

Arbeitsgruppe 9

Verfahrenspflegschaft 2.0

18. Betreuungsgerichtstag vom 13. - 15. Oktober in Erkner

von Dipl.-Rpfl.(FH) Uwe Harm und Dipl.-Rpfl.(FH) Dr. Christian Trautmann, LL.M.

Gliederung des Impulsvortrags zur Einleitung

- ▶ Rechtshistorische Entwicklung des Verfahrenspflegers
- ▶ Änderungen des § 276 FamFG ab 2023
- ▶ Rechtsstellung des Verfahrenspflegers
- ▶ Rechtsmacht des Verfahrenspflegers
- ▶ Aufgaben des Verfahrenspflegers
- ▶ Eignung als Verfahrenspfleger
- ▶ Vergütung des Verfahrenspflegers

- ▶ Öffnung der Gesprächs- und Diskussionsrunde

Rechtshistorische Entwicklung

- ▶ Mit der großen Reform des Vormundschaftsrecht hin zum Betreuungsrecht im Jahre 1992 wurde auch der Verfahrenspfleger eingeführt (vorher gab es ihn nur in Landes-Gesetzen zur Vertretung von Freiheitsentzug nach PsychKG).
- ▶ Die h. M. ging davon aus, dass der Verfahrenspfleger gesetzlicher Vertreter des Betroffenen sei mit den Grenzen des Verfahrensrechts. Gesetz und Motive blieben dazu aber unklar.
- ▶ Aus der gesetzlichen Regelung - zuerst im FGG, dann im FamFG - konnte die Praxis kaum etwas zur Rechtsstellung, Rechtsmacht und Aufgabe konkret herauslesen. Die Folge: Unsicherheit hinsichtlich des Rollenverständnisses.
- ▶ Die Rechtsprechung klärte 2013 (BVerfG) die Rechtsstellung: Kein gesetzlicher Vertreter! Jetzt war klar: Der Verfahrenspfleger macht im eigenen Namen fremdes Recht geltend.
- ▶ Mit Inkrafttreten der jetzigen Reform wurde der Gesetzestext erweitert und gibt nun Antworten auf die bisherigen Fragen.

Änderungen des § 276 FamFG ab 2023

- ▶ Absatz 1 wird wie folgt geändert:
 - ▶ aa) In Satz 1 wird nach dem Wort „einen“ das Wort „geeigneten“ eingefügt.
 - ▶ bb) Satz 2 Nummer 2 wird wie folgt gefasst:
 - ▶ „2. die Bestellung eines Betreuers oder die Anordnung eines Einwilligungsvorbehalts **gegen den erklärten Willen** des Betroffenen erfolgen soll.“
 - ▶ **Bisherige Nr. 2 („alle Angelegenheiten“)** entfällt, da nicht mehr möglich
- ▶ Nach Absatz 2 wird folgender Absatz 3 eingefügt:
- ▶ **„(3) Der Verfahrenspfleger hat die Wünsche, hilfsweise den mutmaßlichen Willen des Betroffenen festzustellen und im gerichtlichen Verfahren zur Geltung zu bringen. Er hat den Betroffenen über Gegenstand, Ablauf und möglichen Ausgang des Verfahrens in geeigneter Weise zu informieren und ihn bei Bedarf bei der Ausübung seiner Rechte im Verfahren zu unterstützen. Er ist nicht gesetzlicher Vertreter des Betroffenen.“**
- ▶ Die bisherigen Absätze 3 bis 7 werden die Absätze 4 bis 8.
- ▶ Dem Absatz 4 wird folgender Satz vorangestellt: **„Als Verfahrenspfleger ist eine natürliche Person zu bestellen.“**
 - ▶ **Keine Bestellung eines Vereins/einer Behörde mehr möglich**

Rechtsstellung des Verfahrenspflegers

- ▶ Verfahrenspfleger
 - ▶ = jemand, der fremde Rechte im eigenen Namen wahrnimmt
- ▶ Kriterien des Gesetzgebers zum Verfahrenspfleger:
 - ▶ ein „Pfleger eigener Art“
 - ▶ als Pfleger gelten für ihn Normverweise zu Vergütung, Haftung, ...
 - ▶ ein „Helfer“
 - ▶ = eine Art „Übersetzer“ zwischen Gericht und Betroffenen
 - ▶ ihm bekannte Willensäußerung des Betroffenen transportieren, ggf. Rechtsmittel im eigenen Namen
 - ▶ Betroffenen das Verfahren erläutern
 - ▶ nicht der Aufsicht des Gerichts unterworfen
 - ▶ Gericht kann nur untätige oder ungeeignete Verfahrenspfleger entlassen

Rechtsstellung des Verfahrenspflegers

- ▶ verdrängt den Betroffenen nicht
 - ▶ Verfahrenspfleger steht neben dem Betroffenen (wie Betreuer)
 - ▶ bisweilen auch gegensätzliche Meinungen möglich (bspw. VP legt kein Rechtsmittel ein, transportiert aber das Rechtsmittel des Betroffenen zum Gericht als Bote) - Rücknahme des Rechtsmittels des Betroffenen durch Verfahrenspfleger ist nicht möglich
- ▶ nicht an den geäußerten Willen des Betroffenen gebunden
 - ▶ aber hat diesen in das Verfahren einzubringen und mutmaßlichen Willen zu ermitteln
- ▶ Beteiligter
 - ▶ Recht auf Akteneinsicht, Anwesenheit bei Anhörungen, Informationen durch Betreuer

Rechtsstellung des Verfahrenspflegers

▶ Verfahrenspfleger = gesetzlicher Vertreter?

- ▶ Zu den Zeiten des FGG wurde Verfahrenspfleger in Literatur und Rechtsprechung (u.a. BGH FamRZ 2000, 1280, 1281) als gesetzl. Vertreter gesehen
 - ▶ Mit der FGG-Reform sollte Verfahrenspfleger laut Gesetzesentwurf kein gesetzl. Vertreter mehr sein; in der Gesetzesbegründung und im Gesetz aber kein Hinweis darauf - Rechtsstellung als gesetzlicher Vertreter sollte beibehalten werden
 - ▶ BVerfG hat unter 1 BvR 372/13 im Jahr 2013 festgehalten, dass der Verfahrenspfleger nach Ende des Verfahrens keine Verfassungsbeschwerde einreichen könne, da er kein gesetzlicher Vertreter sei, sondern alle Rechte des Betroffenen im eigenen Namen wahrnimmt (wohl mittlerweile h.M.)
 - ▶ **Ab 2023: § 276 Abs. 3 S. 3 FamFG: Er ist nicht gesetzlicher Vertreter des Betroffenen**
- ▶ Achtung: Für Verfahrenspfleger ist es wichtig, allein zur Sicherheit stets im eigenen Namen zu handeln und nicht „im Namen des Betroffenen“ oder „für den Betroffenen“, sondern „im Interesse des Betroffenen“

Rechtsmacht des Verfahrenspflegers

- ▶ Wie weit gehen die rechtlichen Befugnisse? Kann der Verfahrenspfleger z. B. mit anderen Beteiligten den zur Genehmigung vorliegenden Vertrag nachverhandeln? Kann er ein Gutachten in Auftrag geben. Kann er für den Betroffenen von einem Vertrag zurücktreten?
- ▶ Was ist also mit „Rechtsmacht“ gemeint? Grenzen der rechtlichen Befugnisse: Innerhalb des gerichtlichen Verfahrens. Die Rechtsmacht korrespondiert mit der Verfahrensfähigkeit in § 275 FamFG. Alle Rechte, die auch der Betroffene besitzt (auch Antrag auf Verfahrenskostenhilfe?).
- ▶ Keine Aufsicht des Gerichts. Keine Weisung des Gerichts. Der Verfahrenspfleger ist in seiner Tätigkeit unabhängig. Wer unabhängig ist, hat trotzdem Pflichten. Allgemeiner Pflichtenkatalog.

Pflichtenkatalog

- ▶ Pflichtenkatalog (Handlungsfolgen aus Rechtsstellung, Rechtsmacht und Aufgaben):
- ▶ Geeignet sein heißt: Kenntnisse erwerben zum BtR allgemein, zum Recht der Verfahrenspflegschaft und zu Techniken der Kommunikation.
- ▶ Wer aktuell keine Zeit hat, sollte fairerweise die Anfrage des Gerichts ablehnen.
- ▶ Unverzüglich Akteneinsicht nehmen, evtl. gleichzeitig mit dem Richter oder Rechtspfleger zur Sache Rücksprache nehmen.
- ▶ Unverzüglich persönliche Kontaktaufnahme zum Betroffenen.
- ▶ Das Verfahren, Gutachten, Zwischenentscheidungen usw. mit dem Betroffenen besprechen (übersetzen).
- ▶ Gerichtstermine persönlich wahrnehmen.

Aufgaben des Verfahrenspflegers

- ▶ § 276 Abs. 1 S. 1 FamFG:
- ▶ „Das Gericht hat dem Betroffenen einen geeigneten Verfahrenspfleger zu bestellen, wenn dies zur Wahrnehmung der **Interessen des Betroffenen** erforderlich ist.“
- ▶ § 276 Abs. 3 FamFG:
- ▶ „Der Verfahrenspfleger hat die **Wünsche**, hilfsweise den **mutmaßlichen Willen** des Betroffenen festzustellen und im gerichtlichen Verfahren zur Geltung zu bringen. Er hat den Betroffenen über Gegenstand, Ablauf und möglichen Ausgang des Verfahrens in geeigneter Weise zu informieren und ihn bei Bedarf bei der Ausübung seiner Rechte im Verfahren zu unterstützen.[...]“

Aufgaben des Verfahrenspflegers

1. Wahrnehmung der Interessen des Betroffenen, § 276 Abs. 1 S. 1 FamFG

- ▶ „Interessen“ mit Reform nur noch subjektiv oder auch objektiv?
- ▶ **Interessen** des Betroffenen sind aufzuteilen in

Rechte des Betroffenen = Objektive Interessen

- Rechte, die sich aus dem Verfahrensgegenstand herleiten
 - Grundrecht auf Freiheit (Unterbringung), Grundrecht auf Eigentum (Grundstücksverkauf), Grundrecht auf Unverletzlichkeit der Wohnung (Wohnungsaufgabe), ...
 - Bspw. Verlust von Eigentum oder Verlust der Wohnung ist objektiv immer erst einmal schlecht - Abwägung mit Verkaufspreis etc.
- **Verfahrensrechte**
 - Rechtliches Gehör, Rechtsmittel, Anträge/Anregungen, Prüfung von Verfahrensschritten des Gerichts, ...
 - Bspw. Gutachten ungenügend, zu späte VP-Bestellung, ...

Wünsche, mutmaßlicher Wille des Betroffenen = Subjektive Interessen

- § 276 Abs. 3 FamFG nF
- (siehe Aufgabe 2)

Aufgaben des Verfahrenspflegers

2. Wünsche des Betroffenen feststellen und im Verfahren zur Geltung bringen, § 276 Abs. 3 S. 1 FamFG

- ▶ Wunsch, hilfsweise mutmaßlicher Wille ist neben den (objektiven) Rechten in das Verfahren einzubringen
- ▶ **§ 1821 BGB** als „Magna Charta“ = Maßstab für die Aufgaben des Verfahrenspflegers in diesem Bereich
 - ▶ Bspw. Betreuer möchte nicht in Aktien investieren, weil er stets „sicher“ angelegt und gespart hat; Betreuer möchte Haus nicht verkaufen, sondern maximal vermieten, ...
- ▶ Aber auch beachten:
 - ▶ Keine Bindung an den tatsächlich geäußerten Willen, soweit keine Einsichtsfähigkeit vorhanden ist; in diesen Fällen aber mutmaßlichen Willen ermitteln und in das Verfahren einbringen
 - ▶ Gegensätzliche Standpunkte und Anträge aller Beteiligten sind möglich
 - ▶ Bspw. Betreuer ermittelt anderen mutmaßlichen Willen als der VP, ...
 - ▶ Anregung für Diskussionsrunde:
 - ▶ Wie muss der VP damit umgehen (und wann: vor, während der persönlichen Anhörung und danach)?
 - ▶ Rollenverständnis im praktischen Auftreten des Verfahrenspflegers (objektive Rechte, Wünsche)

Aufgaben des Verfahrenspflegers

3. Unterstützung des Betroffenen, § 276 Abs. 3 S. 2 FamFG

- ▶ **Information** über Gegenstand, Verfahrensablauf, mögliche Entscheidungen und Folgen
 - ▶ Adressatengerecht (Sprache, Ausdruck, ...)
 - ▶ Respektvoll
 - ▶ Schaffung eines Rahmens, in dem sich der Betroffene öffnet bzw. keine Angst hat
- ▶ **Hilfestellung** bei der Selbstwahrnehmung der Rechte des Betroffenen
 - ▶ Erläuterung von Rechtsmitteln und ggf. Übermittlung an Gericht
- ▶ **Vermittlung** des rechtlichen Gehörs in bestimmten Fällen
 - ▶ Bspw. schonende Vermittlung ärztlicher Gutachten oder Beschlussgründe, soweit Eröffnung der Diagnosen/Beschlussgründe gesundheitsgefährdend für Betroffenen sind (Erregung durch ehrverletzende Formulierungen/Diagnosen etc.)

Eignung als Verfahrenspfleger

- ▶ Ganz grundsätzlich: Geeignet ist, wer seine Rolle im Verfahren kennt und in der Lage ist, die rechtlichen Inhalte zu verstehen (sich von Fall zu Fall anzueignen).
- ▶ a) Persönliche Eignung = Kommunikationsfähigkeit (und unterstützte Entscheidungsfindung), im „Leben stehen“ und nicht weltfremd sein. Keine Berührungspunkte mit den Verfahrensbeteiligten.
- ▶ b) Fachliche Eignung = Fähigkeit, sich mit dem anstehenden Verfahrensgegenstand und den Rechten, die sich daraus herleiten, auseinanderzusetzen. Allgemeine Kenntnisse der Verfahrensrechte (Anträge, Rechtsmittel, Ablauf).

Vergütung des Verfahrenspflegers

- ▶ **Rechtsgrundlage:** §§ 277, 318 FamFG
- ▶ **Ehrenamtlich:**
 - ▶ Der ehrenamtlich tätige Verfahrenspfleger erhält seinen **tatsächlichen Aufwand** gem. § 1877 Abs. 1, 2, 4 BGB ersetzt
 - ▶ **Fahrtkosten** werden nach den Vorschriften des Justizvergütungs- und Entschädigungsgesetzes für Sachverständige (JVEG) ersetzt
 - ▶ 0,42 € je km
 - ▶ Weitere **Auslagen** nach tatsächlicher Höhe
 - ▶ Parkgebühren, Porto, ...
 - ▶ Die Entschädigungsansprüche müssen spätestens bis **15 Monate** nach Entstehung geltend gemacht werden (Antragseingang bei Gericht)

Vergütung des Verfahrenspflegers

- ▶ Beruflich:
- ▶ Beruflich tätige Verfahrenspfleger erhalten **Vergütung** und **Auslagenersatz** in entsprechender Anwendung der § 2 Abs. 2 und §§ 3 - 5 VBVG (Vergütung) und Verweis auf § 1877 BGB (Auslagen)
- ▶ Das Betreuungsgericht muss dazu bei der Bestellung des Verfahrenspflegers ausdrücklich die Feststellung der Beruflichkeit treffen (anders als zukünftig beim Berufsbetreuer)
- ▶ Der beruflich tätige Verfahrenspfleger erhält dann folgende Stundensätze (Vergütung):
 - ▶ 23,00 EUR pro aufgewandte und erforderliche Zeit (also keine pauschalisierte Zeit), wenn keine besonderen Kenntnisse für die Tätigkeit vorliegen.
 - ▶ 29,50 EUR pro aufgewandte und erforderliche Zeit, wenn Kenntnisse für diese Tätigkeit durch eine abgeschlossene Lehre oder vergleichbare Ausbildung vorliegen.
 - ▶ 39,00 EUR pro aufgewandte und erforderliche Zeit, wenn Kenntnisse für diese Tätigkeit durch eine abgeschlossene Ausbildung an einer Hochschule oder eine vergleichbare Ausbildung vorliegen.

Vergütung des Verfahrenspflegers

- ▶ **Beruflich:**
- ▶ **Umsatzsteuer** wird zusätzlich auf die Vergütung ersetzt. Die Umsatzsteuerpflicht ist nachzuweisen.
 - ▶ Achtung: BFH-Urteil vom 25.11.2021 (Umsatzsteuerfreiheit?)
- ▶ Erlöschen der Ansprüche nach **15 Monaten** nach Entstehung (= spezielle Tätigkeit), § 2 Abs. 2 VBVG
- ▶ Alternativ kann das Betreuungsgericht dem Verfahrenspfleger einen festen **Pauschbetrag** zubilligen, wenn die Zeit vorhersehbar ist, § 277 Abs. 3 FamFG. Es gelten die dargestellten Stundensätze zuzüglich einer Aufwendungspauschale von 4,00 EUR pro Stunde.
- ▶ Werden Mitarbeiter eines Betreuungsvereines zu Verfahrenspflegern bestellt, steht dem Verein die Vergütung wie oben dargestellt zu
- ▶ **Rechtsanwälte** können ggf. nach **RVG** abrechnen, soweit anwaltsspezifische Tätigkeit im Beschluss festgestellt wurde
 - ▶ Für RVG-Vgt. sogar ohne ausdrückliche Anordnung siehe bspw. LG Saarbrücken, Beschluss vom 28.03.2022 (5 T 100/22)

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Start der Diskussionsrunde

- ▶ Unklarheiten
- ▶ Offene Fragen
- ▶ Herausforderungen an die neue Tätigkeit
- ▶ Praktische Umsetzung der Vorgaben