dazu gehöre insbesondere der Anspruch des Betreuten auf Gewährung rechtlichen Gehörs. Sei der Betreute in der Lage, seine Wünsche zu äußern, habe der Verfahrenspfleger ihn hierüber zu befragen und dabei auch ihm bekannte Umstände, die für seine Willensbildung von Bedeutung sein könnten, anzusprechen. Könne der Betreute keinen Willen mehr bilden oder seine Wünsche nicht mehr artikulieren, habe der Verfahrenspfleger - in angemessenem Rahmen - Möglichkeiten zu nutzen, den wirklichen oder mutmaßlichen Willen des Betreuten anderweit zu erkunden. Eine weitergehende Pflicht zur Aufklärung von Umständen, die für die Würdigung des Betreuerhandelns, insbesondere für die Wirtschaftlichkeit des von ihm beabsichtigten Rechtsgeschäfts, von Bedeutung sein könnten, treffe den Verfahrenspfleger hingegen nicht. Er sei nicht verpflichtet, über den dargestellten Rahmen hinaus weitere Umstände zu erforschen, die sich als für die Willensbildung des Betreuten erheblich erweisen könnten; auch habe er nicht zu prüfen, ob sämtliche für das genehmigungsbedürftige Rechtsgeschäft relevanten Umstände in die Willensbildung des Betreuers eingeflossen sind (BGH NJW 2009, 2814/2819 f.).

28
Im Beschluss vom 29.6.2011 sodann hat der Bundesgerichtshof erklärt, die vorrangige Aufgabe des Verfahrenspflegers bestehe darin, gegenüber dem Gericht den Willen des Betroffenen kundzutun und dessen Anspruch auf rechtliches Gehör aus Art. 103 Abs. 1 GG zu verwirklichen. Aus dieser Aufgabenstellung folge, dass ein Verfahrenspfleger vor allem dann zu bestellen sei, wenn der Betroffene nicht mehr in der Lage sei, seinen Willen kundzutun bzw. einen freien Willen überhaupt noch zu bilden (BGH NJW-RR 2012, 66 f.).

29
In der Entscheidung vom 24.9.2014 schließlich hat der Bundesgerichtshof ausgeführt, der dortigen Beteiligten sei mit der Bestellung zur Verfahrenspflegerin die Aufgabe übertragen worden zu prüfen, ob der von der Betreuerin beabsichtigte Verkauf des Grundbesitzes der Betroffenen deren Wohl entspricht. Dazu habe die Beteiligte alle in dem notariellen Kaufvertrag enthaltenen Regelungen eingehend auf ihre Auswirkungen für die Betroffene untersuchen müssen (BGH NJW-RR 2015, 66/67).

30
bb) Die Literatur misst dem Verfahrenspfleger vorrangig verfahrensrechtliche Aufgaben zu (Heiderhoff in Bork/Jacoby/Schwab FamFG 3. Aufl. § 276 Rn. 9; Roth in Dodegge/Roth Teil A Rn. 142; Jurgeleit/Meier § 276 FamFG Rn. 13; MüKoFamFG/Schmidt-Recla § 276 Rn. 3; Harm BtPrax 2012, 188/190; Leeb/Weber NJOZ 2014, 1201/1207) und folgt dabei zum Teil ausdrücklich den Ausführungen des Bundesgerichtshofs in der Entscheidung vom 22.7.2009 zur Abgrenzung seiner Funktion von der des Betreuers (BeckOK FamFG/Günter § 276 Rn. 3; Bienwald in Bienwald/Sonnenfeld/Harm BtR 6. Aufl. § 276 FamFG Rn. 5 u. 12; Bartels in Jox/Fröschle § 276 FamFG Rn. 49a u. 51). Daneben wird dem Verfahrenspfleger teils die Aufgabe zugewiesen, im Einzelfall die objektiven Interessen des Betroffenen auch in Gestalt weiterer Rechte und Ansprüche geltend zu machen, soweit sie den Verfahrensgegenstand betreffen (Harm BtPrax 2012, 188/190). Noch weitergehend wird bisweilen vertreten, er sei im Sinne einer engagierten Interessenwahrnehmung sogar berechtigt und verpflichtet, im Wege eigener Ermittlungstätigkeit Informationen über die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse des Betroffenen einzuholen (Jurgeleit/Meier § 276 FamFG Rn. 13; Dehtweg BtPrax 2006, 17/18; Leeb/Weber NJOZ 2014, 1201/1209).

31
cc) Der Senat teilt die Ansicht, dass dem Verfahrenspfleger in erster Linie eine verfahrensrechtliche Funktion zukommt, die im Wesentlichen darin besteht, dem Anspruch des Betroffenen auf Gewährung rechtlichen Gehörs Geltung zu verschaffen. Insoweit unterscheidet sich die Tätigkeit des Verfahrenspflegers im Ausgangspunkt klar von der des Betreuers, der nach Maßgabe des § 1896 BGB für bestimmte Aufgabenkreise insbesondere im Bereich der Personen- und Vermögenssorge (vgl. Jürgens § 1896 BGB Rn. 23 ff.) bestellt wird.

32
Indes bliebe die Wahrnehmung des Anspruchs auf rechtliches Gehör eine leere Hülle, wenn sie sich auf rein formale Vorgänge beschränken würde. Die objektiven Interessen des Betroffenen vermag der Verfahrenspfleger nur dann zur Geltung bringen, wenn er sie kennt und somit imstande ist, sie auch zum Gegenstand seiner Kommunikation mit dem Gericht zu machen. Ohne inhaltliche Zielrichtung ist die Stellung von Anträgen oder Einlegung von Rechtsmitteln nicht sinnvoll möglich (Harm Verfahrenspflegschaft in Betreuungs- und Unterbringungssachen 5. Aufl. S. 19). Insoweit kann und muss der Verfahrenspfleger Aktivitäten und Erkenntnisse des Betreuers zum Verfahrensgegenstand selbstverständlich berücksichtigen (Harm Verfahrenspflegschaft S. 30). Dabei hat es allerdings nicht sein Bewenden. Eine Beschränkung der Rolle des Verfahrenspflegers auf die eines verlängerten Arms des Betreuers oder des Betreuten - soweit letzterer zur Willensbildung imstande ist - wäre nicht mit dem Leitbild eines, wie sich aus § 274 Abs. 2 FamFG ergibt, selbstständigen Verfahrensbeteiligten (Bahrenfuss/Brosey FamFG 3. Aufl. § 276 Rn. 3; Keidel/Giers § 276 Rn. 26; Harm Verfahrenspflegschaft S. 22) und neutralen Wahrers der objektiven Interessen des Betroffenen (MüKoFamFG/Schmidt-Recla § 276 Rn. 3) zu vereinbaren. Vielmehr ist der Verfahrenspfleger gehalten, sich eine eigene Überzeugung davon zu verschaffen, dass der Vorgang, dessentwegen er bestellt wurde, tatsächlich im objektiven Interesse des Betroffenen liegt. Das setzt regelmäßig eine inhaltliche Überprüfung dieses Vorgangs voraus. Hierzu kann auch die Durchführung eigener Ermittlungen erforderlich sein. Ob und gegebenenfalls in welchem Umfang dies geboten ist, lässt sich nicht abstrakt, sondern nur im Hinblick auf die konkreten Umstände des Einzelfalls bestimmen. Damit wächst dem Verfahrenspfleger aber keineswegs die Funktion eines Gegenbetreuers zu. Vielmehr erfüllt er lediglich die ihm zugewiesene Aufgabe, zumal sich seine Tätigkeit - anders als die des Betreuers - auf den konkreten Verfahrensgegenstand beschränkt.

33
Diese Auffassung steht nicht im Widerspruch zur Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs. Zwar ist in der Entscheidung vom 22.7.2009 ausgeführt, den Verfahrenspfleger treffe nicht die Pflicht zur Aufklärung von Umständen, die für die Würdigung des Betreuerhandelns, insbesondere für die Wirtschaftlichkeit des Rechtsgeschäfts, von Bedeutung sein könnten. Er sei nicht verpflichtet, Umstände zu erforschen, die sich als für die Willensbildung des Betreuten erheblich erweisen könnten; auch habe er nicht zu prüfen, ob sämtliche für das genehmigungsbedürftige Rechtsgeschäft relevanten Umstände in die Willensbildung des Betreuers eingeflossen sind (BGH NJW 2009, 2814/2819 f.). Im dortigen Fall war der Verfahrenspfleger aber bestellt worden, weil eine persönliche Anhörung des blinden und schwerhörigen Betroffenen nicht möglich erschien. Dass ihm auch die Fähigkeit zur Willensbildung fehlte, ergibt sich aus dem mitgeteilten Sachverhalt hingegen nicht. Eigentlicher Gegenstand der Entscheidung sind die Frage des Vorrangs des Willens des Betroffenen im Verhältnis zu seinen objektiven Interessen und die daraus resultierende Begrenzung des Aufgabenkreises des Verfahrenspflegers im Hinblick auf eine eventuelle Schadensersatzpflicht (Brosey BtPrax 2010, 16). Vor diesem Hintergrund lassen sich die abstrakt gehaltenen Ausführungen des Bundesgerichtshofs zum Aufgabenkreis nicht verallgemeinern (Harm BtPrax 2012, 188/191). So hat das Gericht auch in seiner Entscheidung vom 24.9.2014, die die Vergütungshöhe zum Gegenstand hatte, es ungeachtet der bestehenden Betreuung ausdrücklich als Aufgabe der Verfahrenspflegerin bezeichnet zu prüfen, ob der von der Betreuerin betriebene Verkauf des Grundbesitzes dem Wohl der Betroffenen entspricht. Dazu habe die Verfahrenspflegerin die im notariellen Kaufvertrag enthaltenen Regelungen auf ihre Auswirkungen für die Betroffene untersuchen müssen (BGH NJW-RR 2015, 66/67). Dass das höchste deutsche Zivilgericht dabei, wie das Landgericht meint, die Problematik des Aufgabenkreises übersehen hätte, erscheint fernliegend.

34
Für das dargestellte Verständnis vom Umfang der Aufgaben des Verfahrenspflegers spricht zudem, dass sich damit unter Umständen auch dessen Haftung nach § 1833 BGB (vgl. BGH NJW 2009, 2814/2819; MüKoBGB/Schneider 8. Aufl. § 1915 Rn. 6) erweitert, was gegebenenfalls sogar zu einem verstärkten Schutz der Interessen des Betreuten führt. Dem steht nicht entgegen, dass, wie das Landgericht ausführt, der Bundesgerichtshof in der Entscheidung vom 22.7.2009 im Ergebnis eine Haftung des Verfahrenspflegers verneint hat (BGH NJW 2009, 2814/2819). Dies war lediglich die Konsequenz aus der im konkreten Fall vorgenommenen Einschränkung des Aufgabenkreises, aber nicht deren Grund. Die Argumentation des Landgerichts vertauscht insoweit Ursache und Wirkung.

35

dd) Demnach bestehen im vorliegenden Fall keine Bedenken, die Aktivitäten der Verfahrenspflegerinnen jeweils deren Aufgabenbereich zuzuordnen. Eine sinnvolle, an den objektiven Interessen der Beteiligten zu 1 orientierte Wahrnehmung des Anspruchs auf rechtliches Gehör erforderte mindestens das Studium der Akten und das Abfassen sowie Übermitteln von Stellungnahmen, was auch Auslagen für Kopien und Porto oder Fahrtkosten verursachte. Dass Rechtsanwältin D. darüber hinaus Telefonate u.a. mit Maklern führte, ist ebenfalls nicht zu beanstanden. Da sich beim Aktenstudium aus Sicht der Verfahrenspflegerin Anhaltspunkte dafür ergaben, dass der Inhalt des geplanten Rechtsgeschäfts den objektiven wirtschaftlichen Interessen der Beteiligten zu 1 möglicherweise nicht im gebotenen Umfang Rechnung trug, bestand hinreichender Anlass zu weiteren Überprüfungen.

36
b) Die Höhe der geltend gemachten Beträge im Einzelnen ist ebenfalls nicht zu beanstanden. Dies gilt angesichts der beruflichen Qualifikation der Verfahrenspflegerinnen insbesondere für die Stundensätze von 33,50 € netto gemäß § 3 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 VBVG a.F. bzw. 39,- € netto gemäß § 3 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 VBVG n.F.

III.

37
Eine Kostenentscheidung unterbleibt, weil gemäß § 81 Abs. 8 GNotKG das Verfahren der weiteren Beschwerde gebührenfrei ist und Kosten nicht erstattet werden. Daher bedarf es auch keiner Geschäftswertfestsetzung.

38
Ein weiteres Rechtsmittel ist nicht gegeben.

OLG München, 34. Zivilsenat

Beschluss vom 27.9.2021

rechtskräftig