

BUNDESVERFASSUNGSGERICHT

- 1 BVR 455/02 -
- 1 BVR 1719/02 -
- 1 BVR 1904/02 -
- 1 BVR 2020/02 -
- 1 BVR 27/03 -
- 1 BVR 336/03 -
- 1 BVR 557/03 -
- 1 BVR 723/03 -
- 1 BVR 857/03 -
- 1 BVR 957/03 -

In den Verfahren über die Verfassungsbeschwerden

- I. 1. des Minderjährigen P..., vertreten durch den Beschwerdeführer zu 3,
2. des Herrn P...,
3. des Herrn P...

gegen den Beschluss des Kammergerichts vom 5. Februar 2002 – 19 WF 287/01 -

- 1 BVR 455/02 -,

- II. 1. der Minderjährigen S...,
2. des Minderjährigen S..., Beschwerdeführer zu 1 und 2 vertreten durch den
Beschwerdeführer zu 3,
3. des Herrn P...

gegen den Beschluss des Kammergerichts vom 11. Juli 2002 - 19 WF 158/02 -

- 1 BVR 1719/02 -,

- III. 1. des Herrn P...
und weiterer 36 Beschwerdeführer

gegen den Beschluss des Kammergerichts vom 20. August 2002 - 19 WF 312/01 -

- 1 BVR 1904/02 -,

- IV. 1. des Herrn P...
und weiterer 34 Beschwerdeführer

gegen den Beschluss des Kammergerichts vom 16. September 2002 -19 WF 23/
02 -

- 1 BVR 2020/02 -,

V. 1. des Herrn P...
und weiterer 41 Beschwerdeführer

1. unmittelbar gegen
den Beschluss des Kammergerichts vom 21. November 2002 - 19 WF 280/02 -,

2. mittelbar gegen
§ 67 Abs. 3 FGG

- 1 BVR 27/03 -,

VI. 1. des Herrn P...
und weiterer 36 Beschwerdeführer

gegen den Beschluss des Kammergerichts vom 17. Dezember 2002 - 19 WF 326/
02 -

- 1 BVR 336/03 -,

VII. 1. des Herrn P...
und weiterer 35 Beschwerdeführer

gegen den Beschluss des Kammergerichts vom 29. Januar 2003 - 19 WF 306/02 -

- 1 BVR 557/03 -,

VIII. 1. des Herrn P...
und weiterer 35 Beschwerdeführer

gegen den Beschluss des Kammergerichts vom 6. März 2003 - 19 WF 205/02 -

- 1 BVR 723/03 -,

IX. 1. des Herrn P...
und weiterer 35 Beschwerdeführer

gegen den Beschluss des Kammergerichts vom 13. März 2003 - 19 WF 320/02 -

- 1 BVR 857/03 -,

X. 1. des Herrn P...
und weiterer 32 Beschwerdeführer

gegen den Beschluss des Kammergerichts vom 2. April 2003 - 19 WF 313/02 -

- 1 BVR 957/03 -

hat die 3. Kammer des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts durch

den Präsidenten Papier,
den Richter Steiner
und die Richterin Hohmann-Dennhardt

gemäß § 93 b in Verbindung mit § 93 a BVerfGG in der Fassung der Bekanntmachung vom 11. August 1993 (BGBl I S. 1473) am 9. März 2004 einstimmig beschlossen:

Die miteinander verbundenen Verfassungsbeschwerden werden nicht zur Entscheidung angenommen.

Gründe:

Die Verfassungsbeschwerden betreffen die Frage, welche Tätigkeiten eines nach § 50 FGG zur Wahrung der Interessen von Kindern bestellten Verfahrenspflegers zu vergüten sind. 1

I.

Das Institut des Verfahrenspflegers wurde mit dem Kindschaftsrechtsreformgesetz vom 16. Dezember 1997 (BGBl I S. 2942) durch Einfügung des § 50 FGG neu geschaffen. Nach Abs. 1 der Vorschrift "kann (das Gericht) dem minderjährigen Kind einen Pfleger für ein seine Person betreffendes Verfahren bestellen, soweit dies zur Wahrnehmung seiner Interessen erforderlich ist". 2

Der Vergütungsanspruch des Verfahrenspflegers bestimmt sich nach § 50 Abs. 5 in Verbindung mit § 67 Abs. 3 Satz 2 FGG in entsprechender Anwendung der Vorschriften für die Vergütung von nicht ehrenamtlichen Betreuern. Die Vergütung ist aus der Staatskasse zu zahlen (§ 50 Abs. 5 i.V.m. § 67 Abs. 3 Satz 1 FGG). Gegenüber den Verfahrensbeteiligten können die Kosten anschließend als Gerichtskosten (Auslagen) nach Maßgabe der Kostenvorschriften erhoben werden. 3

Welche Tätigkeiten eines nach § 50 FGG bestellten Verfahrenspflegers im Einzelnen als vergütungsfähig anzuerkennen sind, wird in der oberlandesgerichtlichen Rechtsprechung unterschiedlich beurteilt (vgl. mit restriktiver Tendenz: KG, FamRZ 2000, S. 1300; OLG Brandenburg, FamRZ 2001, S. 692 f. und S. 1541 f.; OLG Frankfurt, FamRZ 2002, S. 335 f.; demgegenüber weiter gehend: OLG Karlsruhe, FamRZ 2001, S. 1166 f.; OLG München, FamRZ 2002, S. 563; OLG Zweibrücken, FamRZ 2002, S. 627). 4

1. Der Beschwerdeführer zu I. 3., II. 3. und III. 1. - X. 1. (nachfolgend Beschwerdeführer), der die Verfassungsbeschwerden I bis X teilweise im eigenen Namen, teilweise als Verfahrenspfleger für von ihm vertretene Kinder erhoben hat, bezieht nach ei- 5

genen Angaben 80 bis 90 % seiner Einnahmen aus der Übernahme von Verfahrenspflegschaften. Er wendet sich jeweils gegen letztinstanzliche Vergütungsentscheidungen des Kammergerichts, mit denen ihm nicht alle in Rechnung gestellten Tätigkeiten erstattet wurden, die er als für die Kinder bestellter Verfahrenspfleger im Rahmen der Plegschaften erbracht hat. Das jüngste der vom Beschwerdeführer vertretenen Kinder in den den Vergütungsentscheidungen zu Grunde liegenden Ausgangsverfahren ist zum Zeitpunkt der Verfahrenspflegschaft sechs Jahre alt gewesen.

Das Kammergericht erkannte jeweils einen Vergütungsanspruch für folgende, vom Beschwerdeführer in Rechnung gestellte Tätigkeiten an: 6

- Zeitdauer für Aktenstudium und -kopie zu Beginn der Verfahrenspflegschaft, 7
- Zeitdauer für die Gespräche mit den Kindern,
- Teilnahme des Verfahrenspflegers an Gerichtsverhandlungen,
- weit überwiegender Zeitaufwand für die Fertigung der Schriftsätze an das Gericht. In Ausnahmefällen wurde der angegebene Zeitaufwand gekürzt. Dies erfolgte insbesondere bei Schriftsätzen mit detaillierter Wiedergabe von Gesprächen des Verfahrenspflegers mit Eltern oder Sachverständigen oder bei reinen Sachstandsanfragen,
- Zeit für die Kenntnisnahme von Schriftstücken, die an den Verfahrenspfleger in seiner Eigenschaft als Verfahrenspfleger gerichtet wurden. Ausnahmen wurden dann gemacht, wenn der Verfahrenspfleger gegenüber Dritten den Eindruck erweckt hatte, Ansprechpartner für Angelegenheiten zu sein, die nach Auffassung des Gerichts nicht zu seinen Aufgaben als Verfahrenspfleger gehörten,
- Durchführung von Anregungen seitens des Gerichts.

Vom Beschwerdeführer beantragt, aber nicht vergütet wurden: 8

- Telefonate und persönliche Besprechungen des Verfahrenspflegers mit dem bestellten Sachverständigen, 9
- Gespräche mit den Eltern, soweit nicht auch die Kinder anwesend waren oder es um kurze Terminabsprachen für Kindergespräche ging,
- Gespräche mit Lehrern und mit Jugendamtsbediensteten mit geringfügigen Ausnahmen,
- Übermittlung von eigenen Schriftsätzen an andere Verfahrensbeteiligte (Porto, Dauer für Fertigung der Anschreiben)
- Zeitaufwand des Verfahrenspflegers im Zusammenhang mit der Rechnungsstellung des Vergütungsantrags an das Gericht.

Zur Begründung der Kürzungen führte das Kammergericht in den angegriffenen Entscheidungen im Wesentlichen aus: Vergütungsfähig seien nach § 50 Abs. 5, § 67 Abs. 3 FGG in Verbindung mit § 1 BVormVG nur die Zeiten und Aufwendungen, die auf die vom Gesetzgeber dem Verfahrenspfleger zugewiesenen Tätigkeiten entfielen. Der Beschwerdeführer habe aus seiner Bestellung zum Verfahrenspfleger die Befugnis abgeleitet, im Einzelnen abzuklären, welche Regelung der elterlichen Sorge im Interesse des Wohls der Kinder geboten sei. Zwar gehöre es zu den Aufgaben des 10

Verfahrenspflegers, sich intensiv mit dem Kind zu befassen, um dessen Willen zu erkennen und kindliche Pauschalurteile möglicherweise hinterfragen zu können. Dazu müsse er sich gegebenenfalls auch über die Darstellung der Elternteile zu Konfliktpunkten informieren, um Äußerungen des Kindes einordnen zu können. Solche Darstellungen ergäben sich jedoch regelmäßig bereits aus den Gerichtsakten. Gespräche mit den Eltern seien allenfalls in Ausnahmefällen erforderlich, um den Willen des Kindes gegenüber dem Gericht darstellen zu können. Die Kinder seien in Ansehung ihres Alters alleine in der Lage gewesen, ihren Willen zu artikulieren. Die Erforschung, ob dieser Wille mit dem Kindeswohl vereinbar sei, obliege dem Verfahrenspfleger dagegen nicht. Keinesfalls gehöre eine vermittelnde Tätigkeit zum Aufgabenbereich des Verfahrenspflegers.

2. Hiergegen richten sich die Verfassungsbeschwerden, die der Beschwerdeführer sowohl im eigenen Namen als auch im Namen der von ihm in den den Vergütungsentscheidungen zu Grunde liegenden Ausgangsverfahren, teilweise auch in anderen familiengerichtlichen Verfahren vertretenen Kinder erhoben hat. Mit ihnen rügt er eine Verletzung der Rechte der Kinder aus Art. 1 Abs. 1, Art. 3 Abs. 1, Art. 6 Abs. 2 und Art. 103 GG. Er selbst sieht sich in seinen Rechten aus Art. 12 Abs. 1, Art. 3 Abs. 1 und Art. 103 Abs. 1 GG verletzt. 11

II.

Die Verfassungsbeschwerden werden nicht zur Entscheidung angenommen (§ 93 a Abs. 2, § 93 b BVerfGG). 12

1. Die im Namen der Kinder erhobenen Verfassungsbeschwerden sind unzulässig. Der Beschwerdeführer ist nicht befugt, die Kinder, für die er in familiengerichtlichen Verfahren als Verfahrenspfleger bestellt worden ist, vor dem Bundesverfassungsgericht zu vertreten. Eine Vertretungsbefugnis des Beschwerdeführers ergibt sich weder aus seiner Bestellung als Verfahrenspfleger nach § 50 FGG, noch aus einer besonderen Schutzwürdigkeit der Kinder. 13

a) § 50 FGG ermächtigt den Beschwerdeführer zur Vertretung der Kinder ausschließlich in den kindschaftsrechtlichen Verfahren, in denen er als Verfahrenspfleger bestellt worden ist. Auf die Verfahren über die Festsetzung seiner Vergütung erstreckt sich seine Bestellung nicht. Dies gilt auch für die verfassungsgerichtlichen Verfahren, in denen der Beschwerdeführer die Entscheidungen über seine Vergütung angreift und nicht als Verfahrenspfleger der Kinder bestellt worden ist. 14

Eine Vertretungsbefugnis des Beschwerdeführers kann auch nicht im Wege einer analogen Anwendung des § 50 FGG begründet werden. Dem stehen Sinn und Zweck des § 50 FGG entgegen. Die Norm soll Defizite bei der Wahrung der Interessen von Kindern in einem familiengerichtlichen Verfahren durch Beiordnung eines eigenen Interessenvertreters für das Kind ausgleichen (vgl. Amtliche Begründung des Gesetzentwurfs, BTDrucks 13/4899, S. 129 f.). Sie eröffnet insofern dem Familiengericht die Möglichkeit, dem Kind immer dann einen Verfahrenspfleger zur Seite zu stel- 15

len, wenn bei einem schwer wiegenden Interessenkonflikt zwischen diesem und seinen sorgeberechtigten Eltern in einer für das weitere Schicksal des Kindes bedeutsamen Angelegenheit die selbständige Wahrnehmung seiner Interessen erforderlich ist (vgl. BTDrucks, a.a.O., S. 130). Eine solche Konfliktlage kann in sorge- und umgangsrechtlichen Verfahren bestehen, nicht aber in Verfahren, in denen es um den Vergütungsanspruch für erbrachte Leistungen eines für das Kind bestellten Verfahrenspflegers geht.

Die Kinder, die nicht Schuldner der Vergütung ihres Verfahrenspflegers sind, sind von den Vergütungsentscheidungen allenfalls mittelbar insoweit betroffen, als der Verfahrenspfleger Tätigkeiten, für die er keine Vergütung erhält, künftig möglicherweise im Rahmen der Ausübung seiner Verfahrenspflegschaft nicht mehr erbringen wird. Eine solche Betroffenheit ist jedoch nicht mit der in § 50 FGG als Voraussetzung für eine Verfahrenspflegerbestellung normierten Interessenkonfliktlage vergleichbar und vermag insbesondere nicht das Erfordernis einer Bestellung zum Verfahrenspfleger auch für das Verfahren über die Vergütungsansprüche bis hin zum Bundesverfassungsgericht zu ersetzen.

b) Eine Vertretungsbefugnis des Verfahrenspflegers für die Kinder im verfassungsgerichtlichen Verfahren ergibt sich auch nicht ausnahmsweise daraus, dass eine den Leistungen des Verfahrenspflegers angemessene Vergütung auch im Interesse der von ihm in noch anhängigen familiengerichtlichen Verfahren vertretenen Kinder an einer qualitativen Vertretung liegt. Zwar kann im Einzelfall in Frage stehen, ob die Eltern als gesetzliche Vertreter diesem Interesse ihrer Kinder ausreichend Rechnung tragen, können ihnen doch die Gerichtskosten und damit auch die Kosten für den Verfahrenspfleger auferlegt werden. Eine Vertretung der Kinder durch den für sie im familiengerichtlichen Verfahren bestellten Verfahrenspfleger kommt hier aber nicht in Betracht, da dieser ein eigenes Interesse an der Durchsetzung des von ihm geltend gemachten Vergütungsanspruchs hat, das mit dem der Kinder nicht übereinstimmt. Vielmehr bestünde bei einer Vertretung der Kinder durch den Verfahrenspfleger die Gefahr, dass sie für dessen Interessendurchsetzung instrumentalisiert werden. Bedürfen die Kinder des Schutzes vor unzureichender Vertretung, kann deshalb auch hier zur Wahrnehmung ihrer Interessen in einem verfassungsgerichtlichen Verfahren für sie Verfassungsbeschwerde durch einen nach § 1909 BGB bestellten Ergänzungspfleger erhoben werden (vgl. BVerfGE 72, 122 <135>; 107, 150 <168>).

2. Den im eigenen Namen erhobenen Verfassungsbeschwerden des Beschwerdeführers kommt weder grundsätzliche Bedeutung zu (§ 93 a Abs. 2 Buchstabe a BVerfGG) noch ist ihre Annahme zur Durchsetzung der Grundrechte des Beschwerdeführers angezeigt (§ 93 a Abs. 2 Buchstabe b BVerfGG).

a) Die für die Beurteilung der Verfassungsbeschwerden maßgeblichen Fragen zu den Voraussetzungen für Eingriffe in die Freiheit der Berufsausübung nach Art. 12 Abs. 1 GG durch Vergütungsvorschriften sind durch das Bundesverfassungsgericht bereits entschieden (vgl. BVerfGE 47, 285 <321>; 101, 331 <346>). Ebenso liegen

Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts zur Bestellung eines Verfahrenspflegers in kindschaftsrechtlichen Verfahren (vgl. BVerfGE 99, 145 <157 ff.>) und zum Grundrechtsschutz durch das Verfahrensrecht (vgl. BVerfGE 55, 171 <179 ff.>) vor.

b) Ungeachtet der Bedenken gegen ihre hinreichende Substantiierung in einigen der Verfahren haben die Verfassungsbeschwerden keine Aussicht auf Erfolg. Die angegriffenen Entscheidungen verletzen den Beschwerdeführer insbesondere nicht in seinem Grundrecht aus Art. 12 Abs. 1 GG. 20

aa) Art. 12 Abs. 1 GG gewährleistet dem Einzelnen die Freiheit der Berufsausübung als Grundlage seiner persönlichen und wirtschaftlichen Lebensführung und umschließt auch die Freiheit, das Entgelt für berufliche Leistungen selbst festzusetzen oder mit den Interessenten auszuhandeln. Vergütungsregelungen und hierauf gründende Entscheidungen wie die mit den Verfassungsbeschwerden angegriffenen Entscheidungen des Kammergerichts, die auf die Einnahmen, welche durch eine berufliche Tätigkeit erzielt werden können, und damit auch auf die Existenzhaltung von nicht unerheblichem Einfluss sind, greifen deshalb in die Freiheit der Berufsausübung ein (vgl. BVerfGE 47, 285 <321>; 101, 131 <346 f.>). 21

bb) Die mit den kammergerichtlichen Entscheidungen erfolgten Eingriffe in die Berufsausübungsfreiheit nach Art. 12 Abs. 1 GG sind jedoch gerechtfertigt. Die Entscheidungen des Kammergerichts beruhen auf einer gesetzlichen Grundlage, die das Gericht in verfassungsrechtlich nicht zu beanstandender Weise ausgelegt und angewandt hat. 22

(1) Nach § 50 Abs. 5, § 67 Abs. 3 FGG in Verbindung mit § 1 BVormVG ist Verfahrenspflegern eine Vergütung für die Pflegschaft zu bewilligen, die derjenigen von Berufsvormündern entspricht (zur Verfassungsmäßigkeit dieser Vergütungsregelung vgl. BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 7. Juni 2000, FamRZ 2000, S. 1280). Zutreffend ist das Kammergericht in den angefochtenen Entscheidungen davon ausgegangen, dass sich der Vergütungsanspruch eines Verfahrenspflegers auf die von ihm erbrachten Leistungen beschränkt, die zur Führung der Pflegschaft im Sinne des § 50 Abs. 1 FGG gehören. 23

(2) Die vom Kammergericht vorgenommene Auslegung des vergütungsfähigen Aufgabenbereichs eines Verfahrenspflegers nach § 50 Abs. 1 FGG ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden. 24

(a) Die Auslegung und Anwendung des Gesetzesrechts sind grundsätzlich Aufgabe der Fachgerichte. Sie können vom Bundesverfassungsgericht nur daraufhin überprüft werden, ob sie Auslegungsfehler enthalten, die auf einer grundsätzlich unrichtigen Anschauung von der Bedeutung des betroffenen Grundrechts beruhen. Das ist der Fall, wenn die von den Fachgerichten vorgenommene Auslegung der Norm die Tragweite des Grundrechts nicht hinreichend berücksichtigt oder zu einer unverhältnismäßigen Beschränkung der grundrechtlichen Freiheit führt (vgl. BVerfGE 18, 85 25

<92 f.>; 85, 248 <257 f.>). Dazu kann es im Zusammenhang mit Art. 12 Abs. 1 GG insbesondere dann kommen, wenn bei Auslegung und Anwendung der Norm die typischen Merkmale der Berufstätigkeit nicht gewürdigt oder mit den entgegenstehenden Gemeinwohlinteressen grundrechtliche Belange nicht in ein angemessenes Verhältnis gebracht worden sind (vgl. BVerfGE 85, 248 <258>; 97, 12 <27>). Soweit der Staat für Aufgaben, deren ordentliche Wahrnehmung im öffentlichen Interesse liegt, einen Dritten beruflich in Anspruch nimmt, gebietet es Art. 12 Abs. 1 GG, ihn angemessen zu entschädigen (vgl. BVerfGE 54, 251 <271>; BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 13. Januar 1999, NJW 1999, S. 1621 f.). Eine Begrenzung des Vergütungsanspruchs aus Kostengründen ist gerechtfertigt, sofern die Grenze der Zumutbarkeit gewahrt ist (vgl. BVerfGE 68, 237 <255>).

(b) Die angefochtenen Vergütungsentscheidungen des Kammergerichts entsprechen diesen verfassungsrechtlichen Vorgaben. 26

(aa) Das Kammergericht hat die Bedeutung von Art. 12 Abs. 1 GG nicht dadurch verkannt, dass es dem Beschwerdeführer nicht alle von ihm tatsächlich im Rahmen der Verfahrenspflegschaft erbrachten Leistungen vergütet hat. 27

§ 50 Abs. 1 FGG dient nicht dem Interesse des beruflich tätigen Verfahrenspflegers, sondern ausschließlich dem Interesse der von einem konflikthaft geführten familiengerichtlichen Verfahren betroffenen Kinder (vgl. BTDrucks 13/4899, S. 129 f.). Mit der Verfahrenspflegschaft nach § 50 Abs. 1 FGG hat der Gesetzgeber kein neues Berufsbild geschaffen, sondern sicherstellen wollen, dass Kinder ihre eigenen Interessen in ein auch sie betreffendes Gerichtsverfahren einbringen können (vgl. BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats, FamRZ 2000, S. 1280 <1281>). Wenn inzwischen eine nicht geringe Anzahl von Personen wie auch der Beschwerdeführer einen Großteil ihrer Erwerbseinnahmen aus der Übernahme von Verfahrenspflegschaften bezieht, ist dies eine rein tatsächliche Folgeerscheinung der Einführung von § 50 Abs. 1 FGG, die durchaus begrüßenswert ist, sofern die Personen in besonderer Weise befähigt sind, die subjektiven Interessen von Kindern herauszufinden und zu vertreten. Aus der Tatsache, dass die Verfahrenspflegschaft mittlerweile auch als Beruf ausgeübt wird, lässt sich jedoch nicht herleiten, welche Tätigkeiten eines Verfahrenspflegers zu vergüten sind. Ein Anspruch auf Vergütung aller tatsächlich durch einen Verfahrenspfleger erbrachten Leistungen erwächst hieraus jedenfalls nicht. 28

(bb) Auch die Modalitäten der Bestellung des Beschwerdeführers in den den Vergütungsentscheidungen zugrunde liegenden Verfahren vermögen eine vollständige Vergütung der vom Beschwerdeführer erbrachten Tätigkeiten nicht zu begründen. Der Beschwerdeführer wurde nicht zur Übernahme der Verfahrenspflegschaften unter vom Gericht bestimmten konkreten Handlungsvorgaben verpflichtet. Er hat Art und Umfang der für die Kinder ausgeübten Tätigkeiten, so hilfreich sie für die Förderung der kindschaftsrechtlichen Verfahren insgesamt gewesen sein mögen, nach eigenem Ermessen selbst bestimmt. Aus der Nichtvorgabe konkreter Handlungsanweisungen durch das Gericht folgt aber kein Anspruch auf umfassende Vergütung aller 29

erbrachten Leistungen. Nicht zu entscheiden ist hier die Frage, ob andererseits bei ausdrücklicher Veranlassung bestimmter Tätigkeiten durch das Gericht Art. 12 Abs. 1 GG oder der verfassungsrechtliche Vertrauensschutz für daraufhin erbrachte Leistungen stets einen Vergütungsanspruch des Verfahrenspflegers begründen.

(cc) Es ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, dass das Kammergericht nur für diejenigen erbrachten Leistungen dem Beschwerdeführer einen Vergütungsanspruch zuerkannt hat, die es zur Wahrung der subjektiven Interessen der von diesem vertretenen Kinder erforderlich erachtet hat.

30

Die Verfahrenspflegschaft dient der Wahrung der Rechte von Kindern. Deren Interessen sollen in auch sie betreffenden Gerichtsverfahren mit Hilfe eines für sie bestellten Verfahrenspflegers Eingang und Berücksichtigung finden. Maßstab für den Umfang der Tätigkeit eines Verfahrenspflegers und damit auch den seines Vergütungsanspruchs ist deshalb die Erkundung und Wahrnehmung des kindlichen Interesses. Daraus folgt, dass eine Vergütungspraxis mit Art. 12 Abs. 1 GG unvereinbar ist, die dem Verfahrenspfleger nicht ermöglicht, die Interessen der von ihm vertretenen Kinder zu deren Grundrechtsverwirklichung im Verfahren wahrzunehmen. Der Staat ist zu einer angemessenen Entschädigung privater Personen verpflichtet, die er für die Erfüllung im öffentlichen Interesse liegender Aufgaben in Anspruch nimmt (vgl. BVerfGE 54, 251 <271>; BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 13. Januar 1999, NJW 1999, S. 1621 <1622>). Dabei ist eine Begrenzung der Vergütung nur zulässig, soweit die Grenze der Zumutbarkeit gewahrt bleibt (vgl. BVerfGE 68, 237 <255>). Es ist einem Verfahrenspfleger aber weder zumutbar, im Rahmen der ihm übertragenen Pflegschaft seine Tätigkeiten so einzuschränken, dass sie mangels ausreichender Wahrnehmung der Interessen des Kindes dessen Rechte verletzt, noch Tätigkeiten unentgeltlich zu erbringen, um einen den Grundrechten des Kindes gerecht werdenden verfassungsrechtlich gebotenen Standard der Kindesvertretung zu gewährleisten.

31

Ein solcher Standard wird aber mit den vom Kammergericht dem Beschwerdeführer zuerkannten Vergütungen für von ihm erbrachten Tätigkeiten erreicht.

32

(aaa) Das Persönlichkeitsrecht des von einem sorgerechtlichen Verfahren betroffenen Kindes aus Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG verpflichtet dazu, auch in verfahrensrechtlicher Hinsicht Vorkehrungen zu treffen, um eine am Kindeswohl orientierte Entscheidung zu ermöglichen (vgl. BVerfGE 55, 171 <179>; 72, 122 <134>; 79, 51 <66 f.>). Im Hinblick auf diese Verpflichtung hat der Gesetzgeber durch Einführung des § 50 FGG den Verfahrenspfleger als Instrument zur Sicherung der verfahrensrechtlichen Vertretung des Kindesinteresses bei der Vorbereitung einer kindeswohlgerichteten familiengerichtlichen Entscheidung geschaffen (vgl. BT-Drucks 13/4899, S. 129). Der Verfahrenspfleger soll eine eigenständige Interessenvertretung des Kindes insbesondere dann ermöglichen, wenn erhebliche Interessengegensätze zwischen dem Kind und seinen Eltern als gesetzliche Vertreter bestehen. Denn in einem solchen Fall kann nicht ohne weiteres davon ausgegan-

33

gen werden, dass das Interesse des Kindes von seinen gesetzlichen Vertretern in hinreichend objektiver Weise in das familiengerichtliche Verfahren eingebracht wird (vgl. BTDrucks, a.a.O., S. 129 f.). Hiervon ausgehend und in Abgrenzung zur Rolle und Funktion der übrigen Beteiligten im familiengerichtlichen Verfahren ist dem Verfahrenspfleger die Aufgabe zugewiesen, die subjektiven Interessen des Kindes als Partei im Verfahren zu vertreten (vgl. BVerfGE 99, 145 <157>). Während also die Eltern vornehmlich ihre eigenen jeweiligen Interessen im Verfahren verfolgen und es dem Richter obliegt, mit Unterstützung durch das Jugendamt und gegebenenfalls herangezogenen Sachverständigen unter Berücksichtigung der Elternrechte eine am Kindeswohl ausgerichtete Sachentscheidung zu treffen, hat der Verfahrenspfleger nicht neben dem Richter das Wohl des Kindes zu ergründen und dazu in Verfahren Stellung zu beziehen. Er hat vielmehr zu ermitteln, welche Interessen und Wünsche das Kind bei dem streitbefangenen Gegenstand leiten und diese ins Verfahren einzubringen. Werden dem Verfahrenspfleger die für eine solche Vertretung der subjektiven Interessen des Kindes erforderlichen Tätigkeiten nicht vergütet, wird sein Einsatz zur Wahrung der Kindesinteressen ineffektiv und entspricht nicht dem mit ihm bezweckten Schutz der Rechte der betroffenen Kinder. Die den Fachgerichten zukommende Kompetenz zur Bestimmung der vergütungsfähigen Tätigkeiten eines Verfahrenspflegers in Auslegung von § 50 Abs. 1 FGG findet deshalb dort ihre Grenze, wo dem Verfahrenspfleger aufgrund der vergüteten Tätigkeiten eine die subjektiven Interessen des Kindes erkennende und sie in das Verfahren einbringende Vertretung des Kindes nicht mehr möglich ist.

(bbb) Diese Grenze hat das Kammergericht bei der Beschränkung der dem Beschwerdeführer vergüteten Tätigkeiten in den angegriffenen Entscheidungen nicht überschritten.

34

Indem es die vom Beschwerdeführer aufgebrauchte Zeit für seine Gespräche mit den Kindern, für sein Studium der Gerichtsakten, im Wesentlichen für die Fertigung seiner Schriftsätze an das Gericht und für seine Teilnahme an den gerichtlichen Verhandlungen erstattet hat, hat es in verfassungsrechtlich nicht zu beanstandender Weise seine Tätigkeit als Verfahrenspfleger honoriert. Diese Begrenzung folgt der funktionalen Stellung des Verfahrenspflegers als subjektiven Interessenvertreter der Kinder und ermöglicht eine dieser Funktion entsprechende hinreichende verfahrensrechtliche Vertretung der Kinder. Als Interessenvertreter der Kinder obliegt es dem Verfahrenspfleger, deren eigenen Interessen und Wünschen im Verfahren Gehör zu verschaffen. Die von ihm in den zugrunde liegenden familiengerichtlichen Verfahren vertretenen Kinder sind alle älter als sechs Jahre gewesen, mithin in einem Alter, in dem sie sich sprachlich auszudrücken vermochten. Vor diesem Hintergrund ist es nicht zu beanstanden, dass das Kammergericht lediglich den Zeitaufwand für die Gespräche mit den Kindern und nicht zusätzlich solche mit ihren Eltern und dritten Personen vergütet hat, weil es für einen Abgleich der von den Kindern dem Beschwerdeführer gegenüber artikulierten Interessen mit denen, die sie gegenüber ihren Eltern geäußert hatten, und mit deren Interessen das Aktenstudium des Beschwerdeführers

35

für ausreichend erachtet hat. Ob dies auch für die Interessenvertretung von Kleinkindern gelten kann, deren Wünsche beziehungsweise Interessenlagen nicht ohne weiteres durch Gespräche mit ihnen selbst ermittelt werden können, kann hier dahingestellt bleiben.

Ebenso wenig ist es verfassungsrechtlich zu beanstanden, dass das Kammergericht dem Beschwerdeführer eine Vergütung für die Tätigkeiten verweigert hat, die der allgemeinen Sachverhaltsaufklärung gedient haben. Keinen Bedenken begegnet auch die Würdigung des Kammergerichts, dass die vom Beschwerdeführer für sich beanspruchte umfassende Befugnis, Sachverhaltsaufklärung zu betreiben und allgemein dem Kindeswohl dienliche Tätigkeiten zu entfalten, wie beispielsweise vermittelnd zwischen Kindern und Eltern oder auch nur zwischen den Eltern tätig zu werden, nicht aus der Funktion des Verfahrenspflegers als subjektiven Interessenvertreter der Kinder abzuleiten ist. Nichts anderes folgt aus der vom Beschwerdeführer zur Begründung seiner Rechtsauffassung in Bezug genommenen Entscheidung des Zweiten Senats vom 29. Oktober 1998, die sich nicht mit Inhalt und Umfang der Tätigkeiten eines Verfahrenspflegers befasst hat (vgl. BVerfGE 99, 145 <157>). Sachverhaltsermittlungen und das Treffen kindeswohlorientierter Entscheidungen sind die originäre Aufgabe des Gerichts, zu deren Unterstützung es sich bei Bedarf Sachverständiger bedienen kann. Wird ein Verfahrenspfleger auf diesem Felde jenseits der Erforschung und Vertretung des subjektiven Kindesinteresses aus eigenem Entschluss tätig, hat er das Risiko zu tragen, hierfür keine Vergütung zu erhalten, da derartige Tätigkeiten zur Wahrung der Kindesinteressen von Verfassungs wegen nicht geboten sind. Dies gilt auch dann, wenn sich diese Tätigkeiten für das Verfahren als objektiv nützlich erweisen.

36

3. Von einer weiteren Begründung wird gemäß § 93 d Abs. 3 BVerfGG abgesehen.

37

Diese Entscheidung ist unanfechtbar (§ 93 d Abs. 1 Satz 2 BVerfGG).

38

Papier

Steiner

Hohmann-
Dennhardt

**Bundesverfassungsgericht, Beschluss der 3. Kammer des Ersten Senats vom
9. März 2004 - 1 BvR 455/02**

Zitiervorschlag BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Ersten Senats vom 9. März 2004
- 1 BvR 455/02 - Rn. (1 - 38), [http://www.bverfg.de/e/
rk20040309_1bvr045502.html](http://www.bverfg.de/e/rk20040309_1bvr045502.html)

ECLI ECLI:DE:BVerfG:2004:rk20040309.1bvr045502