



Transparenz erhöhen, sondern auch dem Leitgedanken des 2. ErwSchG, der Selbstbestimmung größeres Gewicht beizumessen, stärker Rechnung tragen.

8. Im Ergebnis entspricht die vorliegende Entscheidung stRsp¹² und der hA in der L.¹³ Es bleibt aber **abzuwarten, ob die fortschreitende Diskussion** über die Bedeutung des Willens der vertretenen Person und dessen (verstärkte) Berücksichtigung **Einfluss auf Gesetzgebung und Rsp haben wird**. Derzeit aber gilt, dass das Wohl des Betroffenen Vorrang hat und das Gericht nicht verpflichtet ist, dem geäußerten Wunsch nach einem bestimmten (einstweiligen) Erwachsenenvertreter zu entsprechen, solange es keine konkreten Hinweise gibt, dass dessen Wunschperson dem Wohl des Betroffenen – objektiv betrachtet – besser (oder zumindest in gleicher Weise) entsprechen würde. Die Entscheidung bestätigt somit – trotz Reform – den fortbestehenden Vorrang des Wohls vor der Selbstbestimmung bei der Auswahl des gerichtlichen Erwachsenenvertreters.

Thomas Garber

§§ 62, 116a, 119 AußStrG

iFamZ 2025/190

Zum „eigenständigen“ Rechtsmittel der betroffenen Person im Erwachsenenschutzverfahren

OGH 25. 6. 2025, 5 Ob 203/24z

1. **Die betroffene Person kann ungeachtet eines in ihrem Namen vom Vertreter, Verfahrenshelfer oder Rechtsbeistand in ihrem Namen erhobenen Rechtsmittels selbst ein eigenes gesondertes Rechtsmittel erheben.**
2. **Erheben daher die betroffene Person persönlich und der Vertreter oder Rechtsbeistand im Namen des Betroffenen jeweils gesondert ein Rechtsmittel, sind beide Rechtsmittel einer inhaltlichen Behandlung zu unterziehen.**
3. **Nur und erst die Zustellung der Entscheidung an die betroffene Person löst die Rechtsmittelfrist für sie aus; die Zustellung an den Vertreter ersetzt die Zustellung an sie nicht. Rechtsmittel der betroffenen Person und ihrer Vertreter sind also voneinander unabhängig.**

Das Erstgericht sprach im Verfahren über die Erneuerung der gerichtlichen Erwachsenenvertretung aus, dass die gerichtliche Erwachsenenvertretung für den Betroffenen erneuert werde, das VertretungsNetz Erwachsenenvertretung als gerichtlicher Erwachsenenvertreter bestellt bleibe und der Wirkungsbereich der gerichtlichen Erwachsenenvertretung (ua) die Vertretung vor Gerichten, Ämtern, Behörden und Sozialversicherungsträgern umfasse. Dieser Beschluss wurde dem Erwachsenenvertreter am 23. 4. 2024 zugestellt, dem Betroffenen durch Hinterlegung (erst) am 26. 4. 2024. Gegen diesen Beschluss richtete sich der vom weiter bestellten Erwachsenenvertreter in seiner Funktion als Rechtsbeistand im Erneuerungsverfahren als Vertreter des Betroffenen verfasste Rekurs. Das Rekursgericht wies diesen Rekurs als verspätet zurück. Die 14-tägige Frist für den Rekurs beginne mit der Zustellung der schriftlichen Ausfertigung des selbstständig anfechtbaren Beschlusses. Dem Rechtsbeistand sei der angefochtene Beschluss am 23. 4. 2024 zugestellt worden, demzufolge habe die Rekursfrist mit Ablauf des 7. 5. 2024 geendet. Die Einbringung des Rekurses durch den Rechtsbeistand am 8. 5. 2024 sei damit nicht rechtzeitig. Der Rekurs des Rechtsbeistands wäre nur dann rechtzeitig, wenn dieser für sein im Namen des Betroffenen erhobenes Rechtsmittel auch die Rechtsmittelfrist des Betroffenen in Anspruch nehmen dürfe. Dem Betroffenen sei der angefochtene Beschluss nämlich durch Hinterlegung zur Abholung ab 26. 4. 2024 zugestellt worden. In diesem Fall wäre die 14-tägige Rekursfrist bei Einbringung am 8. 5. 2024 also gewahrt.

Die Berufung auf den Zeitpunkt der Zustellung des Beschlusses an den Betroffenen sei allerdings unzulässig, weil das einer Verlängerung der dem Rechtsbeistand zustehenden Rekursfrist gleichkäme, zumal der Betroffene auch bei einem durch seinen Rechtsbeistand bzw. Vertreter in seinem Na-

men erhobenen Rechtsmittel selbst ein weiteres, gesondertes Rechtsmittel erheben könnte. Das Rekursgericht erklärte den Revisionsrechts für zulässig, weil der OGH noch nicht dazu Stellung genommen habe, ob sich der Rechtsbeistand in einem Erneuerungsverfahren auf den Zeitpunkt der Zustellung an den Betroffenen berufen könne. Gegen diesen Beschluss des Rekursgerichts richten sich die Revisionsrechts des Betroffenen einerseits und (in dessen Namen) des Erwachsenenvertreters und Rechtsbeistands (vgl Pkt 3 zweiter Abs) im Erneuerungsverfahren andererseits.

[9] Die Revisionsrechts sind zulässig und berechtigt.

[10] 1. Der Beschluss, mit dem das Gericht zweiter Instanz den Rekurs wegen Verspätung zurückweist, ist (nur) unter den Voraussetzungen des § 62 Abs 1 AußStrG anfechtbar (RIS-Justiz RS0120565 [T3, T14]; RS0120974 [T7, T8, T9]).

[11] Die Zulässigkeit des Revisionsrechts gegen den Zurückweisungsbeschluss setzt daher voraus, dass die Entscheidung von der Lösung einer erheblichen Rechtsfrage iSd § 62 Abs 1 AußStrG abhängt. Eine solche, nämlich die verfehlte Zurückweisung eines Rechtsmittels wegen vermeintlicher Verspätung (vgl RIS-Justiz RS0041365 [T4]), zeigen die – im Wesentlichen identen – Revisionsrechts hier auf.

[12] 2. Gem § 128 Abs 1 AußStrG sind die Vorschriften über das Verfahren zur Bestellung eines gerichtlichen Erwachsenenvertreters (§§ 117–127 AußStrG) auch auf das Verfahren über die Erweiterung, Einschränkung, Übertragung, Erneuerung und Beendigung der gerichtlichen Erwachsenenvertretung anzuwenden. Die Aufgaben des Rechtsbeistands iSd § 119 AußStrG kommen in diesen Verfahren dem bisher bestellten gerichtlichen Erwachsenenvertreter zu (§ 128 Abs 2 Satz 2 AußStrG).

[13] Der Rechtsbeistand vertritt die betroffene Person im Erwachsenenschutzverfahren. Er ist insoweit gesetzlicher Vertreter, der in ihrem Namen alle Verfahrenshandlungen vornehmen kann, die auch von der betroffenen Person getätigt werden können. Der Rechtsbeistand ist nicht Adressat von eigenen Verfahrensrechten, weil er – wie andere Verfahrensvertreter auch – seine Rechte von den Rechten der betroffenen Person ableitet. Als Stellvertreter im Verfahren kann er im Namen und im Interesse der Partei und an deren Stelle Verfahrenshandlungen vornehmen. Dem Rechtsbeistand stehen grundsätzlich also keine von der betroffenen Person losgelösten Verfahrensrechte zur Durchsetzung eigener Interessen zu (ErlRV 1461 BlgNR 25. GP 66; 4 Ob 238/22m; 3 Ob 87/19v; vgl bereits zur alten Rechtslage RIS-Justiz RS0125240).

[14] 3. Nach der (mit dem 2. ErwSchG eingeführten) Bestimmung des § 116a AußStrG kann die betroffene Person im Erwachsenenschutzverfahren unabhängig von ihrer Verfahrensfähigkeit Verfahrenshandlungen vornehmen. Sie kann daher im gesamten Verfahren selbstständig Anträge stellen und Rechtsmittel erheben. Ein Vertreter oder Rechtsbeistand (§ 119 AußStrG) schränkt die Möglichkeit der betroffenen Person nicht ein, im Verfahren selbstständig zu handeln. Damit schließt der in § 119 AußStrG geschaffene Vertretungzwang die Fähigkeit der betroffenen Person, eigene Verfahrenshandlungen neben dem Vertreter vorzunehmen, nicht aus. Die betroffene Person kann also ungeachtet eines in ihrem Namen vom Vertreter, Verfahrenshelfer oder Rechtsbeistand in ihrem Namen erhobenen Rechtsmittels selbst ein eigenes gesondertes Rechtsmittel erheben (§ 116a Abs 4 iVm Abs 1 AußStrG; 8 Ob 106/23f; 3 Ob 87/19v; RIS-Justiz RS0132628). Die eigenständige Beteiligungsmöglichkeit der betroffenen Person soll gerade auch im Rechtsmittelverfahren und neben seinem Vertreter gegeben sein (vgl ErlRV 1461 BlgNR 25. GP 65; 1 Ob 45/21f).

[15] Die Möglichkeit der Beteiligung am Verfahren kommt ihr „unabhängig von ihrer Verfahrensfähigkeit“, also ihrer verfahrensrechtlichen Handlungsfähigkeit, zu. Erheben daher die betroffene Person persönlich und der Vertreter oder Rechtsbeistand im Namen des Betroffenen jeweils gesondert ein Rechtsmittel, sind beide Rechtsmittel einer inhaltlichen Behandlung zu unterziehen (§ 116a

¹² RIS-Justiz RS0132245; RS0048982 (T5); RS0123297 (T6).

¹³ S die Nachweise in FN 2 und 11.



Abs 1 Satz 2 AußStrG; 3 Ob 87/19v). Der Grundsatz der Einmaligkeit des Rechtsmittels gilt in solchen Konstellationen nicht (3 Ob 87/19v; 1 Ob 45/21f; bereits zur alten Rechtslage RIS-Justiz RS0126515).

[16] Das Gesagte gilt für einen gesetzlichen bzw selbstgewählten Vertreter, einen vom Gericht bestellten Rechtsbeistand, aber auch für einen Verfahrenshelfer (3 Ob 87/19v).

[17] 4. Steht der betroffenen Person ganz allgemein ein eigenständiges Rekursrecht (also unabhängig von einer in ihrem Namen erfolgten Rekurerhebung Dritter) zu, müssen ihr sämtliche Beschlüsse zugestellt werden. Das wurde konsequenterweise mit dem 2. ErwSchG in § 116a Abs 2 Satz 1 AußStrG ausdrücklich angeordnet (3 Ob 87/19v).

[18] Bei dem von der betroffenen Person selbst eingebrachten Rechtsmittel ist für die Berechnung der Rechtsmittelfrist darauf abzustellen, wann die Entscheidung der betroffenen Person zugestellt wurde. Nur und erst die Zustellung der Entscheidung an die betroffene Person löst die Rechtsmittelfrist für sie aus; die Zustellung an den Vertreter ersetzt die Zustellung an sie nicht (3 Ob 55/13d; 3 Ob 87/19v). Rechtsmittel der betroffenen Person und ihrer Vertreter sind also voneinander unabhängig (6 Ob 164/14g; 6 Ob 157/15d). Die Rekursfrist wird deshalb für jede dieser Personen nach Maßgabe der jeweiligen Zustellung des anzufechtenden Beschlusses ausgelöst (zur Rechtslage vor dem 2. ErwSchG: 3 Ob 140/09y; 6 Ob 164/14g; allgemein RIS-Justiz RS0129752).

[19] Die in der Entscheidung 6 Ob 125/15y vertretene Rechtsansicht, dass bei der Bestellung eines Verfahrenshelfers die Zustellung an die Partei im Hinblick auf § 6 Abs 4 AußStrG iVm § 93 ZPO (dazu RIS-Justiz RS0006023) bedeutungslos sei, ist schon aufgrund der mit dem 2. ErwSchG vorgenommenen Änderungen überholt (3 Ob 87/19v).

[20] 5. Die Rsp des OGH, dass die Rekursfrist für die betroffene Person einerseits und den Rechtsbeistand andererseits für jede dieser Personen nach Maßgabe der jeweiligen Zustellung des anzufechtenden Beschlusses berechnet wird, gilt auch für die durch das 2. ErwSchG geänderte Rechtslage (vgl etwa 2 Ob 127/20w), hat doch der Rechtsbeistand die gleichen Rechtsmittelbefugnisse wie bisher (*Fritz in Schneider/Verweijen*, AußStrG, § 119 Rz 4). Mit Blick auf die hier zu beurteilende Konstellation bedarf dieser Grundsatz jedoch insofern einer Klarstellung, als zu differenzieren ist: Zwischen einem Rechtsmittel des Rechtsbeistands, das dieser in seiner Funktion eigenständig im Namen und Interesse der betroffenen Person erhebt, und einem Rechtsmittel, das der Rechtsbeistand auf expliziten Auftrag der betroffenen Person – gleich einem selbst gewählten Vertreter – in deren Vertretung einbringt und in dem er ausschließlich die Sichtweise der betroffenen Person zur Darstellung bringt.

[21] Als Vertreter der betroffenen Person ist der Rechtsbeistand zur Wahrung ihrer Interessen verpflichtet. Wegen der möglichen Beeinträchtigung ihrer Interessen müssen dabei die Wünsche der betroffenen Person nicht notwendigerweise ihrem Wohl entsprechen (*Schauer in Gitschthaler/Höllwerth*, AußStrG I², § 119 Rz 30). Der Rechtsbeistand hat im Wohl der betroffenen Person aus Eigenem und damit gegebenenfalls auch ohne dessen Zustimmung oder selbst gegen dessen Wunsch zu handeln.

[22] Die betroffene Person wiederum kann unabhängig von ihrer Verfahrensfähigkeit Verfahrenshandlungen vornehmen und ihre Anträge sind bei der Entscheidung zu berücksichtigen, wenn sie nicht mit jenen des Vertreters übereinstimmen (§ 116a AußStrG). Die betroffene Person könnte dafür nach den allgemeinen Anforderungen an die Erteilung einer Vollmacht einen frei gewählten Vertreter beauftragen (vgl etwa *Fritz in Schneider/Verweijen*, AußStrG, § 119 Rz 8; *Schauer in Gitschthaler/Höllwerth*, AußStrG I², § 117 Rz 7). Die Rechtsmittelwerber weisen zutreffend darauf hin,

dass als Ausdruck der Unterstützungsfunction des Erwachsenenschutzgesetzes die von der betroffenen Person gewählte Person auch der Rechtsbeistand sein kann. Immerhin ordnet § 116a Abs 2 Satz 2 HS 2 AußStrG ausdrücklich an, dass der Rechtsbeistand der betroffenen Person den Inhalt des Beschlusses in geeigneter Weise zu erläutern hat. Ungeachtet der in § 116a Abs 4 AußStrG angeordneten Reduktion der Inhaltsvoraussetzungen für ein Rechtsmittel der betroffenen Person entspricht es dem dem 2. ErwSchG zugrunde liegenden Autonomiegedanken im Allgemeinen und den Wertungen des § 116a Abs 4 AußStrG im Besonderen, nicht nur den von der betroffenen Person selbst (oder in dessen Auftrag von einem Verfahrenshelfer oder einem frei gewählten Vertreter) verfassten Rekurs als eigenständiges Rechtsmittel der betroffenen Person zu verstehen, sondern auch den Rekurs, der vom Rechtsbeistand im Rahmen der ihn treffenden Pflicht zur Unterstützung im Namen der betroffenen Person ausschließlich auf deren Wunsch erhoben wird und – erkennbar – nur das Vorbringen der betroffenen Person wiedergibt. Erhebt der Rechtsbeistand das Rechtsmittel in diesem Sinn nicht eigenständig in seiner eigentlichen Funktion als gesetzlicher Vertreter, sondern als Vertreter im Auftrag der betroffenen Person, richtet sich die Rechtsmittelfrist nach der Zustellung an die betroffene Person. Es wäre nicht sachgerecht, wenn das Rechtsmittel ausgehend von der für die betroffene Person maßgeblichen Rechtsmittelfrist zwar als rechtzeitig angesehen würde, wenn ihn die betroffene Person selbst eingebracht oder einen frei gewählten Vertreter mit der Einbringung beauftragt hätte, jedoch als verspätet, wenn der Betroffene zur Einbringung die Unterstützung seines Rechtsbeistands in Anspruch genommen hat, nur weil dessen eigene Rechtsmittelfrist früher abgelaufen ist.

[23] 6. Der von einem Rechtsbeistand im Namen der betroffenen Person erhobene Rekurs kann also als eigener selbstständiger Rekurs der betroffenen Person zu behandeln sein, wenn die betroffene Person formal und inhaltlich als Rekurswerber auftritt. So bestätigte der OGH in der vor dem 2. ErwSchG ergangenen Entscheidung 6 Ob 164/14g die Verspätung des Rechtsmittels nach Maßgabe der Zustellung des angefochtenen Beschlusses an den Vertreter, weil der Vertreter in seinem Rekurs zwar Rechte der Betroffenen geltend gemacht, der Vertreter sich aber allein als Rekurswerber bezeichnet hat.

[24] Ist die Person des Rechtsmittelwerbers vor dem Hintergrund dieser Ausführungen – anders als hier – nicht ausreichend klar, ist ein zweckentsprechendes Verbesserungsverfahren einzuleiten. Ist dessen Ergebnis die Bestätigung dessen, dass die Eingabe als eigenständiges Rechtsmittel der betroffenen Person anzusehen ist, ist die Rechtzeitigkeit nach der Zustellung des angefochtenen Beschlusses an diese zu beurteilen.

[25] 7. In dem hier vom Rekursgericht als verspätet zurückgewiesenen Rekurs wurde der Betroffene selbst als Rekurswerber bezeichnet und aus den Rekursausführungen geht eindeutig hervor, dass diese der Argumentation des Betroffenen selbst folgen. Dieser Rekurs ist daher als selbstständiger Rekurs des durch den Erwachsenenvertreter als Rechtsbeistand vertretenen Betroffenen zu verstehen und zu behandeln.

[26] Den Revisionsrekursen war daher Folge zu geben und dem Rekursgericht die neuerliche Entscheidung aufzutragen. (...)

Anmerkung

1. Die vorliegende Entscheidung beschäftigt sich mit dem „eigenständigen“ Rechtsmittel der betroffenen Person im Erwachsenenschutzverfahren (vgl § 116a Abs 1 AußStrG). Konkret hatte der fünfte Senat zu beurteilen, ob der Rechtsbeistand (§ 119 AußStrG) auch außerhalb seines gesetzlichen Aufgabenbereichs als frei gewählter Vertreter der betroffenen Person auftreten kann. Der OGH be-



jaht dies und stellt klar, dass der Rechtsbeistand – von seinen „eigentlichen“ Pflichten losgelöst – auch funktional als Stellvertreter der betroffenen Person Verfahrenshandlungen für diese vornehmen kann (im Anlassfall: Erhebung des „eigenständigen“ Rechtsmittels der betroffenen Person). Besonders interessant ist dabei das **Verhältnis zwischen betroffener Person und Rechtsbeistand**, das durchaus von gegenläufigen Interessen geprägt sein kann.¹ Zudem wirft die Entscheidung die Frage nach einem **Kriterium zur Einordnung des Tätigwerdens des Rechtsbeistands** auf.

- Zur verfahrensrechtlichen Ausgangslage: Im Erwachsenenschutzverfahren kommt nur der betroffenen Person Parteistellung zu.² Sie kann im Verfahren unabhängig von ihrer Verfahrensfähigkeit Verfahrenshandlungen selbst setzen (§ 116a Abs 1 AußStrG).³ Gleichzeitig besteht gem § 119 AußStrG absoluter Vertretungzwang.⁴ Verfügt die betroffene Person über keinen gesetzlichen oder selbst gewählten Vertreter, ist ihr nach dieser Bestimmung zwingend ein Rechtsbeistand zu bestellen. Dogmatisch handelt es sich dabei – wie der Gesetzgeber klargestellt hat⁵ – um einen gesetzlichen Vertreter der betroffenen Person.⁶ Der Rechtsbeistand hat die (möglicherweise von der betroffenen Person selbst nur unzulänglich wahrgenommenen) Interessen der Partei im Bestellungsverfahren (gem § 128 AußStrG ebenso im Verfahren über die Erweiterung, Einschränkung, Übertragung, Erneuerung und Beendigung der gerichtlichen Erwachsenenvertretung) zu wahren und kann dazu Verfahrenshandlungen in deren Namen setzen.⁷ Aufgrund dieser besonderen Ausgestaltung kommt es im Erwachsenenschutzverfahren zu einer **Doppelgleisigkeit**, die dem Zivilverfahrensrecht ansonsten fremd ist: Trotz Konzeption als Einparteienverfahren treten hier **zwei Verfahrensakteure** auf.⁸ Allfällig einander widersprechende Verfahrenshandlungen werden aber – anders als in anderen Zivilverfahren⁹ – nicht „aufgelöst“.¹⁰ Die Wahrung der Mitwirkungsmöglichkeit der betroffenen Person erfordert angesichts der besonderen Eingriffsintensität des Erwachsenenschutzverfahrens hier vielmehr ein „Nebeneinander“ beider Sachanträge.¹¹ Der Gesetzgeber nimmt die damit (zumindest potenziell) verbundenen Unklarheiten offenbar in Kauf (vgl § 116a Abs 1 Satz 2 AußStrG) und durchbricht den Grundsatz der Postulationsunfähigkeit bei Vertretungzwang.¹²
- Vor diesem Hintergrund wirkt es naheliegend, ein vom Rechtsbeistand eingebrachtes Rechtsmittel ausschließlich als Ausübung seiner gesetzlichen Vertretungsbefugnis zu deuten. Diese eher formalistische Sichtweise überzeugt bei näherer Betrachtung jedoch nicht. Sie verdeckt

nämlich die zentrale Wertungsfrage: Schließt die Funktion als Rechtsbeistand iSd § 119 AußStrG eine Stellvertretung der betroffenen Person bei der Erhebung ihres „eigenständigen“ Rechtsmittels aus? Der OGH beantwortet diese Frage unter besonderer Berücksichtigung des **Telos** der einschlägigen Bestimmungen. Ausgangspunkt ist dabei das dem Erwachsenenschutzrecht zugrunde liegende **Prinzip der Selbstbestimmtheit**.¹³ Mit der „barrierefreien“ Beteiligungsmöglichkeit¹⁴ soll die betroffene Person ihren subjektiven Willen in das Verfahren einbringen können, damit „nicht über ihren Kopf hinweg entschieden“ wird.¹⁵

- In diese Kerbe schlägt auch das „**eigenständige Rechtsmittelrecht der betroffenen Person**, das ihr die Möglichkeit gibt, eine ihrem subjektiven Willen widersprechende Entscheidung zu bekämpfen.¹⁶ Diese Beteiligung muss aber nicht notwendig persönlich erfolgen; vielmehr kann dafür – innerhalb der allgemeinen Grenzen – ein Vertreter gewählt werden.¹⁷ Gegenständlich war zu klären, ob der Rechtsbeistand für diese Stellvertretung in Frage kommen kann. Aufschlussreich sind hier wiederum die besonderen Wertungen, die § 119 AußStrG zugrunde liegen: Primär ist es die Aufgabe des Rechtsbeistands, die **objektiven Interessen** der betroffenen Person zu wahren, wobei diese aber nicht zwingend mit ihrem subjektiven Willen im Einklang stehen müssen.¹⁸ Die (zumindest denkbare) Überschneidung unterschiedlicher Interessensphären scheint auf den ersten Blick einer Bevollmächtigung des Rechtsbeistands entgegenzustehen.
- Eine Einengung seiner Funktion auf die des bloßen „Wahrers objektiver Interessen“ greift jedoch zu kurz. Über diese Funktion hinaus verfügt der Rechtsbeistand auch über eine **Unterstützungsfunktion**; etwa hat dieser der betroffenen Person den Beschlussinhalt in geeigneter Weise zu erläutern (§ 116a Abs 2 HS 2 AußStrG). Damit wird nicht nur das Verständnis der betroffenen Person über den Inhalt der Entscheidung gefördert, sondern auch die informierte Erhebung des „eigenständigen“ Rechtsmittels vorbereitet.¹⁹ Insofern wäre es nicht sachgerecht, die Person des Rechtsbeistands von der durch die betroffene Person frei gewählte Stellvertretung grundsätzlich auszuschließen. Der mit § 116a Abs 4 AußStrG verfolgte Zweck – ein verfahrensrechtliches Vehikel zur Durchsetzung des subjektiven Willens der Partei zu sein (dabei freilich die spezifische Rechtsmittelerleichterung in die Klammer gezogen)²⁰ – lässt sich durch die Bevollmächtigung des Rechtsbeistands ebenso erreichen. Dieser ist kraft Gesetzes zur Ermittlung der subjektiven Wünsche der Partei verpflichtet²¹ und steht über die Erläuterungspflicht (§ 116a Abs 2 HS 2 AußStrG) in einem engen zeitlichen und systematischen Zusammenhang mit dem „eigenständigen“ Rechtsmittel der betroffenen Person.
- Zu klären ist – auch im Hinblick auf praktische Folgeprobleme – die verfahrensrechtliche Zuordnung der Handlungen des Rechtsbeistands. Der vom OGH vorgeschla-

¹ Schauer in *Gitschthaler/Höllwerth*, AußStrG I², § 119 Rz 30.

² Schauer in *Gitschthaler/Höllwerth*, AußStrG I², Vor §§ 116a–131 Rz 20; anders noch *Gitschthaler*, Verfahrenssachwalter und einstweiliger Sachwalter, ÖJZ 1990, 762 (762) („Mittelding zwischen Partei im eigentlichen Sinn und Vertreter im sonstigen Sinn“); *Kremzow*, Österreichisches Sachwalterrecht (1984) 242 („gerichtlich bestellter Vertreter *sui generis*“ der als „Partei in das Verfahren“ eintritt).

³ 3 Ob 87/19v; Schauer in *Gitschthaler/Höllwerth*, AußStrG I², § 116a Rz 3.

⁴ Schauer in *Gitschthaler/Höllwerth*, AußStrG I², § 119 Rz 1.

⁵ ErlRV 1461 BlgNR 25. GP 66.

⁶ Vgl Schauer in *Gitschthaler/Höllwerth*, AußStrG I², § 119 Rz 27.

⁷ Schauer in *Gitschthaler/Höllwerth*, AußStrG I², § 119 Rz 27.

⁸ M. Bydlinski, Gedanken zum eigenständigen Rechtsmittel der betroffenen Person im Erwachsenenschutzverfahren, insbesondere zum Revisionsrechts, in *Deixler-Hübner/Kletečka/Schima*, FS Schauer (2022) 29 (36).

⁹ Zur Maßgeblichkeit der im Parteiprozess noch innerhalb der zulässigen Zeit später abgegebenen Erklärung s *Fasching*, Lehrbuch des österreichischen Zivilprozeßrechts² (1990) Rz 433; zum Günstigkeitsprinzip bei der einheitlichen Streitpartei s *Domej* in *Kodek/Oberhammer*, ZPO-ON, § 14 Rz 42 jeweils mwN.

¹⁰ Vgl Schauer in *Gitschthaler/Höllwerth*, AußStrG I², § 116a Rz 5.

¹¹ M. Bydlinski in *Deixler-Hübner/Kletečka/Schima*, FS Schauer, 29 (36).

¹² Vgl *Domej* in *Kodek/Oberhammer*, ZPO-ON, Vor § 1 Rz 22 mwN.

¹³ Vgl zur Selbstbestimmungsmöglichkeit von in der Entscheidungsfähigkeit eingeschränkten Personen ErlRV 1461 BlgNR 25. GP 73; vgl auch M. Bydlinski (in *Deixler-Hübner/Kletečka/Schima*, FS Schauer, 29 [37]), wonach das Prinzip der Selbstbestimmung auch im Verfahren über die Unterstützungsbedürftigkeit gelten muss. Vgl auch Schauer in *Gitschthaler/Höllwerth*, AußStrG I², Vor §§ 116a–131 Rz 8.

¹⁴ ErlRV 1461 BlgNR 25. GP 65, 68.

¹⁵ ErlRV 1461 BlgNR 25. GP 1.

¹⁶ Vgl 1 Ob 45/21f; M. Bydlinski in *Deixler-Hübner/Kletečka/Schima*, FS Schauer, 29 (40 f.).

¹⁷ 1 Ob 204/18h; Schauer in *Gitschthaler/Höllwerth*, AußStrG I², § 117 Rz 7.

¹⁸ Schauer in *Gitschthaler/Höllwerth*, AußStrG I², § 119 Rz 30.

¹⁹ Schauer in *Gitschthaler/Höllwerth*, AußStrG I², § 116a Rz 20.

²⁰ Vgl ErlRV 1461 BlgNR 25. GP 65; 1 Ob 45/21f; M. Bydlinski in *Deixler-Hübner/Kletečka/Schima*, FS Schauer, 29 (40 f.).

²¹ Schauer in *Gitschthaler/Höllwerth*, AußStrG I², § 119 Rz 31.

gene Blick auf die „Person des Rechtsmittelwerbers“²² ist für sich genommen aber nicht hinreichend aussagekräftig. Im Erwachsenenschutzverfahren kommt dem Rechtsbeistand nämlich keine eigene Parteistellung zu,²³ weshalb nur die betroffene Person „hinter“ dem Rechtsmittel steht. Ausschlaggebend ist vielmehr, ob der **Rechtsbeistand funktional seinen eigenständigen Pflichten** nachkommt **oder** als frei gewählter Vertreter ausschließlich **auf Verlangen der betroffenen Person** und als „**Sprachrohr**“ **ihrer subjektiven Wünsche** auftritt. Wendet sich die betroffene Person aktiv mit der Bitte an den Rechtsbeistand, ihre Anliegen in einem Rechtsmittel Ausdruck zu verleihen, sprechen die besseren Gründe für eine von § 119 AußStrG losgelöste Bevollmächtigung. Im Ergebnis

bedeutet das: Trotz der Einparteienstruktur des Erwachsenenschutzverfahrens ist ein Nebeneinander zweier Rechtsmittel derselben Partei zulässig. In Ausnahmefällen kann dabei sogar ein und dieselbe Person – in unterschiedlicher Funktion (konkret: als Rechtsbeistand und als gewählter Vertreter) – für sie tätig werden. Um daraus resultierende Unsicherheiten zu vermeiden und eine ordnungsgemäße Behandlung der Eingabe sicherzustellen, muss die Rechtsmittelschrift eindeutig erkennen lassen, in welcher Rolle der Rechtsbeistand auftritt. Ist dies nicht hinreichend klar, ist ein Verbesserungsverfahren durchzuführen (§ 47 iVm § 10 Abs 4 und 5 AußStrG).²⁴

Jakob Mühlbacher

Mag. Jakob Mühlbacher ist Universitätsassistent am Institut für Zivilgerichtliches Verfahren der Universität Innsbruck.

²² 5 Ob 203/24z, Rz 24.

²³ Zur Stellung als gesetzlicher Vertreter vgl. Schauer in *Gitschthaler/Höllwerth*, AußStrG I², § 119 Rz 27.

²⁴ Vgl. allgemein G. Kodek in *Gitschthaler/Höllwerth*, AußStrG I², § 47 Rz 17 ff.

RECHTSPRECHUNG UBG/HEIMAUFG/MEDIZINRECHT

Michael Ganner

§§ 2, 17, 33 UbG

iFamZ 2025/191

Beschränkungen der Bewegungsfreiheit eines Minderjährigen auf einen Raum oder innerhalb eines Raums (zB Festhalten) sind - ex lege - nicht krankenhaustypisch und lösen eine Unterbringung aus

BG Tulln 3. 7. 2025, 12 Ub 119/25v

Unfreiwillige Aufenthalte eines minderjährigen Patienten in einem „Multifunktionsraum“ (Einzelraumbeschränkung) sowie das Festhalten und das zwangswise Verbringen unter Kraftaufwand dorthin stellen Freiheitsbeschränkungen iSd § 33 Abs 3 UbG dar und sind bereits ex lege aus der Definition krankenhaustypischer Beschränkungen von Minderjährigen iSd § 40e Abs 1 UbG ausgenommen. Sie sind daher unterbringungsauslösend.

Der 2014 geborene Patient war von 8. 7. bis 10. 8. 2024 und vom 18. 8. bis 30. 8. 2024 stationär an der kinder- und jugendpsychiatrischen Abteilung in Behandlung. Bereits am Aufnahmetag wurde ihm der Multifunktionsraum gezeigt und erklärt, dass er diesen in Anspruch nehmen könne, wenn es ihm „zu viel“ werde. Während der stationären Aufenthalte wurde der minderjährige Patient wiederholt in unterschiedlicher Form – zum Teil auch körpernahe – beschränkt. Situationen eskalierten etwa, weil der minderjährige Patient die Station verließ und zurückgeholt wurde oder er auf der Station dem Betreuungspersonal gegenüber aggressiv wurde (Schlagen, Spucken, Kratzen, Treten etc). Im Rahmen derartiger Situationen wurde der minderjährige Patient mehrfach – auch mit bis zu sechs Personen – „unter Kraftaufwand in den Multifunktionsraum gebracht/getragen“ oder festgehalten. Die Beschränkungen dauerten zwischen 10 und 60 Minuten. Wenn der minderjährige Patient unfreiwillig in den Multifunktionsraum gebracht wurde, war er grundsätzlich nicht unbegleitet: Entweder war Personal mit ihm im Raum oder bei Verletzungsgefahr desselben sowie wenn der Patient selbst allein sein wollte, wurde er durch ein Sichtfenster beobachtet. Der Raum war nicht versperrt, allerdings entstand für den Patienten bei unfreiwilligen Aufenthalten der Eindruck, dass er den Raum erst verlassen dürfe, wenn er sich beruhigt hatte. Er wusste, dass er sonst wieder in den Raum gebracht werden würde.

Während des stationären Aufenthalts des Patienten erfolgte seitens der Abteilung keine Aufklärung oder Verständigung über eine Unterbringung an Angehörige, die Patientenrechtsvertretung oder das Gericht. Nachdem die Patientenrechtsvertretung im Nachhinein von den Beschränkungen Kenntnis erlangt hatte, stellte sie am 17. 4. 2025 den Antrag, die freiheitseinschränkenden Maßnahmen für unzulässig zu erklären.

Das BG Tulln stellte fest, dass der Patient von 10. 7. bis 6. 8. 2024 und von 18. 8. bis 30. 8. 2024 Bewegungseinschränkungen iSd § 33 Abs 3 UbG unterlag, weil er nicht freiwillig in den Multifunktionsraum ging, sondern unter Kraftaufwand dorthin getragen wurde

und den Raum nicht nach seinem freien Willen verlassen durfte. Für die beiden Zeiträume habe jeweils eine – durchgehende – Unterbringung vorgelegen, die einzelnen Maßnahmen wurden als eine einheitliche Beschränkung beurteilt. Das ergibt sich in der Beurteilung des Einzelfalls aus den immer wieder ähnlichen Abläufen; das Festhalten und sodann Verbringen in den Multifunktionsraum stellt für das Gericht ein grundsätzliches Konzept der Abteilung bei Aggressionseignissen dar. Die Verständigungspflichten des Abteilungsleiters gem §§ 6 Abs 3 und 17 UbG wurden nicht eingehalten. Die Unterbringung von 10. 7. bis 6. 8. 2024 und von 18. 8. bis 22. 8. 2024 war aus formalen Gründen für unzulässig zu erklären.

Eine materielle Zulässigkeit der Maßnahmen war daher nicht mehr zu prüfen. Es wurde dennoch klargestellt, dass auch alternativerlose und verhältnismäßige Beschränkungen der Bewegungsfreiheit zu melden sind, um die amtswege Überprüfung der Zulässigkeit zu ermöglichen und den besonderen Schutz des Grundrechts der persönlichen Freiheit zu gewähren. Eine möglichst vollständige Gewährung von Grundrechten darf nicht an fehlenden Anordnungen der Träger scheitern.

§ 33 UbG

iFamZ 2025/192

Evaluierungen aufrechter Beschränkungsmaßnahmen müssen vor Ort erfolgen und Entscheidungsgründe angemessen dokumentiert werden

BG Josefstadt 11. 7. 2025, 35 Ub 330/24g

Fixierungen sind regelmäßig zu evaluieren. Beurteilungen, ob eine Fixierung weiterhin unerlässlich ist, haben durch den Arzt zumindest so häufig zu erfolgen, wie aufgrund des klinischen Zustands des/der Patient:in eine solche Änderung zu erwarten ist, die eine Aufhebung der Beschränkung ermöglicht. Die Evaluierung einer Fixierung hat durch den zuständigen Arzt persönlich vor Ort zu erfolgen, die Entscheidungsgründe sind angemessen zu dokumentieren. Eine telefonische Anordnung allein erfüllt die gesetzlichen Anforderungen nicht.

Die Patientin war vom 23. 12. 2024 bis 22. 1. 2025 untergebracht. Am 3. 1. 2025 erfolgte ab 14:30 Uhr eine Fünf-Punkt-Fixierung, zusätzlich wurden Steckgitter am Bett angebracht. Die Fixierung wurde mehrmals verlängert und dauerte letztlich bis zum 4. 1. 2025 um 6:30 Uhr.

In der ersten Fixierungsanordnung (3. 1., 14:30 bis 18:00 Uhr) war festgehalten: „Selbstgefährdung, akute Agitation, Ankündigung eines Suizids, massive Selbstverletzung im Sinne von Faustschlägen gegen den eigenen Kopf und Schlagen des Kopfes gegen die Wand, im Gespräch nicht er-