

124. Jahrgang
Heft 4
April 2016
S. 189 – 252

Schriftleitung:
Prof. Dipl.-Rpfl. Udo Hintzen
Ernst-Wessel-Straße 9
15366 Hoppegarten

Herausgegeben
in Verbindung mit dem
Bund Deutscher Rechtspfleger e.V. von
Dipl.-Rpfl. Wolfgang Lämmer
Dipl.-Rpfl. Hinrich Clausen
Prof. Dipl.-Rpfl. Udo Hintzen
Dipl.-Rpfl. Klaus Rellermeier

Beirat:
Dipl.-Rpfl. Horst Bestelmeyer
Prof. Walter Böhringer, Notar a. D.
Dipl.-Rpfl. Uwe Harm
Dipl.-Rpfl. Heinrich Hellstab
Dipl.-Rpfl. Steffen Kögel
Dr. Thomas Wolf, VRiLG

Die Vergütung von berufsmäßigen Verfahrenspflegern und Verfahrensbeiständen

Dipl. Rpfl. (FH), Jörg *Felix*, Prüfungsbeamter bei der Bezirksrevisorin am Landgericht Hannover

Diese Abhandlung befasst sich mit der Vergütung des berufsmäßigen Verfahrenspflegers und des Verfahrensbeistandes. Sie stellt jeweils einen kurzen Überblick über die verschiedenen Vergütungsvoraussetzungen dar und lässt die zu diesem Thema ergangene neueste Rechtsprechung einfließen. Der erste Teil befasst sich mit der Vergütung des Verfahrenspflegers und geht neben den allgemeinen Voraussetzungen auch auf die Vergütung der anwaltlichen Tätigkeit des Verfahrenspflegers nach dem RVG ein. Der zweite Teil behandelt die Vergütung des Verfahrensbeistandes. Insbesondere werden die Auswirkungen der Aufgabenkreise sowie die Mehrheit von Verfahren und Kindern auf die Höhe des Vergütungsanspruchs erläutert. Darüber hinaus wird auch auf die Frage eingegangen, ob der berufsmäßige Verfahrensbeistand einen Anspruch auf Ersatz der Dolmetscherkosten geltend machen kann.

A. Die Vergütung des Verfahrenspflegers

I. Person und Aufgaben des Verfahrenspflegers

Das Gericht hat in Betreuungssachen (§§ 276, 277 FamFG), Unterbringungssachen (§§ 317, 318 FamFG), Freiheitsentziehungssachen (§ 419 FamFG) und Nachlasssachen im Rahmen der Nachlasspflegschaft (§ 342 Abs. 1 Nr. 2 FamFG) einen Verfahrenspfleger zu bestellen, wenn dies zur Wahrnehmung der Interessen des oder der Betroffenen erforderlich ist. Für das Verfahren bei einer Nachlasspflegschaft gelten die Vorschriften des Allgemeinen Teils sowie über § 340 FamFG die Vorschriften des 3. Buches. Die sachliche Zuständigkeit des Nachlassgerichts anstelle des Betreuungsgerichts ergibt sich aus § 1962 BGB, die örtliche aus dem ersten Abschnitt des 4. Buches.¹

Der Verfahrenspfleger ist nicht gesetzlicher Vertreter des Betroffenen, sondern wird mit seiner Bestellung zum eigenständigen Verfahrensbeteiligten mit der Aufgabe, die objektiven Interessen des Betroffenen im Verfahren zur Geltung zu bringen. Er kann daher keine Verfahrenshandlungen im Namen des Betroffenen vornehmen und nicht in dessen Namen Rechtsmittel ein-

legen.² Gleichwohl kann er seine Funktion nur sinnvoll ausüben, wenn er den Kontakt mit dem Betroffenen sucht, um dessen Interessenlage, die stets auch subjektiv geprägt ist, zu erforschen.³

Eine besondere Form ist für die Verfahrenspflegerbestellung nicht vorgesehen, da es sich um eine verfahrensleitende Maßnahme und nicht um eine instanzabschließende Entscheidung im Sinne des § 38 Abs. 1 FamFG handelt. Im Hinblick auf den Vergütungsanspruch des Verfahrenspflegers und der Tatsache, dass die Bekanntmachung der Bestellungsentscheidung zugleich den Beginn der vergütungspflichtigen Tätigkeit festlegt, ist die Bestellung durch gesonderten Beschluss anzuraten.⁴

II. Voraussetzungen für den Vergütungsanspruch

Für die Feststellung der Höhe des Vergütungsanspruchs ist zunächst zwischen dem Anspruch auf Aufwendungsersatz und dem Anspruch auf Vergütung zu unterscheiden.

Der Anspruch auf Ersatz der Aufwendungen folgt aus § 277 Abs. 1 S. 1 FamFG i. V. m. § 1835 Abs. 1 bis 2 BGB und ist bei nicht berufsmäßiger Ausübung hierauf beschränkt. Wird die Verfahrenspflegschaft hingegen berufsmäßig geführt, besteht gem. § 277 Abs. 2 FamFG i. V. m. § 1836 Abs. 1 und 3 BGB neben dem Anspruch auf Aufwendungsersatz ein Anspruch auf Vergütung in entsprechender Anwendung der §§ 1, 2 und 3 Abs. 1 und 2 VVBG.

1 BT-Drucks. 16/6308, S. 283; zur Kritik, ob bei der Prüfung der Nachlasspflegervergütung, die Bestellung eines Verfahrenspflegers sachgerecht ist: OLG Düsseldorf v. 01.06.2015, 3 Wx 27/15, juris.

2 Zur Möglichkeit der Einlegung der Verfassungsbeschwerde: BVerfG vom 22.05.2013, 1 BvR 372/13, juris.

3 BT-Drucks. 16/6308, S. 265.

4 Keidel/Budde, FamFG, 18. Aufl., § 276 Rn. 22.

Der Vergütungsanspruch des Verfahrenspflegers entsteht kraft Gesetzes unmittelbar mit jeder einzelnen vergütungspflichtigen Tätigkeit und nicht erst mit Beendigung seines Amtes.⁵ Ein vor Bekanntmachung der Bestellung als Verfahrenspfleger geleisteter Zeitaufwand ist nicht erstattungsfähig. Dies gilt auch dann, wenn der Verfahrenspfleger vor der Bekanntmachung auf Veranlassung des Gerichts tätig wurde.⁶ Der Vergütungsanspruch wird fällig, wenn das Gericht die Vergütung festsetzt oder der Urkundsbeamte im Verwaltungsweg anweist (§ 168 Abs. 1 S. 1 Nr. 2, S. 4 FamFG).

1. Berufsmäßigkeit

Die Regelung des § 1 Abs. 1 S. 2 VVBVG setzt für den Regelfall mehr als zehn laufende Pflugschaften oder mindestens 20 Wochenstunden erforderlichen Zeitaufwand für alle Pflugschaften voraus. Weil reine Berufsverfahrenspfleger eher selten sein dürften, sollten darüber hinaus auch evtl. geführte Betreuungen oder Vormundschaften berücksichtigt werden. Befindet sich der zu bestellende Verfahrenspfleger noch in der Aufbauphase seiner Tätigkeit, genügt die begründete Erwartung, dass ihm in absehbarer Zeit Pflugschaften, Betreuungen oder Vormundschaften in diesem Umfang übertragen werden.⁷

Eine berufsmäßige Ausübung kann unabhängig vom Umfang der Tätigkeit als Pfleger auch dann gegeben sein, wenn die Bestellung im Hinblick auf die vorhandene berufliche (anwaltschaftliche) Tätigkeit erfolgt. Wird z. B. ein Rechtsanwalt zum Verfahrenspfleger bestellt, der nicht die Mindestanforderungen des § 1 Abs. 1 S. 2 VVBVG erfüllt, ist davon abweichend dennoch von einer berufsmäßigen Führung des Amtes auszugehen, wenn dem Anwalt die Verfahrenspflegschaft im Hinblick auf seine berufliche Qualifikation übertragen wurde.⁸

2. Feststellung der Berufsmäßigkeit

Voraussetzung für den Vergütungsanspruch nach den Stundensätzen des VVBVG ist die Feststellung der berufsmäßigen Ausführung. Die Feststellung erfolgt nach § 277 Abs. 2 FamFG i. V. m. § 1836 Abs. 1 S. 2 BGB in der Bestellungsentscheidung und ist für den Vergütungsanspruch von konstitutiver Wirkung. Die einmal getroffene Feststellung der berufsmäßigen Ausübung, steht einer rückwirkenden Aberkennung der Berufsmäßigkeit entgegen.⁹

Die Feststellung der berufsmäßigen Ausübung kann auch nach der Bestellung erfolgen. Eine solche Entscheidung wirkt aber nicht auf den Zeitpunkt der Bestellung zurück, sondern auf den Eingangszeitpunkt des Antrages auf Feststellung der Berufsmäßigkeit und ist nur zulässig, wenn Sie mit Wirkung für die Zukunft erfolgt.¹⁰ Eine rückwirkende Feststellung ist auch dann nicht möglich, wenn die Feststellung versehentlich unterblieben ist. Die mit Rückwirkung versehene Beschlusskorrektur kann ausschließlich unter den Voraussetzungen der Beschlussberichtigung nach § 42 FamFG erfolgen.¹¹

In diesem Zusammenhang muss ebenso beachtet werden, dass die Bestellung des Verfahrenspflegers eine nicht instanzabschließende Zwischenentscheidung darstellt und eine fehlende Feststellung der berufsmäßigen Ausübung nicht mit der Beschwerde nach § 58 Abs. 1 FamFG angefochten werden kann. Insoweit besteht für den Verfahrenspfleger lediglich die Möglichkeit die Amtsausübung abzulehnen. Folglich ist auch eine Beschwerde der Landeskasse gegen die Feststellung der berufsmäßigen Ausübung ausgeschlossen.¹²

Wurde die berufsmäßige Ausübung durch das Gericht festgestellt, begründet die gerichtliche Feststellung nur in dem je-

weiligen Verfahren einen entsprechenden Vergütungsanspruch. Eine pauschale Feststellung, mit Wirkung für alle in Zukunft folgenden Bestellungen oder Verfahren, ist damit nicht verbunden. Auch eine durch Dritte (z. B. Betreuungsbehörde) verliehene Bezeichnung als Berufspfleger begründet ohne gerichtliche Feststellung keinen Vergütungsanspruch, so dass der Berufspfleger die Voraussetzungen für die Einordnung dem Gericht darlegen muss.¹³ Wird indes ein Mitarbeiter eines Betreuungsvereins als Verfahrenspfleger bestellt, steht dem Verein auch ohne Feststellung der berufsmäßigen Führung ein Vergütungsanspruch gem. § 277 Abs. 4 S. 1 und 2 FamFG i. V. m. § 7 Abs. 1 S. 2 und Abs. 3, 1 Abs. 2 VVBVG zu.

III. Höhe des Vergütungsanspruchs

Die Höhe der Vergütung des berufsmäßigen Verfahrenspflegers bestimmt sich gem. § 277 Abs. 2 S. 2 FamFG nach §§ 1, 2 und 3 Abs. 1 und 2 VVBVG. Der Verfahrenspfleger unterliegt somit dem Vergütungssystem der Berufsvormünder, so dass sich die Vergütungshöhe nach dem Stundensatz und dem tatsächlichen Zeitaufwand des Verfahrenspflegers bestimmt. Zugleich ist die Geltendmachung eines höheren Stundensatzes als 33,50 Euro pro Stunde ausgeschlossen. Die Regelung des § 277 Abs. 2 S. 2 FamFG verweist nur auf § 3 Abs. 1 und 2 VVBVG, so dass seitens des Gesetzgebers dem Gericht bewusst die Möglichkeit genommen wurde, dem Verfahrenspfleger nach § 3 Abs. 3 VVBVG bei besonderer Schwierigkeit einen höheren als den in § 3 Abs. 1 VVBVG vorgesehenen Stundensatz der Vergütung zu bewilligen.¹⁴

1. Ermittlung des Stundensatzes¹⁵

Für die Höhe der Stundensätze ist es unerheblich, ob sich der Vergütungsanspruch gegen den Betroffenen oder die Landeskasse richtet.¹⁶ Die Ermittlung des anzusetzenden Stundensatzes erfolgt unter Beachtung der beruflichen Qualifikation des Verfahrenspflegers und der in der Ausbildung erworbenen Fachkenntnisse, wenn diese für die Führung der Pflugschaft nutzbar sind.

Verfügt der Verfahrenspfleger nicht über eine in § 3 Abs. 1 VVBVG genannte Ausbildung oder beinhaltet seine vorhandene berufliche Qualifikation keine für die Pflugschaft besonderen und nutzbaren Kenntnisse, beschränkt sich der Vergütungsanspruch gem. § 3 Abs. 1 S. 1 VVBVG auf 19 Euro je anzusetzende Stunde. Zu beachten ist, dass § 3 Abs. 1 VVBVG an den standardisierten Ausbildungsgang anknüpft und somit Lebens- und

5 BGH v. 28.05.2008, XII ZB 53/08, juris = Rpfleger 2008, 568; Palandt/Götz, BGB, 73. Aufl., § 1835, Rn. 18; Münch-KommBGB/Wagenitz, 6. Aufl., Anhang zu § 1836e, § 3 VVBVG, Rn. 9.

6 Brandenburgisches OLG v. 10.12.2008, 9 WF 190/08, juris.

7 Schneider/Volpert/Fölsch/Klos, NK-GK 2014, Teil 9, Rn. 205.

8 OLG Hamm, NJW 2006, 3436; OLG Zweibrücken v. 19.11.1999, 3 W 232/99, juris.

9 BayObLG, Rpfleger 2000, 65.

10 BGH v. 08.01.2014, XII ZB 354/13, juris = Rpfleger 2014, 316.

11 BGH v. 30.04.2014, XII ZB 190/13, juris = Rpfleger 2014, 501.

12 BGH v. 15.05.2013, XII ZB 283/12, juris = Rpfleger 2013, 614.

13 Schneider/Volpert/Fölsch/Klos, NK-GK, Teil 9, Rn. 206.

14 Keidel/Budde, § 277 Rn. 6; vgl. auch BT-Drucks. 15/4874, S. 29.

15 Da für die Bemessung des Stundensatzes des Verfahrenspflegers dieselben Grundsätze wie für den Betreuer gelten, vgl. hierzu die Ausführungen von: Felix, Rpfleger 2015, 615, 616 m. w. N.

16 juris-PK-BGB/Jaschinski, 7. Aufl., § 3 VVBVG Rn. 1.

Berufserfahrung sowie Fortbildungen bei der Bestimmung des Stundensatzes keine Berücksichtigung finden.¹⁷

Bestellt das Gericht einen Verfahrenspfleger, der über besondere Kenntnisse verfügt, die für die Führung der Verfahrenspflegschaft allgemein nutzbar sind und durch eine Ausbildung i. S. d. § 3 Abs. 1 S. 2 VBVG erworben wurden, wird durch § 3 Abs. 2 VBVG vermutet, dass diese Kenntnisse auch für die Führung der dem Verfahrenspfleger übertragenen Verfahrenspflegschaft nutzbar sind. Dies ist auch im Vergütungsfestsetzungsverfahren verbindlich. Diese gesetzliche Vermutung wird nur dann widerlegt, wenn das Gericht bei der Bestellung aus besonderen Gründen etwas anderes bestimmt.¹⁸

2. Feststellung des Zeitaufwandes

Die Bemessung der geschuldeten Vergütung erfolgt aufgrund der vom Verfahrenspfleger tatsächlich aufgewandten und zur Geschäftsbesorgung objektiv erforderlichen Zeit. Eine Aufrundung für jede angebrochene Stunde ist nicht statthaft.¹⁹ Auch kann der Verfahrenspfleger nur die von ihm selbst geleistete Arbeitszeit abrechnen. Kosten für von Dritten geleistete Hilfstätigkeiten können nur als Aufwendungen geltend gemacht werden, wenn diese Aufwendungen individualisierbar und nicht bereits durch die Vergütung abgegolten sind.

Steht dem Verfahrenspfleger im Rahmen der Aufgabenstellung ein Ermessensspielraum zu, hat er von mehreren gleichwertigen Alternativen zur ordnungsgemäßen Wahrnehmung seiner gesetzlichen Aufgaben allerdings diejenige zu wählen, welche die Parteien bzw. die Allgemeinheit in finanzieller Hinsicht am wenigsten belastet.²⁰

Die Überprüfung des Zeitaufwandes erfolgt im Hinblick auf den tatsächlichen Anfall und dessen Erforderlichkeit. Die Erforderlichkeit des Zeitaufwandes richtet sich danach, was der Verfahrenspfleger im Rahmen des ihm übertragenen Aufgabenkreises für erforderlich halten durfte und ist nach der Beschränkung der Aufgabenstellung der Verfahrenspflegschaft zu bestimmen.²¹ Ferner sind die individuellen und nutzbaren Fachkenntnisse des Verfahrenspflegers und dessen eigenverantwortliche Amtsführung zu berücksichtigen.²² Diese durchzuführende Plausibilitätsprüfung hat sich an den Maßstäben eines sorgfältig arbeitenden und gewissenhaften Verfahrenspflegers zu orientieren²³ und beschränkt sich im Wesentlichen auf die Kontrolle von Verstößen gegen Denkgesetze oder auf missbräuchliche, offensichtlich überzogene oder sachlich völlig ungerechtfertigte Forderungen.²⁴ So ist z. B. der Zeitaufwand für die Erstellung der Vergütungsrechnung für die Aufgabenstellung der Verfahrenspflegschaft nicht erforderlich und kann daher nicht abgerechnet werden. Kommt die Überprüfung zu dem Ergebnis, dass der Verfahrenspfleger aus Missdeutung der Erforderlichkeit oder aufgrund Ineffizienz mehr Stunden benötigte, als für die Geschäftsbesorgung notwendig waren, kommt für die überschießende Zeit eine Vergütung nicht in Betracht.

3. Die Pauschale nach § 277 Abs. 3 FamFG

Nach § 277 Abs. 3 FamFG kann das Gericht dem berufsmäßigen Verfahrenspfleger vor Beginn der Verfahrenspflegschaft anstelle des Aufwendungsersatzes und der Vergütung einen festen Geldbetrag zubilligen, wenn die für die Führung der Pflegschaftsgeschäfte erforderliche Zeit vorhersehbar und ihre Ausschöpfung durch den Verfahrenspfleger gewährleistet ist.

Für die Bestimmung des Pauschbetrages ist eine Prognose bezüglich des zu erwartenden Zeitaufwandes erforderlich, die aufgrund der konkreten Umstände des jeweiligen Einzelfalls zu

erfolgen hat. Demgemäß erscheint eine Pauschalisierung nur in solchen Verfahrenspflegschaften sinnvoll, die hinsichtlich ihres Verfahrensablaufs und des notwendigen Zeitaufwandes vielfach nur geringfügige Unterschiede aufweisen.²⁵

Die voraussichtlich erforderliche Zeit ist mit den in § 3 Abs. 1 VBVG bestimmten Stundensätzen zuzüglich einer Aufwandspauschale von 3 Euro je veranschlagter Stunde zu vergüten. Eine eventuell anfallende Umsatzsteuer ist hinzuzurechnen.²⁶ In diesen Fällen ist ein konkreter Nachweis des tatsächlichen Zeitaufwandes durch den Verfahrenspfleger nicht mehr notwendig. Infolge des im Voraus festgesetzten Pauschalbetrages trägt er aber das Risiko eines eintretenden Mehraufwandes.²⁷

4. Ersatz der Aufwendungen

Der Anspruch auf Ersatz der Aufwendungen folgt aus § 277 Abs. 1 S. 1 FamFG i. V. m. § 1835 Abs. 1 bis 2 BGB. Aufwendungen i. S. d. § 1835 Abs. 1 bis 2 BGB sind freiwillige Vermögensopfer, die der Verfahrenspfleger zum Zwecke der Führung der Verfahrenspflegschaft auf sich nimmt oder die sich als notwendige Folge der Übernahme der Verfahrenspflegschaft ergeben.²⁸ Aufgrund der Verweisung in § 1835 Abs. 1 S. 1 Hs. 1 BGB gelten die Auftragsbestimmungen nach Grund und Höhe entsprechend, so dass nur solche Aufwendungen erstattungsfähig sind, die der Verfahrenspfleger „nach den Umständen für erforderlich halten durfte“ (§ 670 BGB). Folglich findet neben einer Prüfung des tatsächlichen Anfalls der Aufwendungen auch eine Plausibilitätsprüfung im Hinblick auf deren Erforderlichkeit statt.²⁹

Die Erforderlichkeit der getätigten Aufwendungen ist nach einem subjektiv-objektiven Maßstab zu beurteilen. Als subjektives Merkmal ist die Situation des Verfahrenspflegers im Zeitpunkt der Erbringung der Aufwendungen maßgebend. Die Betrachtung vom Standpunkt eines nach verständigem Ermessen Handelnden stellt insoweit das objektive Merkmal dar, so dass es im Ergebnis darauf ankommt, was der Verfahrenspfleger nach sorgfältiger Prüfung der ihm bekannten Umstände des Falles vernünftigerweise aufzuwenden hatte.³⁰

Infolgedessen fehlt es an der notwendigen Erforderlichkeit, wenn der Verfahrenspfleger überflüssige Aufwendungen tätigt oder anderweitige Hilfsmöglichkeiten nicht nutzt, weil er pflichtwidrig nicht die nötigen Informationen eingeholt hat oder das Tätigen der Aufwendung als solches bereits pflichtwidrig war.³¹ Den Verfahrenspfleger trifft somit die Pflicht, die Aufwendungen gering zu halten und das Amt wirtschaftlich und

17 BGH v. 18.01.2012, XII ZB 409/10, juris = Rpfleger 2012, 315; OLG Düsseldorf v. 01.06.2015, 3 Wx 27/15, juris.

18 juris-PK-BGB/Jaschinski, § 3 VBVG Rn. 23, 24.

19 MünchKommBGB/Wagenitz, Anhang zu § 1836e, § 3 VBVG Rn. 4.

20 Brandenburgisches OLG v. 09.06.2008, 9 WF 81/08, juris.

21 BVerfG v. 09.03.2004, 1 BvR 455/02, juris.

22 MünchKommBGB/Wagenitz, Anhang zu § 1836e, § 3 VBVG Rn. 6; Palandt/Götz, BGB, Anh zu § 1836 (VBVG), § 3 Rn. 4.

23 Brandenburgisches OLG v. 09.06.2008, 9 WF 81/08, juris.

24 Jürgens/Kretz, Betreuungsrecht, 5. Aufl., § 168 FamFG, Rn. 16 m. w. N.

25 Schneider/Volpert/Fölsch/Klos, NK-GK, Teil 9 Rn. 221.

26 Schneider/Volpert/Fölsch/Klos, NK-GK, Teil 9 Rn. 224.

27 Bahrenfuss/Brose, FamFG, 2. Aufl., § 277 Rn. 7.

28 Staudinger/Bienwald, BGB, § 1835 Rn. 34.

29 LG Hamburg v. 03.09.2002, 314 T 31/02, juris.

30 MünchKommBGB/Seiler, § 670 Rn. 9.

31 MünchKommBGB/Wagenitz, § 1835 Rn. 10.

sparsam auszuüben. Die Grenze der Wirtschaftlichkeit findet sich jedoch in den Amtspflichten.³²

Unter Berücksichtigung dieser Voraussetzungen sind Aufwendungen für allgemeine Dienste (z. B. Telefon, Telefax und Porto) ersatzfähig, wenn sie sich der Verfahrenspflegschaft konkret zuordnen lassen und vom Verfahrenspfleger aufgeschlüsselt werden. Hierfür eingereichte Pauschbeträge sind aber nicht erstattungsfähig.

Ebenfalls nicht erstattungsfähig sind allgemeine Aufwendungen des Verfahrenspflegers (z. B. Miete, Bürokosten, Personalkosten). Eine Individualisierung dieser Kosten kann auch nicht dadurch erreicht werden, indem diese allgemeinen Verwaltungskosten nach einem bestimmten Verteilungsschlüssel auf die Verfahrenspflegschaft umgelegt werden.³³ Dasselbe gilt auch für die Geltendmachung anteiliger Beträge an einer durch den Verfahrenspfleger genutzten Telefon-Flatrate. Hierbei handelt es sich in der Regel um eine von der tatsächlichen Nutzung unabhängige pauschale Abrechnung des Anbieters gegenüber dem Nutzer, so dass eine tatsächliche Individualisierung nicht möglich ist. Ferner nicht erstattungsfähig sind Aufwendungen für Fachliteratur und Einführungs- oder Fortbildungsveranstaltungen, auch wenn sie der betroffenen Person zugutekommen.³⁴

Die Höhe der dem Verfahrenspfleger zu ersetzenden Kopierkosten ist gesetzlich nicht festgelegt oder auf bestimmte Beträge beschränkt. Für die Geltendmachung von Kopierkosten ist daher zunächst maßgebend, in welcher Höhe diese Aufwendungen tatsächlich angefallen sind.

Können diese Kosten durch den Verfahrenspfleger nicht exakt beziffert werden, sind diese durch das Gericht zu schätzen. Im Rahmen dieser Schätzung ist es grundsätzlich nicht zu beanstanden, die Kosten für die Anfertigung einer Ablichtung mit 0,15 € je Kopie anzusetzen (z. B. der Preis im Copyshop). Ist ein Rechtsanwalt zum Verfahrenspfleger bestellt worden und hat er die erforderlichen Kopien auf einem in seinem Büro vorhandenen Kopiergerät hergestellt, kann als Schätzgrundlage auf die Dokumentenpauschale in Nr. 7000 Nr. 1 VV RVG zurückgegriffen werden.³⁵

Für den Ersatz von Fahrtkosten verweist § 1835 Abs. 1 S. 1 Hs. 2 BGB auf § 5 JVEG. Hiernach ist dem Verfahrenspfleger, der ein eigenes oder ihm unentgeltlich zur Nutzung überlassenes Fahrzeug gebraucht, grundsätzlich eine Kilometerpauschale in Höhe von 0,30 € zuzüglich eventueller durch die Benutzung des Fahrzeugs anfallender barer Auslagen (etwa Parkentgelte) zu erstatten (§ 5 Abs. 2 Nr. 2 JVEG). Bei Nutzung von öffentlichen, regelmäßig verkehrenden Beförderungsmitteln sind die tatsächlich entstandenen Auslagen maßgeblich.

Bei der Abrechnung ist ein angefangener Kilometer stets auf den vollen Kilometer aufzurunden, da unter dem Begriff „Kilometer“ die Regelungen des JVEG auch jeden angefangenen Kilometer verstehen. Im Rahmen der gerichtlichen Prüfung darf dem Verfahrenspfleger nicht nur die kürzeste Strecke zugebilligt werden. Es kann auch eine längere Wegstrecke erstattungsfähig sein, wenn diese schneller ist. Werden im Rahmen der gerichtlichen Überprüfung die angegebenen Wegstrecken mittels Routenplaner überprüft, muss beachtet werden, dass die hierdurch festgestellte Entfernung keine verbindliche Obergrenze darstellt. Maßgebend ist allein die genaue Entfernung von der Wohnung bis zum Gebäude der Heranziehung bzw. der Ausübung der Amtstätigkeit.³⁶

IV. Festsetzung des Vergütungsanspruchs

1. Geltendmachung des Anspruchs

Vergütungsschuldner des Aufwendungsersatzes und der Vergütung ist die Landeskasse (§ 277 Abs. 5 S. 1 FamFG).³⁷ Die Ansprüche auf Aufwendungsersatz unterliegen gem. § 277 Abs. 1 FamFG i. V. m. § 1835 Abs. 2 S. 3 BGB und im Hinblick auf die Vergütung gem. § 277 Abs. 2 FamFG i. V. m. § 2 S. 1 VBVG der materiellen Ausschlussfrist von 15 Monaten. Streitig ist allerdings, ob die 15-monatige Ausschlussfrist auch für die Pauschalvergütung nach § 277 Abs. 3 FamFG gilt, da die Regelung eine entsprechende Verweisung auf § 2 VBVG vermisst.³⁸

Der Lauf der Ausschlussfrist beginnt nicht erst ab Beendigung des Amtes des Verfahrenspflegers, sondern mit dem Ende des Tages, an dem die Aufwendungen entstehen bzw. der Verfahrenspfleger die vergütungspflichtige Tätigkeit ausgeübt hat.³⁹ Mit dem Ablauf der Ausschlussfrist erlischt das Recht von selbst, da es von vornherein nur in der durch sie bestimmten zeitlichen Begrenzung begründet ist.⁴⁰ Der Fristablauf und das damit einhergehende Erlöschen der Forderung sind von Amts wegen zu berücksichtigen. Eine Hinweispflicht auf die Folgen einer Fristversäumnis besteht seitens des Gerichts nicht. Eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ist bei Fristversäumnis nicht möglich.⁴¹ Ebenfalls steht der Anwendung der Ausschlussfrist auch nicht der Grundsatz von Treu und Glauben nach § 242 BGB entgegen, wenn aufgrund der in der Vergangenheit geübten Praxis des Gerichts die Festsetzung der Vergütung ohne Berücksichtigung der Ausschlussfrist vorgenommen wurde.⁴²

Die fristwahrende Geltendmachung des Anspruchs erfolgt durch Einreichen eines schlüssig bezifferten Erstattungsantrags, wobei eventuelle Belege auch nach Ablauf der Ausschlussfrist eingereicht werden können.⁴³ Für den Verfahrenspfleger empfiehlt es sich daher, den Zeitaufwand genau zu erfassen, die einzelnen Zeiteinheiten mit Stichworten zur geleisteten Arbeit zu versehen und ebenso bei jeder Zeiteinheit die Aufwendungen wie Telefon-, oder Fahrtkosten festzuhalten.

Das Gericht kann nach § 2 S. 2 VBVG und § 1835 Abs. 1a BGB eine abweichende Frist bestimmen. Voraussetzung hierfür ist, dass der Vergütungsanspruch noch nicht erloschen ist.⁴⁴

Eine Fristverlängerung der gesetzlichen Ausschlussfrist setzt ferner voraus, dass das Gericht dem Verfahrenspfleger einen Schlusszeitpunkt für die Einreichung seines Antrags mitteilt. Indes kann die bloße Erinnerung an die Nachreichung von Tätigkeitsnachweisen nicht als Fristverlängerung verstanden werden.⁴⁵

32 Erman/Saar, BGB, 14. Aufl., § 1835 Rn. 2d m. w. N.

33 BGH v. 05.07.2000, XII ZB 58/97, juris = Rpfleger 2001, 25.

34 BGH v. 20.06.2007, XII ZB 220/04, juris; MünchKommBGB/Wagenitz, § 1835 Rn. 15.

35 BGH v. 04.12.2013, XII ZB 159/12, juris = Rpfleger 2014, 26.

36 Hagen Schneider, JVEG, 2. Aufl., § 5 Rn. 30 m. w. N.

37 Zur anschließenden Einziehung als gerichtliche Auslagen, siehe Ausführungen zu Punkt VI.

38 Vgl. die Darstellung in: Prütting/Helms Fröschle, FamFG, 3. Aufl., § 277 Rn. 56.

39 Brandenburgisches OLG v. 23.07.2007, 10 WF 164/07, juris.

40 jurisPK-BGB/Jaschinski, 7. Aufl., § 2 VBVG Rn. 8.

41 Prütting/Helms/Fröschle, FamFG, § 277 Rn. 20.

42 BGH v. 24.10.2012, IV ZB 13/12, juris; OLG Hamm v. 24.04.2015, 15 W 455/14, juris.

43 Palandt/Götz, BGB, § 1835 Rn. 18.

44 Schles.-Holst. OLG v. 19.01.2006, 2 W 219/05, juris.

45 jurisPK-BGB/Jaschinski, § 2 VBVG Rn. 29.

2. Festsetzungsverfahren

Für das Festsetzungsverfahren hat der Verfahrenspfleger nach § 277 Abs. 5 S. 2 FamFG die Wahl, ob er seine Ansprüche gem. § 168 Abs. 1 S. 1 FamFG mit einem Antrag auf gerichtliche Festsetzung oder gem. § 168 Abs. 1 S. 4 FamFG mit einem Antrag auf Zahlbarmachung im Verwaltungsverfahren geltend machen will.

Wird eine gerichtliche Festsetzung nicht ausdrücklich beantragt, unterbleibt ein formelles Festsetzungsverfahren und die Auszahlung der Vergütung erfolgt durch den Urkundsbeamten der Geschäftsstelle. An diesem Verfahren ist die Landeskasse im Gegensatz zum förmlichen Festsetzungsverfahren nicht zu beteiligen. Ist der Verfahrenspfleger mit der Höhe der ausgezahlten Vergütung nicht einverstanden, kann er einen Antrag auf gerichtliche Festsetzung stellen. Schließt sich das gerichtliche Festsetzungsverfahren an eine Festsetzung und Auszahlung im vereinfachten Justizverwaltungsverfahren an, ist das Gericht nicht an die vorherige Festsetzung gebunden; es kann diese über- oder unterschreiten. Mit der gerichtlichen Entscheidung wird die Anweisung des Kostenbeamten des Gerichts wirkungslos.

Für die Festsetzung ist das erstinstanzliche Gericht des jeweiligen Verfahrens zuständig. Das Festsetzungsverfahren stellt einen Teil des Ursprungsverfahrens dar, so dass die örtliche Zuständigkeit dem zugrunde liegenden Verfahren folgt. Wurde der Verfahrenspfleger erst in der Beschwerdeinstanz bestellt, entscheidet über seine Entschädigung das Landgericht.⁴⁶

Wird das Verfahren gem. § 273 FamFG abgegeben, ist für die Festsetzung das Gericht zuständig, welches das Verfahren übernommen hat.⁴⁷ Ist zum Abgabzeitpunkt die Vergütung noch nicht bzw. fehlerhaft festgesetzt, kann eine Abgabereife verneint werden.⁴⁸

Gegen den gerichtlichen Festsetzungsbeschluss findet die Beschwerde nach §§ 58 ff. FamFG statt, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 600 EUR übersteigt oder das Gericht des ersten Rechtszuges die Beschwerde nach § 61 FamFG zulässt. Wird der Beschwerdewert nicht erreicht, findet die befristete Erinnerung nach § 11 Abs. 2 RPfG statt. Hierüber entscheidet der Amtsrichter, wenn der Rechtspfleger der Erinnerung zuvor nicht abgeholfen hat. Lässt der Amtsrichter die Beschwerde nicht zu, endet das Verfahren mit dessen Sachentscheidung.

V. Die Vergütung des anwaltlichen Verfahrenspflegers nach dem RVG

Der Verfahrenspfleger ist ein besonderer Pfleger, der für seine Aufgaben anwaltliche Qualifikationen mitbringen kann, aber nicht notwendigerweise mitbringen muss. Die Verfahrenspflegschaft ist somit keine anwaltspezifische oder dem Anwaltsberuf vorbehaltene Tätigkeit. Er ist ein Vertreter eigener Art und bedarf keiner besonderen beruflichen Qualifikation oder Ausbildung. Mit der Verfahrenspflegschaft wurde kein eigenes Berufsbild geschaffen, so dass es den Gerichten überlassen ist, geeignete Personen auszuwählen.⁴⁹ Das Gericht kann also im Hinblick auf den Zustand oder die Verhältnisse des Betroffenen auch eine andere geeignete Person bestellen (z. B. mit besonderen Erfahrungen im Umgang mit psychisch Kranken).⁵⁰

1. Anspruchsgrundlage

Die Regelung des § 277 Abs. 1 und 2 VVBVG enthält keinen Verweis auf § 1835 Abs. 3 BGB, wonach als Aufwendungen auch solche Dienste des Verfahrenspflegers gelten, die zu seinem Gewerbe oder seinem Beruf gehören. In § 1 Abs. 2 S. 1 RVG wird wiederum klargestellt, dass das RVG nicht für eine Tätig-

keit u. a. als Verfahrenspfleger oder Verfahrensbeistand gilt. Gemäß § 1 Abs. 2 S. 2 RVG bleibt die Regelung des § 1835 Abs. 3 BGB für nicht schon in die Amtstätigkeit fallende Dienste unberührt.⁵¹

Der Gesetzgeber stellte ursprünglich in § 67 Abs. 3 FGG a. F. (jetzt § 277 FamFG) klar, dass sich die Ansprüche des Verfahrenspflegers auf Aufwendungsersatz und Vergütung nach den §§ 1835 ff. BGB bestimmen, wobei die Vorschrift des § 1835 Abs. 3 BGB bewusst nicht in Bezug genommen wurde. Ferner sollte zusätzlich durch § 1 Abs. 2 S. 1 BRAGO a. F. (jetzt § 1 Abs. 2 S. 1 RVG) klargestellt werden, dass die BRAGO nicht gilt, wenn der Rechtsanwalt als Verfahrenspfleger tätig wird.⁵² In diesem Zusammenhang sollte § 1 Abs. 2 S. 2 BRAGO a. F., der nur noch auf § 1835 Abs. 3 BGB verweist, insoweit klarstellen, dass der anwaltliche Verfahrenspfleger nur dann Aufwendungsersatz nach der BRAGO (oder RVG) liquidieren kann, wenn er für die betroffene Person Dienste erbringt, für die ein nichtanwaltlicher Pfleger einen Rechtsanwalt hinzugezogen hätte. Mit diesen Regelungen sollte hervorgehoben werden, dass die bloße Führung einer Verfahrenspflegschaft nicht als Erbringen anwaltlicher Dienste angesehen werden kann.⁵³ Dies hat das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung vom 07.06.2000 bestätigt.⁵⁴

2. Feststellung der Erforderlichkeit

Der anwaltliche Verfahrenspfleger kann gem. § 1 Abs. 2 S. 2 RVG i. V. m. § 1835 Abs. 3 BGB eine Vergütung nach dem RVG beanspruchen, wenn er im Rahmen seiner Bestellung solche Tätigkeiten zu erbringen hat, für die ein anderer in vergleichbarer Lage vernünftigerweise einen Rechtsanwalt herangezogen hätte und dies eine für den Beruf des Rechtsanwalts spezifische Tätigkeit darstellt. Dies wird in der Regel dann gegeben sein, wenn wegen deren Bedeutung und / oder Schwierigkeit, notwendiger oder zumindest üblicherweise professioneller Rechtsrat eingeholt werden muss und ein berufsmäßiger Verfahrenspfleger ohne Ausbildung zum Volljuristen deshalb berechtigterweise einen Rechtsanwalt beiziehen würde.⁵⁵ Unter diesen Voraussetzungen kann es daher in der Praxis zu schwierigen Abgrenzungsfragen kommen. Daher ist es im Sinne der Rechtsklarheit geboten, bereits bei der Bestellung eines Rechtsanwalts als Verfahrenspfleger einen Hinweis darauf zu geben, ob im konkreten Fall davon auszugehen ist, dass rechtsanwaltspezifische Tätigkeiten anfallen werden.⁵⁶ Die Frage, unter welchen Umständen ein Verfahrenspfleger im Einzelfall diese Voraussetzungen erfüllt, obliegt einer wertenden Betrachtung, die im Rechtsbeschwerdeverfahren nur eingeschränkt überprüfbar ist.

Die Erforderlichkeit anwaltspezifischer Tätigkeiten kann jedoch allenfalls dann gerechtfertigt sein, wenn tatsächlich eine originär anwaltliche Dienstleistung vorliegt und die Wahrneh-

46 Prütting/Helms/Fröschle, FamFG, § 277 Rn. 71.

47 BayObLG v. 27.11.1996, 3Z AR 89/96, juris = Rpfleger 1997, 215.

48 OLG Stuttgart v. 12.09.2011, 8 AR 12/11, juris = Rpfleger 2012, 147.

49 BVerfG v. 07.06.2000, 1 BvR 23/00, 1 BvR 111/00, juris.

50 BT-Drucks. 11/4528, S. 171.

51 MünchKommBGB/Wagenitz, § 1835, Rn. 45.

52 BT-Drucks. 13/7158, S. 37.

53 BT-Drucks. 13/7158, S. 41.

54 BVerfG v. 07.06.2000, 1 BvR 23/00, juris.

55 BGH v. 17.11.2010, XII ZB 244/10, juris = Rpfleger 2011, 205.

56 BVerfG v. 07.06.2000, 1 BvR 23/00, juris.

mung der Regelaufgaben des anwaltlichen Verfahrenspflegers (z. B. Gespräche mit dem Betroffenen, die Auswertung von Gutachten oder die Wahrnehmung von Anhörungsterminen) eine Vergütung seiner beruflichen Qualifikation nach der höchsten Stufe des § 3 Abs. 1 S. 2 VVBG (33,50 €) nicht rechtfertigen kann.⁵⁷ So sind beispielsweise im Rahmen eines üblichen notariellen Grundstückskaufvertrages keine berufsspezifischen Dienste zu erbringen.⁵⁸

Wie die Bestellung eines Verfahrenspflegers, ist auch die Feststellung, dass die Verfahrenspflegschaft anwaltsspezifische Tätigkeiten erfordere, nicht mit der Beschwerde anfechtbar.⁵⁹ Hat das Gericht bei der Bestellung des Verfahrenspflegers die Feststellung getroffen, dass rechtsanwaltsspezifische Tätigkeiten anfallen, ist diese Feststellung für das sich anschließende Vergütungsfestsetzungsverfahren bindend.⁶⁰ Eine Prüfung, ob die Voraussetzungen für eine anwaltsspezifische Tätigkeit tatsächlich vorgelegen haben, findet dann im Vergütungsfestsetzungsverfahren nicht mehr statt.⁶¹ Ist im Bestellungsbeschluss die Feststellung der Erforderlichkeit einer anwaltsspezifischen Tätigkeit nicht getroffen worden, kann im Vergütungsfestsetzungsverfahren auf entsprechenden Antrag des Verfahrenspflegers anhand der konkreten Umstände des Einzelfalls geprüft werden, ob dieser im Rahmen seiner Bestellung solche Tätigkeiten zu erbringen hatte, für die ein juristischer Laie in gleicher Lage vernünftigerweise einen Rechtsanwalt zuziehen würde.⁶² Wurde seitens des Gerichts die Feststellung getroffen, dass der Verfahrenspfleger anwaltsspezifische Tätigkeiten ausübt oder liegen die Voraussetzungen hierfür vor, steht dem Verfahrenspfleger insoweit ein Wahlrecht zu. Er kann entweder eine Vergütung nach § 3 VVBG geltend machen oder seine Tätigkeit nach dem RVG abrechnen.⁶³

3. Bestimmung des Gegenstandswerts

Wird der Rechtsanwalt in einem gerichtlichen Verfahren tätig, bestimmt sich der Gegenstandswert grundsätzlich nach § 23 Abs. 1 S. 1 RVG. Richten sich in dem betroffenen Verfahren die Kosten nach dem GKG oder dem FamGKG, sind nach § 23 Abs. 1 S. 2 RVG die Wertvorschriften des jeweiligen Kostengesetzes entsprechend anzuwenden, wenn für das Verfahren keine Gerichtsgebühr oder eine Festgebühr bestimmt ist. Entsprechendes gilt für Tätigkeiten außerhalb eines gerichtlichen Verfahrens, wenn der Gegenstand der Tätigkeit auch Gegenstand eines gerichtlichen Verfahrens sein könnte (§ 23 Abs. 1 S. 3 RVG). Erfüllt die Person, für die ein Verfahrenspfleger bestellt wurde, die Voraussetzungen für die Gewährung von Verfahrenskostenhilfe, ist die Entschädigung des anwaltlichen Verfahrenspflegers anhand der Gegenstandswerte des § 49 RVG zu bestimmen.⁶⁴ Wird die Verfahrenskostenhilfe nicht bewilligt, kann der anwaltliche Verfahrenspfleger keinen nach dem RVG zu berechnenden Aufwendersatz gegen die Landeskasse geltend machen.⁶⁵

Ist § 23 Abs. 1 RVG nicht einschlägig und lässt sich aus den weiteren Vorschriften des RVG (§§ 23a–31b) kein Gegenstandswert für die anwaltliche Tätigkeit herleiten, sind die „anderen Angelegenheiten“ entsprechend den Bewertungsvorschriften des GNotKG und den §§ 37, 38, 42–45 sowie 99–102 GNotKG zu bemessen (§ 23 Abs. 3 RVG). Dies dürfte für eine Vielzahl der betreuungsgerichtlichen Genehmigungsverfahren (z. B. Ausschlagung, Immobilienverträge oder Genehmigungen nach § 1907 BGB) innerhalb eines anhängigen Betreuungsverfahrens zutreffen.

Einerseits findet aufgrund der nach Nr. 11101 ff. KV GNotKG zu erhebenden Jahresgebühren die Vorschrift des

§ 23 Abs. 1 S. 1 RVG keine Anwendung, weil für Genehmigungsverfahren keine einzelnen Gerichtsgebühren erhoben werden. Andererseits dürfte auch § 23 Abs. 1 S. 2 RVG in vielen Fällen ausscheiden. Erstreckt sich nämlich die Tätigkeit des Verfahrenspflegers nur auf die Überprüfung von Verträgen, kann diese Tätigkeit nicht Gegenstand eines gesonderten Gerichtsverfahrens (z. B. Geltendmachung von Ansprüchen) sein.

Wurde der Rechtsanwalt als Verfahrenspfleger z. B. damit beauftragt, einen Miet- oder Pachtvertrag zu überprüfen, entsteht hierfür eine Gebühr nach Nr. 2300 VV RVG mit einem Gebührenrahmen von 0,5 bis 2,5. Der maßgebliche Gegenstandswert bestimmt sich dann nach § 23 Abs. 3 RVG i. V. m. § 99 GNotKG.⁶⁶ Überprüft der anwaltliche Verfahrenspfleger einen notariellen Kaufvertrag und erstreckt sich die Überprüfung darüber hinaus auf eine im Kaufvertrag enthaltene Belastungsvollmacht, bestimmt sich der Gegenstandswert nach § 23 Abs. 3 RVG i. V. m. §§ 46, 47 GNotKG, wobei die Belastungsvollmacht den Gegenstandswert nicht erhöht.⁶⁷ In Unterbringungs-sachen greift die Sonderregelung der Nr. 6300 VV RVG.⁶⁸

VI. Einziehung der Vergütung als gerichtliche Auslagen

Nach Nr. 31015 KV GNotKG werden die an den Verfahrenspfleger gezahlten Beträge als gerichtliche Auslagen bei der betroffenen Person geltend gemacht. Die Beträge werden von dem Betroffenen nur nach Maßgabe des § 1836c BGB erhoben.⁶⁹ Die Vergütung des Verfahrenspflegers wird als Auslage sofort mit deren Auszahlung aus der Landeskasse fällig, so dass es sich hierfür in der Praxis anbietet, diese Auslagen sofort vom Betroffenen einzufordern und nicht erst mit der späteren Jahresrechnung.

B. Die Vergütung des Verfahrensbeistands

I. Aufgaben und Bestellung des Verfahrensbeistands

Nach § 158 FamFG hat das Gericht dem minderjährigen Kind in Kindschaftssachen (§ 151 FamFG), die seine Person betreffen, einen geeigneten Verfahrensbeistand zu bestellen, soweit dies zur Wahrnehmung seiner Interessen erforderlich ist. Die Bestellung des Verfahrensbeistandes hat nur verfahrensrechtliche, nicht materiell-rechtliche Bedeutung. Als Beteiligter ist er nicht gesetzlicher Vertreter des Kindes. Der Verfahrensbeistand ersetzt den früher in § 50 FGG vorgesehenen Verfahrenspfleger für minderjährige Kinder. Diese Institution wurde eingeführt, um die Interessen der Kinder in einer Weise in das Verfahren einzubringen, die ihrer grundrechtlichen Position hinreichend Rechnung trägt und es bis dahin an einer Person fehlte, die allein die Interessen des Kindes wahrnimmt. Bei der Rechtsfigur des Verfahrenspflegers sollte auch auf ähnliche Regelungen für das

57 Keidel/Budde, FamFG § 277 Rn. 11 m. w. N.

58 Volpert, NJW 2013, 1659 ff., 1287 ff.

59 BGH v. 15.05.2013, XII ZB 283/12, juris = Rpfleger 2013, 614.

60 BGH v. 25.02.2015, XII ZB 608/13, juris.

61 BGH v. 23.07.2014, XII ZB 111/14, juris = Rpfleger 2014, 671.

62 BGH v. 23.07.2014, XII ZB 111/14, juris = Rpfleger 2014, 671.

63 Keidel/Budde, FamFG, § 277 Rn. 11.

64 BGH v. 20.12.2006, XII ZB 118/03, juris = Rpfleger 2007, 197.

65 Volpert, NJW 2013, 1659 ff., 1287 ff.; OLG Köln v. 04.05.2009, 16 Wx 17/09, juris, in Anschluss an: BGH v. 20.12.2006, XII ZB 118/03, juris = Rpfleger 2007, 197.

66 BGH v. 25.02.2015, XII ZB 608/13, juris.

67 LG Duisburg v. 11.05.2007, 12 T 52/07, juris.

68 BGH v. 13.06.2012, XII ZB 346/10, juris = Rpfleger 2012, 637.

69 Vgl. hierzu: Felix, Rpfleger 2015, 683 ff.

Betreuungs- und Unterbringungsverfahren zurückgegriffen werden.⁷⁰

Die Auswahl des Verfahrensbeistandes steht im pflichtgemäßen Ermessen des Gerichts. Der zu bestellende Beistand muss zur Interessenwahrnehmung des Kindes persönlich und fachlich geeignet sein. Den Besonderheiten des Einzelfalles angepasst, können z. B. Sozialarbeiter, Sozialpädagogen, Kinderpsychologen oder wenn es schwerpunktmäßig auf die Sachkunde auf dem Gebiet des materiellen und des formellen Rechts ankommt, auch Rechtsanwälte zum Verfahrensbeistand bestellt werden.⁷¹

Für den Bestellsakt in Form der Zwischenentscheidung sieht das Gesetz keine besondere Form vor. Die Bestellung erfolgt in der Regel durch Beschluss und ist dem Verfahrensbeistand und den Verfahrensbeteiligten formlos bekannt zu geben. Eine rückwirkende Bestellung des Verfahrensbeistandes nach Abschluss des Verfahrens ist auch dann rechtswidrig, wenn damit ein ursprünglich vergessener Bestellungsbeschluss nachgeholt werden soll. Insoweit kann auch nicht von einer „konkludenten“ Bestellung ausgegangen werden.⁷²

Die Bestellungsanordnung soll neben der Benennung des Verfahrensbeistandes auch Art und Umfang der Beauftragung beinhalten. Im Hinblick auf die Vergütung muss bereits bei der Bestellung festgestellt werden, dass die Verfahrensbeistandschaft berufsmäßig geführt wird. Der Verfahrensbeistand ist allerdings nicht zur Übernahme des Amtes verpflichtet. Wird die Übernahme des Amtes durch den Verfahrensbeistand abgelehnt, muss das Gericht die Bestellung aufheben und einen neuen Verfahrensbeistand bestellen.⁷³

Das Amt des Verfahrensbeistandes endet – sofern die Bestellung nicht vorzeitig durch Antragsrücknahme oder Erreichen der Volljährigkeit des Kindes beendet wird – mit der Rechtskraft der das Verfahren abschließenden Entscheidung. Ein Ruhen der Verfahrensbeistandschaft ist auch dann nicht vorgesehen, wenn das Verfahren längere Zeit nicht betrieben wird.⁷⁴ Die Bestellung erstreckt sich indes nicht auf ein später anschließendes Verfahren vor dem BVerfG, auf das Vollstreckungsverfahren nach §§ 88 ff. FamFG, ein späteres Abänderungsverfahren nach § 1696 Abs. 1 BGB, auf ein Vermittlungsverfahren nach § 165 FamFG oder das Vergütungsfestsetzungsverfahren.⁷⁵

II. Voraussetzung des Vergütungsanspruchs

1. Anwendungsbereich des § 158 Abs. 7 FamFG

Die Vergütungsregelung des § 158 Abs. 7 FamFG gilt gem. § 174 S. 2 FamFG und § 191 S. 2 FamFG auch für die Bestellung des Verfahrensbeistandes in einer Abstammungs- oder Adoptionssache. Nach § 167 Abs. 1 S. 2 FamFG tritt in Unterbringungssachen, die ein minderjähriges Kind betreffen (§ 151 Nr. 6, 7 FamFG) anstelle des Verfahrenspflegers der Verfahrensbeistand, so dass auch in diesen Verfahren ebenfalls § 158 Abs. 7 FamFG Anwendung findet. Im Gegensatz zum anwaltlichen Verfahrenspfleger, finden beim anwaltlichen Verfahrensbeistand die vergütungsrechtlichen Regelungen des RVG keine Anwendung.⁷⁶

Wie beim Verfahrenspfleger, ist auch bei dem Verfahrensbeistand der Vergütungsanspruch an die berufsmäßige Ausübung des Amtes gekoppelt. Übt der Verfahrensbeistand sein Amt nicht berufsmäßig aus oder wurde die Feststellung der berufsmäßigen Ausübung unterlassen, steht ihm nach § 158 Abs. 7 S. 1 i. V. m. § 277 Abs. 1 FamFG nur ein Anspruch auf Aufwendersatz zu. Wird die Verfahrensbeistandschaft hingegen berufsmäßig geführt, erhält der Verfahrensbeistand je nach übertragenem Auf-

gabenkreis entweder eine Pauschalvergütung in Höhe von 350 € oder 550 €. Wird hingegen ein Mitarbeiter eines Betreuungsvereins zum berufsmäßigen Verfahrensbeistand bestellt, steht der Vergütungsanspruch entsprechend § 277 Abs. 4 S. 1 FamFG dem Betreuungsverein zu und nicht dem Mitarbeiter.⁷⁷

2. Berufsmäßigkeit

Die Regelung des § 158 Abs. 7 FamFG enthält keine eigene Definition der Berufsmäßigkeit, noch verweist sie auf die entsprechenden Vorschriften. In der ersten Fassung des § 158 Abs. 7 FamFG sollte sowohl für den Aufwendersatz als auch für die Vergütung des Verfahrensbeistandes die Regelung des § 277 FamFG entsprechend gelten⁷⁸, so dass zur Beurteilung der Berufsmäßigkeit auf diese Norm und deren Verweisungen zurückgegriffen werden kann. Hiernach dürfte eine berufsmäßige Ausübung insbesondere dann vorliegen, wenn mehr als zehn Verfahrensbeistandschaften geführt werden oder die für die Führung der Verfahrensbeistandschaft erforderliche Zeit voraussichtlich 20 Wochenstunden nicht unterschreitet.

3. Feststellung der Berufsmäßigkeit

Die mit konstitutiver Wirkung versehene Feststellung der berufsmäßigen Amtsausübung ist in der Beststellungsentscheidung zu treffen. Fehlt diese Feststellung, besteht auch kein Anspruch auf die Pauschalvergütung. In diesen Fällen erfolgt die Amtsausübung unentgeltlich und es besteht gem. § 158 Abs. 7 S. 1 i. V. m. § 277 Abs. 1 FamFG nur ein Anspruch auf Ersatz der für die Verfahrensbeistandschaft erforderlichen Aufwendungen.

Die Feststellung der berufsmäßigen Ausübung kann auch nach der Bestellung erfolgen. In diesen Fällen wirkt die Entscheidung aber nicht auf den Zeitpunkt der Bestellung zurück, sondern auf den Eingangszeitpunkt des entsprechenden Antrages.⁷⁹ Folglich ist auch nur eine Feststellung mit Wirkung für die Zukunft zulässig.⁸⁰ Die Entscheidung über die Bestellung des Verfahrensbeistandes als verfahrensleitende Zwischenverfügung, ist nach § 158 Abs. 3 S. 4 FamFG nicht selbstständig anfechtbar. Demzufolge ist weder eine Beschwerde der Landeskasse noch des Verfahrensbeistandes gegen die Feststellung oder Vergütung der berufsmäßigen Ausübung möglich.⁸¹

III. Höhe der Vergütung

1. Anspruchsentstehung

Für die Entstehung des Vergütungsanspruchs genügt es, dass der Verfahrensbeistand mit der Wahrnehmung seiner Aufgaben

70 BT-Drucks. 13/4899, S. 130.

71 BT-Drucks. 13/4899, S. 130.

72 OLG München v. 19.08.2015, 11 WF 1028/15, juris.

73 Prütting/Helms/Hammer, FamFG, § 158 Rn. 34 m. w. N.

74 OLG Dresden v. 10.12.2001, 22 WF 454/01, juris.

75 MünchKommFamFG/Schuhmann, 2. Aufl., § 158 Rn. 44 m. w. N.

76 Bumiller/Harders/Schwamb/Bumiller/Harders, FamFG, 11. Aufl., Rn. 21; Schneider/Volpert/Fölsch/Schneider, NK-GK, Teil 9 § 158 FamFG Rn. 3.

77 BGH v. 27.11.2013, XII ZB 682/12, juris = Rpfleger 2014, 195.

78 BT-Drucks. 16/6308, S. 40, 238, vgl. auch Fn. 121.

79 BayObLG v. 01.02.2001, 3Z BR 34/01, juris = Rpfleger 2001, 300.

80 BGH v. 30.04.2014, XII ZB 190/13, juris = Rpfleger 2014, 501; BGH v. 08.01.2014, XII ZB 354/13, juris = Rpfleger 2014, 316.

81 Schneider/Volpert/Fölsch/Schneider, NK-GK Teil 9, § 158 FamFG Rn. 6.

nach § 158 Abs. 4 FamFG begonnen hat und in irgendeiner Weise im Kindesinteresse tätig geworden ist. Indes reicht es nicht aus, dass lediglich die Entgegennahme des Bestellungsbeschlusses stattgefunden⁸² oder der Verfahrensbeistand Rechtsmittel eingelegt hat.⁸³ Infolge der Fallpauschalen ist es jedoch unerheblich, in welchem Umfang der Verfahrensbeistand tätig geworden ist.

Die Wahrnehmung der Aufgaben beginnt mit dem Anlegen der Akte, der Einsicht in Gerichtsakten, dem (erfolglosen) Versuch einer Kontaktaufnahme zu dem Kind oder einem Telefonat zur Klärung des Sachverhalts.⁸⁴ Im Hinblick auf den erweiterten Aufgabenkreis nach § 158 Abs. 4 S. 3 FamFG ist Voraussetzung, dass der Verfahrensbeistand tatsächlich anstelle des Gerichts oder Jugendamtes Tätigkeiten aufgenommen hat, um eine gütliche Einigung herbeizuführen.⁸⁵ Nicht ausreichend ist aber, dass der Verfahrensbeistand während des gerichtlichen Anhörungstermins anwesend war bzw. an diesem mitwirkte ohne vorher mit den Eltern oder dem Jugendamt gesprochen zu haben.⁸⁶ Die erhöhte Fallpauschale fällt ebenfalls nicht an, wenn der Verfahrensbeistand einem nach § 156 Abs. 2 FamFG gerichtlich zu billigen Vergleich zustimmt, ohne dass dieser unter Beteiligung des Verfahrensbeistands, sondern nur seitens der Eltern oder mit Hilfe Dritter, des Gerichts oder des Jugendamtes ausgearbeitet worden war.⁸⁷

2. Aufgabenkreise

Der Verfahrensbeistand nimmt die ihm übertragenen Aufgaben selbstständig und eigenverantwortlich wahr und ist weder an Weisungen des Gerichts gebunden noch unterliegt er dessen Aufsicht.⁸⁸ Gleichfalls ist der Verfahrensbeistand nicht Gehilfe des Gerichts oder des Jugendamtes und nimmt gegenüber diesen Institutionen auch nicht die Funktion einer Kontrollinstanz wahr.⁸⁹ Folglich gehören z. B. die allgemeine Sachverhaltsaufklärung, die Begutachtung des Kindes oder die Unterstützung des Jugendamtes nicht zu den Aufgaben des Verfahrensbeistandes.⁹⁰

Mit der Einführung der Fallpauschalen sollte sich die Handhabung des Vergütungsanspruchs weniger aufwändig und unbürokratisch gestalten und sowohl dem Verfahrensbeistand als auch der Justiz den vormals erheblichen Abrechnungs- und Kontrollaufwand ersparen.⁹¹

Infolge dessen hat sich in Hinsicht auf die Aufgaben des Verfahrensbeistandes die zuvor im Vergütungsverfahren notwendige Erforderlichkeitsprüfung in das Bestellungsverfahren verlagert. Für die erweiterte Beauftragung nach § 158 Abs. 4 S. 3 FamFG bedeutet dies, dass hierfür nicht nur ein von Amts wegen zu prüfendes Erfordernis bestehen muss, sondern Art und Umfang der erweiterten Aufgaben auch konkret festgelegt und inhaltlich nachvollziehbar begründet werden müssen.⁹²

Nach § 158 Abs. 4 S. 1 FamFG ist es die originäre Aufgabe des Verfahrensbeistandes, das Interesse des Kindes festzustellen und im gerichtlichen Verfahren zur Geltung zu bringen. Der Verfahrensbeistand ist nicht nur dazu verpflichtet, das Kind durch das gerichtliche Verfahren zu begleiten sondern auch die Wünsche und Vorstellungen des Kindes so authentisch wie möglich zu unterbreiten, so dass sowohl der Kindeswille als auch das Kindeswohl des Kindes festzustellen ist.⁹³ Zur Erfüllung dieser Aufgaben gehören insbesondere das sorgfältige Studium der Gerichtsakten, das Anlegen einer eigenen Akte, die Dokumentation aller relevanten Gespräche und Beobachtungen, Kenntnisnahme aller Äußerungen der anderen Verfahrens-

beteiligten und den gerichtlichen Maßnahmen sowie Anregungen von Maßnahmen zur Beweisaufnahme.⁹⁴ Die Kindesinteressen werden dann durch eine schriftliche oder mündliche Stellungnahme des Verfahrensbeistands in das Verfahren eingebracht.

Neben diesen originären Aufgaben kann das Familiengericht im Einzelfall dem Verfahrensbeistand nach § 158 Abs. 4 S. 3 FamFG weitere Aufgaben übertragen.

Zu der erweiterten Aufgabenübertragung kommt es nur dann, wenn die Gespräche mit Eltern und Bezugspersonen nicht zur Ermittlung der Kindesinteressen erforderlich sind, sondern dem Zustandekommen einer einvernehmlichen Regelung dienen sollen. Diese Gespräche gehören wiederum dann zum originären Aufgabenkreis des § 158 Abs. 4 S. 1 FamFG, wenn abhängig vom Kindesalter und den Umständen des konkreten Einzelfalles auch eine Befassung mit dem Kindesumfeld erforderlich ist.⁹⁵ Dies ist immer dann der Fall, wenn das Kind z. B. altersbedingt noch nicht in der Lage ist, seine Interessen zu formulieren und dadurch ein Gespräch mit den Eltern oder Bezugspersonen notwendig ist.⁹⁶ Ebenfalls ist die Anordnung des erweiterten Aufgabenkreises nicht erforderlich, wenn die Tätigkeit originär anderen Personen oder Institutionen (z. B. Umgangspfleger, Jugendamt) zugewiesen ist.⁹⁷

Der Vergütungsanspruch im Rahmen der (erweiterten) Aufgabenübertragung entsteht mit dem ersten Tätigwerden des Verfahrensbeistands. Besonders in Anbetracht des erweiterten Aufgabenkreises und den damit entstehenden Kosten, die in der Regel von den Eltern zu tragen sind, wäre in vielen Fällen eine gerichtsnahe Beratung vorzuziehen, so dass es bei der Bestellung des Verfahrensbeistandes mit dem originären Aufgabenkreis verbleiben könnte.⁹⁸ Hierfür dürfte auch die Tatsache sprechen, dass im Jahr 2013 deutschlandweit in 18,6 % der insgesamt 240.388 Verfahren in Kindschafts-, Abstammungs- oder Adoptionssachen der erweiterte Aufgabenkreis angeordnet wurde.⁹⁹

3. Mehrheit von Kindern und Verfahren

Wird der Verfahrensbeistand in einer Kindschaftssache für mehrere Geschwisterkinder bestellt, erhält er für jedes der von

82 BGH v. 27.11.2013, XII ZB 682/12, juris = Rpfleger 2014, 195.

83 BT-Drs. 16/12717, S. 61.

84 MünchKommFamFG/Schuhmann, 2. Aufl., § 158 Rn. 49 m. w. N.

85 BGH v. 19.01.2011, XII ZB 400/10, juris.

86 Brandenburgisches OLG v. 14.3.2014, 9 WF 15/11, juris.

87 MünchKommFamFG/Schuhmann, § 158 Rn. 49.

88 KG Berlin, Beschluss v. 05.04.2012, 17 UF 50/12, juris; Prütting/Helms/Hammer, FamFG, § 158 Rn. 39.

89 OLG Dresden v. 12.02.2003, 22 WF 641/01, juris.

90 BVerfG v. 09.03.2004, 1 BvR 455/02, juris; OLG München v. 11.02.2000, 16 WF 1616/99, juris.

91 BT-Drs. 16/9733, S. 294.

92 Prütting/Helms/Hammer, FamFG, § 158 Rn. 33, 45.

93 Keidel/Engelhardt, FamFG, § 158 Rn. 19 ff.

94 Vgl. hierzu die umfassende Darstellung in: MünchKommFamFG/Schuhmann, § 158 Rn. 26.

95 OLG Dresden v. 06.11.2001, 20 WF 653/01, juris.

96 MünchKommFamFG/Schuhmann, § 158 Rn. 28.

97 Prütting/Helms/Hammer, FamFG, § 158 Rn. 47 m. w. N.

98 Vgl. zur gerichtsnahe Beratung: MünchKommFamFG/Schuhmann, § 158 Rn. 13, 34.

99 Statistisches Bundesamt, Fachserie 10, Reihe 2, 2013, S. 33.

ihm betreuten Kinder die Fallpauschale.¹⁰⁰ Entsprechendes gilt ggf. auch für die erhöhte Fallpauschale.

Ist der Verfahrensbeistand nicht nur für das Hauptsacheverfahren, sondern auch für das einstweilige Anordnungsverfahren bestellt, handelt es sich gem. § 51 Abs. 3 S. 1 FamFG um ein selbstständiges Verfahren. Dies führt wiederum dazu, dass der Verfahrensbeistand auch dann für beide Verfahren jeweils die Fallpauschale verlangen kann, wenn diese weitgehend parallel geführt werden und ihm dadurch keine Mehrarbeit entsteht.¹⁰¹ Das Gericht sollte an dieser Stelle im Hinblick auf die zu erstattenden Kosten sorgfältig prüfen, ob auch im Eilverfahren die Bestellung eines Verfahrensbeistandes erforderlich ist.¹⁰²

Handelt es sich um ein Abänderungsverfahren nach § 166 FamFG, ist der Verfahrensbeistand neu zu bestellen, da dies ein selbstständiges Verfahren darstellt. Etwas anderes gilt jedoch im Abänderungsverfahren nach § 54 FamFG. Wurde der Verfahrensbeistand im einstweiligen Anordnungsverfahren bestellt, bezieht sich diese Bestellung auch auf das Abänderungsverfahren, weil dieses lediglich das Verfahren fortsetzt. Dementsprechend fallen hierfür auch keine zusätzlichen Gerichts- oder Rechtsanwaltsgebühren an.¹⁰³

Mehrere Fallpauschalen entstehen auch in den Fällen, in denen mehrere Verfahrensgegenstände innerhalb eines Verfahrens behandelt werden (z. B. Sorge und Umgang) und der Verfahrensbeistand sowohl im Umgangs- als auch im Sorgerechtsverfahren bestellt worden ist.¹⁰⁴

Erfolgte die Bestellung zwar in mehreren Verfahren, die aber denselben Verfahrensgegenstand betreffen (z. B. wechselseitige Anträge bzgl. Aufenthaltsbestimmung), kann der Verfahrensbeistand die Vergütung nur einmal beanspruchen, da sich die Bestellung sowohl auf das Kind als auch auf den jeweiligen Verfahrensgegenstand bezieht.¹⁰⁵

4. Rechtsmittelinstanz

Die Bestellung des Verfahrensbeistandes endet gem. § 158 Abs. 6 Nr. 1 FamFG mit der Rechtskraft der das Verfahren abschließenden Entscheidung. Die erstinstanzliche Bestellung des Verfahrensbeistands wirkt somit im vollen Umfang in der Beschwerdeinstanz fort, wenn die Bestellung nicht vom Beschwerdeggericht aufgehoben oder der Aufgabenkreis eingeschränkt wird.¹⁰⁶ Wird der Verfahrensbeistand auch in der Rechtsmittelinstanz zur Unterstützung des Kindes tätig, entsteht die (erhöhte) Pauschale erneut. Die Aufgabenwahrnehmung beginnt in dem Moment, in dem sich der Verfahrensbeistand mit der Beschwerdebegründung auseinandersetzt und Kontakt mit den Eltern oder dem Kind aufnimmt.¹⁰⁷

Indes gehört die Prüfung, ob ein Rechtsmittel einzulegen ist, noch zu den erstinstanzlichen Aufgaben, welche durch die Pauschale auch abgegolten sind. Demzufolge entsteht die Pauschale nicht, wenn die Beendigung des Rechtsmittelverfahrens durch Rücknahme des Rechtsmittels eintritt.¹⁰⁸

5. Abgeltungsbereich

Mit der Fallpauschale sind sowohl die entstandenen Aufwendungen als auch die auf die Vergütung entfallende Umsatzsteuer abgegolten, die somit nicht zusätzlich vergütet wird. Folglich ist strikt zwischen dem Anspruch auf Aufwendungsersatz und dem Anspruch auf Vergütung zu unterscheiden. Zu den Aufwendungen gehören neben den Kosten für Büromaterial, Telefon und Internet auch die Fahrtkosten.¹⁰⁹ Bei der Einbeziehung der Fahrtkosten in die Fallpauschale verbleibt es auch dann, wenn

die Fahrtkosten dazu führen, dass die Abrechnung nach Fallpauschalen keine angemessene Vergütung für den tatsächlich geleisteten Aufwand darstellt.¹¹⁰ Des Weiteren lassen die gesetzlichen Fallpauschalen keine Abrechnung des Verfahrensbeistands nach Stundenaufwand zu. Etwas anderes gilt auch nicht in Einzelfällen, in denen die Fallpauschalen keine angemessene Vergütung für den durch den Verfahrensbeistand tatsächlich geleisteten Aufwand darstellen.¹¹¹

6. Abgeltung von Dolmetscherkosten

In Literatur und Rechtsprechung besteht Streit darüber, ob die Auslagen für die Hinzuziehung eines Dolmetschers von der Pauschalvergütung abgedeckt oder zusätzlich zu erstatten sind. In seiner Entscheidung vom 03.04.2014 vertritt das OLG Hamm die Ansicht, dass auch erhebliche Dolmetscherkosten von den Fallpauschalen abgegolten sind.¹¹² Indes vertritt das OLG Frankfurt die Auffassung, dass die Auslagen für den Dolmetscher zu erstatten sind, wenn das Gericht dem Verfahrensbeistand in einem ergänzenden Beschluss gestattet, zu den Gesprächen mit der Kindesmutter einen Dolmetscher hinzuzuziehen. Dies komme in einem Amtsermittlungsverfahren einer Beauftragung durch das Gericht selbst gleich.¹¹³ Die gegen diesen Beschluss seitens der Landeskasse eingelegte Rechtsbeschwerde ist durch Beschluss des BGH vom 15.04.2015 aufgrund der (fehlerhaft) zugelassenen Rechtsbeschwerde verworfen wurden.¹¹⁴ Dementsprechend sind auch keine Aussagen über die Problematik getroffen worden.

Für die Betreuervergütung hat der BGH bereits entschieden, dass die Kosten für die Hinzuziehung eines Gebärdendolmetschers für die Kommunikation mit einem gehörlosen Betreuten mit der Pauschalvergütung abgegolten sind, weil gemäß § 4 Abs. 2 S. 1 VBVG mit den Stundensätzen auch die anlässlich der Betreuung entstandenen Aufwendungen abgegolten sind.¹¹⁵ Gleiches ist in § 158 Abs. 7 S. 4 FamFG auch für den berufsmäßigen Verfahrensbeistand geregelt.

Insoweit erscheint die Entscheidung des OLG Hamm entgegen der in der Literatur geäußerten Kritik sach- und systemgerecht. So wird z. B. entgegnet, dass auch ein beigeordneter Rechtsanwalt Anspruch auf Erstattung notwendiger Dolmet-

100 BGH v. 15.09.2010, XII ZB 209/10, juris = Rpfleger 2011, 82; OLG Celle v. 08.03.2010, 10 UF 44/10, juris.

101 BGH v. 17.11.2010, XII ZB 478/10, juris = Rpfleger 2011, 206.

102 MünchKommFamFG/Schuhmann, § 158 Rn. 51.

103 Prütting/Helms/Hammer, FamFG, § 158 Rn. 52.

104 BGH v. 01.08.2012, XII ZB 456/11, juris = Rpfleger 2012, 689.

105 OLG Naumburg v. 12.09.2014, 8 WF 203/14, juris; OLG Frankfurt v. 12.12.2013, 1 WF 214/13, juris.

106 OLG München v. 24.11.2011, 11 WF 2054/11, juris; Prütting/Helms/Hammer, FamFG, § 158 Rn. 52 m. w. N.

107 OLG München v. 24.11.2011, 11 WF 2054/11, juris.

108 Volpert, JurBüro 2010, 566 ff.

109 BGH v. 15.09.2010, XII ZB 209/10, juris = Rpfleger 2011, 82.

110 BGH v. 13.11.2013, XII ZB 612/12, juris = Rpfleger 2014, 139.

111 BGH v. 09.10.2013, XII ZB 667/12, juris = Rpfleger 2014, 81.

112 OLG Hamm v. 03.04.2014, 6 WF 241/13, juris = Rpfleger 2014, 597.

113 OLG Frankfurt v. 17.10.2013, 5 WF 249/13, juris = FamRB 2014, 296

114 BGH v. 15.04.2015, XII ZB 624/13, juris.

115 BGH v. 26.03.2014, XII ZB 346/13, juris = Rpfleger 2014, 424.

scherkosten habe.¹¹⁶ Diese Betrachtungsweise berücksichtigt jedoch nicht, dass strikt zwischen dem Anspruch auf Vergütung und dem Anspruch auf Aufwendungsersatz unterschieden werden muss. Ist die Hinzuziehung eines Dolmetschers im Verhältnis zwischen Anwalt und Mandanten zur sachgemäßen Durchführung des gerichtlichen Verfahrens erforderlich, sind dem Rechtsanwalt die Dolmetscherkosten als Aufwendungen nach § 46 Abs. 1, 2 RVG zu erstatten.¹¹⁷

Diesbezüglich ist für den Rechtsanwalt der Aufwendungsersatz explizit im Gesetz niedergelegt, während für den berufsmäßig tätigen Betreuer und Verfahrensbeistand die Aufwendungen im Rahmen der Amtsausübung kraft Gesetzes von der gewährten Pauschalvergütung abgegolten werden. Folglich ist der Vergütungsanspruch des Verfahrensbeistands durch das FamFG limitiert. Entsprechend darf diese Begrenzung nicht dadurch unterlaufen werden, dass mit der vom Gesetzgeber eingeführten Pauschalvergütung die Unkosten als Aufwendungen geltend gemacht werden, was wiederum durch § 4 Abs. 2 S. 1 VBVG und § 158 Abs. 7 S. 4 FamFG ausgeschlossen ist.¹¹⁸

IV. Festsetzung und Einziehung der Vergütung

1. Vergütungsfestsetzung

Nach § 158 Abs. 7 S. 5 FamFG sind der Aufwendungsersatz und die Fallpauschalen stets aus der Landeskasse zu zahlen. Hinsichtlich der Vergütungsfestsetzung verweist § 158 Abs. 7 S. 6 FamFG auf § 168 Abs. 1 FamFG. Da insoweit keine Besonderheiten bestehen, kann auf die obigen Ausführungen zum Verfahrenspfleger verwiesen werden.

Im Rahmen der Vergütungsfestsetzung ist es jedoch fraglich, ob die Fallpauschalen ähnlich der Verfahrenspflegervergütung der materiellen Ausschlussfrist von 15 Monaten unterliegen. Im Hinblick auf die Vergütung verweist § 158 Abs. 7 S. 6 FamFG nur auf § 168 Abs. 1 FamFG, welcher weder selbst eine Ausschlussfrist enthält, noch auf eine Norm entsprechenden Inhalts verweist.

In der ersten Fassung des § 158 Abs. 7 FamFG sollte sowohl für den Aufwendungsersatz als auch für die Vergütung des Verfahrensbeistands die Regelung des § 277 FamFG entsprechend gelten.¹¹⁹ Erst mit dem Bericht des Rechtsausschusses vom 23.06.2008 und damit kurz vor Verabschiedung des FamFG, ist die tätigkeitsbezogene Vergütung auf die Fallpauschale umgestellt und § 158 Abs. 7 FamFG in seiner jetzigen Auffassung aufgenommen wurden.¹²⁰ Dies dürfte verdeutlichen, dass das Fehlen einer Verweisung auf die entsprechende Ausschlussfrist gerade nicht auf einer bewussten gesetzgeberischen Entscheidung beruht sondern vielmehr eine planwidrige Regelungslücke vorliegt.¹²¹ Demzufolge muss der Vergütungsanspruch innerhalb von 15 Monaten ab Beendigung der Tätigkeit bei Gericht geltend gemacht werden.¹²²

2. Einziehung vom Kostenschuldner

Dass die Vergütung des Verfahrensbeistandes stets aus der Landeskasse zu zahlen ist, bedeutet allerdings nur, dass seitens der Verfahrensbeteiligten keine Vorschusspflicht besteht. Bei der Vergütung handelt es sich aber um gerichtliche Auslagen, die neben den Gerichtsgebühren vom Kostenschuldner gemäß Nr. 2013 KV FamGKG eingezogen werden. Der Einzug der Verfahrensbeistandsvergütung ist nur in Höhe der sich aus § 158 Abs. 7 FamFG ergebenden gesetzlichen Vergütung bzw. in Höhe des Auslagenersatzes zulässig. Hierfür muss die gezahlte Ver-

gütung für solche Tätigkeiten erfolgt sein, die zum gesetzlichen Aufgabenkreis des Verfahrensbeistands gehören.

Für die Bestimmung des Kostenschuldners gelten die §§ 21 ff. FamGKG. Gemäß § 21 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 FamGKG scheidet die Antragstellerhaftung des Minderjährigen in Verfahren, die seine Person betreffen, aus. Parallel ergibt sich aus § 81 Abs. 3 FamFG, dass einem minderjährigen Beteiligten Kosten in Kindschaftssachen, die seine Person betreffen, nicht auferlegt werden können. Diese Regelung umfasst z. B. Verfahren nach §§ 1632 Abs. 4, 1640 Abs. 3, 1666, 1667, 1684 bis 1686 BGB.¹²³ Die Verfahren in Abstammungssachen (§§ 169 ff. FamFG) werden seit dem 01.01.2013 nicht mehr von § 81 Abs. 3 FamFG erfasst, so dass es bei erfolglosen Vaterschaftsfeststellungsanträgen möglich sein soll, dem antragstellenden Kind die Kosten aufzuerlegen.¹²⁴ Bezüglich der Antragstellerhaftung ist beim Verfahrensbeistand die Sonderregelung des § 21 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 FamGKG zu beachten, wonach dieser für die von ihm selbst gestellten Anträge oder eingelegten Rechtsmittel nicht als Antragsteller haftet. Im Hinblick auf die Entscheidungsschuldnerhaftung gilt für den Verfahrensbeistand die Sonderregelung des § 158 Abs. 8 FamFG, die aber in Verfahren über seine Vergütung keine Anwendung findet.¹²⁵

Haftet der Minderjährige für die entstandenen Kosten, kann er für die Vergütung des Verfahrensbeistands nach der Anmerkung zu Nr. 2013 KV FamGKG nur dann in Anspruch genommen werden, wenn die Voraussetzungen des § 1836c BGB erfüllt sind. Indes kann sich ein volljähriger Kostenschuldner oder ein anderer Beteiligter nicht auf die begrenzte Inanspruchnahme des § 1836c BGB berufen.¹²⁶

116 Keuter, FamRZ 2014, 1971, 1973.

117 OLG Hamm v. 15.11.2007, 2 WF 239/07, juris.

118 MünchKommBGB/Wagenitz, § 1835, Rn. 7 m. w. N.

119 BT-Drucks. 16/6308, S. 40, 238.

120 BT-Drucks. 16/9733, S. 75.

121 A. A. OLG Köln v. 29.10.2014, 21 WF 169/14, juris, In seiner Entscheidung kommt das OLG zu dem Ergebnis, dass eine analoge Anwendung des § 277 FamFG ausscheidet und damit die Regelverjährungsfrist des § 195 BGB von drei Jahren Anwendung finden solle, da keine planwidrige Regelungslücke vorläge. Es sei nicht ersichtlich, dass die unterschiedliche Behandlung der Verfahrensbeistandsvergütung gegenüber den Vergütungsansprüchen von Vormündern, Betreuern und Verfahrenspflegern einen vom Gesetz nicht gewollten Wertungswiderspruch darstellen würde. Überdies ließen die Fallpauschalen die Notwendigkeit der 15-monatigen Ausschlussfrist neben der regelmäßigen Verjährungsfrist nicht erkennen. Nach Überzeugung des Verfassers, ist dieser Entscheidung nicht beizutreten. Das OLG hat sich offensichtlich weder mit den Gesetzgebungsmaterialien befasst, noch mit der zuvor ergangenen Entscheidung des BGH v. 27.11.2013 (s. Fn. 77), der zwar ein anderer Sachverhalt zugrunde lag, aber § 277 FamFG ausdrücklich für anwendbar erklärt wurde.

122 OLG Zweibrücken v. 16.03.2015, 6 WF 15/15, juris.

123 Vgl. mit weiteren Beispielen: Keidel/Zimmermann, FamFG, § 81 Rn. 66.

124 BT-Drucks. 17/10490, S. 19.

125 OLG Celle v. 07.08.2012, 10 UF 158/12, juris.

126 Schneider/Volpert/Fölsch/Schneider, NK-GK, KV FamGKG Vorbem. 1.3.1 Rn. 7.