

Schriften zum Prozessrecht

---

Band 231

# Die Verfahrensbeistandschaft

Verfahrensrechtliche Umsetzung  
des verfassungsmäßigen Gebotes  
einer Interessenvertretung für Minderjährige

Von

Katja Rösler



Duncker & Humblot · Berlin

KATJA RÖSLER

Die Verfahrensbeistandschaft

Schriften zum Prozessrecht

Band 231

# Die Verfahrensbeistandschaft

Verfahrensrechtliche Umsetzung  
des verfassungsmäßigen Gebotes  
einer Interessenvertretung für Minderjährige

Von

Katja Rösler



Duncker & Humblot · Berlin

Die Juristische Fakultät der Universität Potsdam  
hat diese Arbeit im Jahre 2013 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in  
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten  
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten  
© 2014 Duncker & Humblot GmbH, Berlin  
Fremddatenübernahme: werksatz · Büro für Typografie und Buchgestaltung, Berlin  
Druck: Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin  
Printed in Germany

ISSN 0582-0219  
ISBN 978-3-428-14256-9 (Print)  
ISBN 978-3-428-54256-7 (E-Book)  
ISBN 978-3-428-84256-8 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier  
entsprechend ISO 9706 ☺

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

*Meiner Familie*



## **Vorwort**

Die vorliegende Arbeit untersucht, inwiefern durch das mit der FGG-Reform von 2009 neu eingeführte Institut der Verfahrensbeistandschaft das verfassungsmäßige Gebot zur Gewährleistung einer ausreichenden Interessenvertretung für Minderjährige speziell im Kindschaftsverfahren verfahrensrechtlich umgesetzt wurde.

Die Arbeit ist von der Juristischen Fakultät der Universität Potsdam am 6. Mai 2013 als Dissertation angenommen worden. Literatur und Rechtsprechung wurden bis August 2013 berücksichtigt.

Für ihre Hilfe und Unterstützung bei der Erstellung dieser Arbeit gebührt zahlreichen Personen mein Dank. Im Besonderen möchte ich mich bei Professor Dr. Dorothea Assman für die Betreuung der Arbeit sowie für die wertvolle Hilfestellung bedanken. Besonderer Dank gebührt zudem Honorarprofessor Wolfgang Schael für die wertvollen Einblicke in die Praxis, die stetige Ansprechbarkeit und Motivation sowie für die schnelle Erstellung des Zweitgutachtens.

Mein besonderer Dank gilt zudem meinem Verlobten Daniel Kupko, der mich zur Erstellung dieser Arbeit motiviert und zugleich in technischer Hinsicht in allen Phasen beraten hat. Seine Unterstützung hat diese Arbeit erst möglich gemacht.

Für die wertvollen Anregungen sowie die stetige moralische Unterstützung möchte ich mich zudem besonders bei Anja Schneider bedanken.

Großer Dank gilt darüber hinaus den Personen, die mich bei der Fehlersuche und der Korrektur unterstützt haben: Claudia Scholz, Kirsten Gramann und Juliane Trebus.

Schließlich möchte ich mich bei meiner Familie bedanken, die mich auf meinem privaten sowie beruflichen Lebensweg und nicht zuletzt auch bei der Erstellung der vorliegenden Arbeit begleitet und unterstützt hat.

Potsdam, im Oktober 2013

*Katja Rösler*





## Inhaltsverzeichnis

<b>A. Einleitung</b>	17
I. Einführung und Gegenstand der Untersuchung	17
II. Gang der Untersuchung	19
<b>B. Das Bedürfnis für eine rechtliche Interessenvertretung Minderjähriger</b>	21
I. Das historisch gewachsene Verständnis von der rechtlichen Subjektstellung Minderjähriger und der Notwendigkeit ihrer Interessenvertretung	21
1. Die Rechtsstellung Minderjähriger bis zur Gründung der Bundesrepublik Deutschland	21
2. Die fortschreitende Entwicklung unter der Geltung des Grundgesetzes	25
3. International-rechtliche Impulse	30
4. Fazit	31
II. Die verfassungsrechtlichen Rahmenbedingungen der Subjektstellung Minderjähriger	32
1. Das minderjährige Kind als Grundrechtsinhaber	32
2. Das Kindeswohlprinzip	36
a) Der Begriff des Kindeswohls	36
b) Kindeswohl und Kindeswille	39
c) Die Funktion des Kindeswohlprinzips	44
3. Die Elternverantwortung und die staatliche Verantwortung bei der Wahrung des Kindeswohls	45
a) Die Elternverantwortung gemäß Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG	45
aa) Inhaber der Elternverantwortung	45
bb) Elternverantwortung als Grundrecht und Grundpflicht	47
cc) Funktion, Inhalt und Grenzen der Elternverantwortung	49
dd) Einfachgesetzliche Ausgestaltung	53
b) Das staatliche Wächteramt	54
aa) Rechtliche Begründung und Funktion	54
bb) Befugnisse und Schranken des Wächteramtes	56
4. Die Wechselwirkung der Grundrechtspositionen im Erziehungsverhältnis	58
a) Grundrechtswirkung im Verhältnis Kind-Eltern-Staat	58
b) Kollision zwischen Elternverantwortung und Kindeswohl	59

5.	Grundrechtsschutz durch Verfahrensgestaltung	63
a)	Die Verfahrensfähigkeit und das Erfordernis einer verfahrensrechtlichen Vertretung	64
b)	Anspruch auf rechtliches Gehör	69
6.	Zusammenfassung	71
<b>C.</b>	<b>Der Verfahrenspfleger nach § 50 FGG a.F. als Interessenvertreter des minderjährigen Kindes</b>	<b>73</b>
I.	Die Einführung der Verfahrenspflegschaft nach § 50 FGG a.F. durch die Kindschaftsrechtsreform von 1998	73
1.	Die rechtspolitische Diskussion um die Einführung der Verfahrenspflegschaft	73
2.	Die Implementierung von § 50 FGG a.F. durch das Kindschaftsrechtsreformgesetz	77
II.	Grundprobleme der gesetzlichen Ausgestaltung der Verfahrenspflegschaft nach § 50 FGG a.F.	82
1.	Die Bestellung des Verfahrenspflegers	82
2.	Notwendige Qualifikationsvoraussetzungen	84
3.	Anfechtbarkeit und Entpflichtung	86
4.	Aufgabenkreis und Funktion der Verfahrenspflegschaft	88
5.	Die rechtliche Stellung des Verfahrenspflegers	94
6.	Grundzüge der Entschädigung	95
III.	Zusammenfassung	98
<b>D.</b>	<b>Die Stärkung der verfahrensrechtlichen Position des Minderjährigen durch das FGG-Reformgesetz</b>	<b>100</b>
I.	Grundzüge der gesetzgeberischen Intention	100
II.	Die verfahrensrechtliche Position Minderjähriger nach den §§ 7 ff. FamFG	101
1.	Rückblick: Die verfahrensrechtliche Position Minderjähriger unter der Geltung des FGG	101
a)	Der Beteiligtenbegriff	101
b)	Die Beteiligten- und Verfahrensfähigkeit	103
c)	Fazit	104
2.	Die gesetzliche Definition des Beteiligten gemäß § 7 FamFG und ihre Auswirkung für die Rechtsstellung Minderjähriger im Kindschaftsverfahren	105
a)	Der Beteiligte kraft Gesetzes gemäß § 7 Abs. 1 FamFG	106
b)	Die Beteiligten kraft Hinzuziehung gemäß § 7 Abs. 2 und 3 FamFG	107
aa)	Die Muss-Beteiligten gemäß § 7 Abs. 2 FamFG	107
bb)	Die Kann-Beteiligten gemäß § 7 Abs. 3 FamFG	109

cc)	Die Begründung der Beteiligung kraft Hinzuziehung und die Benachrichtigungspflicht .....	110
c)	Die Beteiligung kraft Bestellung .....	111
d)	Die sich aus der Beteiligtenstellung ergebenden Rechte und Pflichten .....	112
e)	Fazit .....	113
3.	Die Beteiligten- und Verfahrensfähigkeit des Minderjährigen nach dem FamFG .....	114
a)	Die Beteiligtenfähigkeit gemäß § 8 FamFG .....	114
b)	Die Verfahrensfähigkeit gemäß § 9 FamFG .....	116
aa)	Allgemeines .....	116
bb)	Die Voraussetzungen der Verfahrensfähigkeit gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 1 bis 4 FamFG .....	117
cc)	Folgeprobleme der Verfahrensfähigkeit des Minderjährigen .....	126
dd)	Die Vertretung nicht verfahrensfähiger Beteiligter gemäß § 9 Abs. 2 bis 5 FamFG .....	129
c)	Das Beschwerderecht des Minderjährigen gemäß § 60 FamFG .....	131
d)	Fazit .....	133
4.	Zusammenfassendes Ergebnis .....	134
III.	Die Rechtsposition des Minderjährigen im Kindschaftsverfahren nach den §§ 151 ff. FamFG .....	135
1.	Die besonderen Verfahrensregelungen der §§ 151 ff. FamFG .....	135
2.	Die einzelnen Verfahrensmitwirkenden im Überblick und ihr verfahrensrechtliches Verhältnis zum Minderjährigen .....	145
3.	Fazit .....	148
IV.	Zusammenfassung .....	150
<b>E.</b>	<b>Die Verfahrensbeistandschaft gemäß § 158 FamFG .....</b>	<b>152</b>
I.	Die gesetzestechnische Entwicklung des § 158 FamFG: Vom ersten Referenten- zum endgültigen Gesetzentwurf .....	153
1.	§ 166 FamFG-E .....	153
2.	§ 158 FamFG-E .....	155
3.	Die Stellungnahme des Bundesrates .....	156
4.	§ 158 FamFG .....	158
5.	Fazit .....	160
II.	Die gesetzliche Ausgestaltung der Verfahrensbeistandschaft gemäß § 158 FamFG .....	161
1.	Der Anwendungsbereich des § 158 FamFG .....	162
2.	Die Voraussetzungen für die Verfahrensbeistandsbestellung gemäß § 158 Abs. 1 und Abs. 2 FamFG .....	163
a)	Ein die Person des Kindes betreffendes Kindschaftsverfahren ..	163

b)	Die Erforderlichkeit der Bestellung eines Verfahrensbeistands	164
aa)	Die Generalklausel des § 158 Abs. 1 FamFG	164
bb)	Die Regelbeispiele gemäß § 158 Abs. 2 FamFG	168
c)	Die Entbehrlichkeit der Bestellung nach § 158 Abs. 5 FamFG	176
d)	Zusammenfassung	178
3.	Das Bestellungsverfahren	179
a)	Der Bestellungszeitpunkt	179
b)	Die Auswahl des „geeigneten“ Verfahrensbeistands	181
c)	Die Bestellung des Verfahrensbeistands und ihre Beendigung	183
d)	Die Unanfechtbarkeit der Bestellung gemäß § 158 Abs. 3 S. 4 FamFG	186
4.	Funktion und Aufgaben des Verfahrensbeistands	187
a)	Die Funktion des Verfahrensbeistands	188
b)	Die Aufgaben des Verfahrensbeistands	193
aa)	Der originäre Aufgabenkreis	193
bb)	Der erweiterte Aufgabenkreis, § 158 Abs. 4 S. 3 und S. 4 FamFG	195
c)	Fazit	201
5.	Die rechtliche Stellung des Verfahrensbeistands	202
a)	Die eigene Beteiligtenstellung	202
b)	Nicht gesetzlicher Vertreter, § 158 Abs. 4 S. 6 FamFG	204
c)	Das Verhältnis zum Gericht	208
d)	Fazit	209
6.	Die Entschädigung für die Verfahrensbeistandschaft	210
a)	Die Neuregelung des § 158 Abs. 7 FamFG	210
b)	Fortbildung des § 158 Abs. 7 FamFG durch die Rechtsprechung	214
c)	Kritische Betrachtung der Neuregelung	217
d)	Fazit	224
III.	Zusammenfassung	225
<b>F.</b>	<b>Die Abgrenzung der Verfahrensbeistandschaft von der Ergänzungspflegschaft</b>	<b>228</b>
I.	Die Ergänzungspflegschaft im Kindschaftsverfahren	229
1.	Die Voraussetzungen der Bestellung eines Ergänzungspflegers für das Kindschaftsverfahren gemäß § 1909 Abs. 1 S. 1 BGB	230
a)	Das Tatbestandsmerkmal der „Verhinderung“ des Sorgerechtsinhabers	230
aa)	Tatsächliche Verhinderung	230
bb)	Rechtliche Verhinderung	231
(1)	Das Ruhen der elterlichen Sorge	231

(2) Der Ausschluss durch Gesetz gemäß §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1795 BGB .....	232
(3) Die gerichtliche Entziehung der Vertretungsmacht gemäß §§ 1629 Abs. 2 S. 3, 1796 BGB .....	236
cc) Fazit .....	242
b) Das besondere Fürsorgebedürfnis .....	243
2. Das Bestellungsverfahren .....	244
3. Die Rechte und Pflichten des Ergänzungspflegers bei der Vertretung im Kindschaftsverfahren .....	247
4. Zusammenfassung .....	248
II. Das Verhältnis von Verfahrensbeistandschaft und Ergänzungspflegschaft	249
III. Alternative Lösungsansätze .....	253
<b>G. Zusammenfassende Schlussbetrachtung .....</b>	<b>256</b>
<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>262</b>
<b>Sachverzeichnis .....</b>	<b>279</b>

## Abkürzungsverzeichnis

a. A.	andere Ansicht
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
a. F.	alte Fassung
AG	Amtsgericht
Anm.	Anmerkung
AöR	Zeitschrift Archiv des öffentlichen Rechts
Art.	Artikel
BayObLG	Bayrisches Oberlandesgericht
Bd.	Band
Begr.	Begründer
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungssammlung des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen
BJ	Zeitschrift Betrifft Justiz
BR-Drucksache	Drucksache des Bundesrates
BT-Drucksache	Drucksache des Bundestages
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungssammlung des Bundesverfassungsgerichts
bzw.	beziehungsweise
d. h.	das heißt
DNotZ	Deutsche Notar-Zeitschrift
f., ff.	folgende, fortfolgende
FamFG	Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit
FamFR	Zeitschrift Familienrecht und Familienverfahrensrecht
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
FF	Zeitschrift Forum Familienrecht
FGG	Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit
FGPrax	Zeitschrift Praxis der Freiwilligen Gerichtsbarkeit
Fn.	Fußnote
FPR	Zeitschrift Familie, Partnerschaft, Recht
FS	Festschrift

FuR	Zeitschrift Familie und Recht
GBI.	Gesetzblatt
GG	Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland
ggf.	gegebenenfalls
GS	Gedächtnisschrift
Hrsg.	Herausgeber
Hs.	Halbsatz
i. d. S.	in diesem Sinne
i. H. v.	in Höhe von
i. S. d.	im Sinne des
i. S. e.	im Sinne eines
i. V. m.	in Verbindung mit
JAmt	Das Jugendamt – Zeitschrift für Jugendhilfe und Familienrecht
JURA	Zeitschrift Juristische Ausbildung
jurisPR-FamR	juris PraxisReport Familien- und Erbrecht
JZ	JuristenZeitung
KindPrax	Zeitschrift Kindschaftsrechtliche Praxis
LG	Landgericht
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
MittBayNot	Zeitschrift Mitteilungen des Bayerischen Notarvereins, der Notarkasse und der Landesnotarkammer Bayern
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
NJ	Zeitschrift Neue Justiz
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	NJW Rechtsprechungsreport Zivilrecht
NotBZ	Zeitschrift für die notarielle Beratungs- und Beurkundungspraxis
OLG	Oberlandesgericht
RdJB	Zeitschrift Recht der Jugend und des Bildungswesens
RGBI.	Reichsgesetzblatt
RGZ.	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
Rn.	Randnummer
RNotZ	Rheinische Notar-Zeitschrift
Rpfleger	Zeitschrift Der deutsche Rechtspfleger
S.	Seite
u. a.	und andere / unter anderem
v.	vom
vgl.	vergleiche
ZAR	Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik
z. B.	zum Beispiel
ZErB	Zeitschrift für die Steuer- und Erbrechtspraxis
ZfJ	Zentralblatt für Jugendrecht



ZKJ	Zeitschrift für Kindschaftsrecht und Jugendhilfe
ZNotP	Zeitschrift für die Notarpraxis
ZPO	Zivilprozessordnung
z. T.	zum Teil
ZZP	Zeitschrift für Zivilprozess

## A. Einleitung

### I. Einführung und Gegenstand der Untersuchung

1902 rief die schwedische Schriftstellerin Ellen Key „Das Jahrhundert des Kindes“ aus. Dies steht symbolisch für den Beginn eines Paradigmenwechsels bezüglich der gesellschaftlichen und rechtlichen Stellung des minderjährigen Kindes, der sich vor allem im Laufe des 20. Jahrhunderts in ganz Europa vollzog. Auch über 100 Jahre später ist in Deutschland das Kind und seine Position in der Gesellschaft und im Rechtssystem weiterhin Dreh- und Angelpunkt der politischen Diskussion. So stellt beispielsweise die Forderung nach einer Verankerung von Kinderrechten im Grundgesetz ein stetig wiederbelebtes Thema dar.<sup>1</sup> In den letzten Jahren wurden zudem verstärkt Gesetze zum Schutz Minderjähriger verabschiedet.<sup>2</sup> Besondere Beachtung fand dabei vor allem das Bundeskinderschutzgesetz<sup>3</sup>, das am 1. Januar 2012 in Kraft trat.

Diese Fokussierung auf das Kind und seine Subjektstellung fand auch in das FGG-Reformgesetz vom 1. September 2009 Eingang. Nach der Intention des Gesetzgebers sollte im Rahmen der neuen Familienverfahrensordnung die verfahrensrechtliche Stellung des minderjährigen Kindes gestärkt werden. Dies fand seinen Niederschlag beispielsweise in der Neugestaltung des Beteiligtenbegriffs nach § 7 FamFG und der Verfahrensfähigkeit gemäß § 9 FamFG. Daneben sollten insbesondere die Regelungen der §§ 151 ff. FamFG zum Kindschaftsverfahren das Kind und sein Wohl in das Zentrum des Verfahrens und den Fokus aller Beteiligten rücken.<sup>4</sup> Hervorzuheben ist dabei vor allem die Neuregelung der Ver-

---

<sup>1</sup> Vgl. z. B. den Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes (Ergänzung des Artikels 6 zur Klarstellung der Kinderrechte) der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN vom 27.11.2012, BT-Drucksache 17/11650 sowie die Forderung des Aktionsbündnisses Kinderrechte zur Schaffung eines Art. 2a GG, [www.dkhw.de/cms/presseundmaterialien/pressemitteilungen/1431-kinderrechte-ins-grundgesetz-aktionsbuenndnis-kinder-rechte-legt-formulierung-zur-aenderung-des-grundgesetzes-vor](http://www.dkhw.de/cms/presseundmaterialien/pressemitteilungen/1431-kinderrechte-ins-grundgesetz-aktionsbuenndnis-kinder-rechte-legt-formulierung-zur-aenderung-des-grundgesetzes-vor) (Stand 10.02.2013).

<sup>2</sup> Z. B. das Gesetz zur Änderung des Vormundschafts- und Betreuungsrechts vom 29.06.2011, BGBl. I, S. 1306, das Gesetz zur Erleichterung familiengerichtlicher Maßnahmen bei Gefährdung des Kindeswohls vom 4.07.2008, BGBl. I, S. 1188 oder auch das Gesetz zur Weiterentwicklung der Kinder- und Jugendhilfe vom 8.09.2005, BGBl. I, S. 2729.

<sup>3</sup> BGBl. I, S. 2975.

<sup>4</sup> BT-Drucksachen 16/6308, S. 164, 233.

fahrensbeistandschaft für Minderjährige in § 158 FamFG, welche die bisherige Verfahrenspflegschaft nach § 50 FGG a. F. ablöst.

Während vom Bundesrat die Effektivität und der Nutzen der Verfahrensbeistandschaft im Gesetzgebungsverfahren noch immer angezweifelt wurde,<sup>5</sup> hat sie sich nach überwiegender Ansicht in Literatur und Rechtsprechung als notwendiges Instrument zur Absicherung der grundgesetzlich geschützten Subjektstellung des Minderjährigen im Verfahren bewährt. Das Kind wird nunmehr allgemein als Grundrechtsträger wahrgenommen, dessen Rechte auch bei der Gestaltung des Kindschaftsverfahrens Berücksichtigung finden müssen. Aus diesem Grund hat sich der Gesetzgeber bemüht die aus der bisherigen normativen Offenheit resultierenden Unklarheiten rund um die Verfahrenspflegschaft durch die Neugestaltung des § 158 FamFG weitestgehend zu beheben. Insgesamt wurde das unter heftigen Diskussionen aus der Kindschaftsrechtsreform von 1998 hervorgegangene Institut zur Interessenvertretung Minderjähriger dabei wesentlich weiterentwickelt.

Die konkrete Ausgestaltung des § 158 FamFG hat in der Literatur jedoch Kritik erfahren. Anknüpfungspunkte sind hierbei beispielsweise der Ausschluss der gesetzlichen Vertretungsmacht gemäß § 158 Abs. 4 S. 6 FamFG oder auch die neue Vergütungsregelung des § 158 Abs. 7 FamFG. Zudem sind mit der Einführung des § 158 FamFG neue Rechtsunsicherheiten aufgetreten, welche die praktische Umsetzung der Verfahrensbeistandschaft erschweren und sich damit negativ auf das Kindeswohl auswirken können. Dies ist teilweise die Folge eines nicht ausreichend entwickelten Verständnisses von der grundgesetzlich geschützten Rechtsposition des Kindes im Verfahren und der daraus resultierenden Funktion des Verfahrensbeistandes<sup>6</sup>. Insbesondere das Verhältnis von Kindeswohl, Kindeswille, Elternverantwortung und staatlichem Wächteramt im Rahmen des Art. 6 Abs. 2 GG ist bislang zwar viel untersucht, jedoch selten ausreichend klar dargestellt worden. Ferner wurden nicht alle normativen Unklarheiten durch die Neuregelung des § 158 FamFG beseitigt. Problematisch ist beispielsweise weiterhin, wie sich die Verfahrensbeistandschaft und die Ergänzungspflegschaft im Kindschaftsverfahren nach § 1909 Abs. 1 S. 1 BGB zueinander verhalten.

Damit stellt sich die dringende Frage, ob die durch das Grundgesetz geschützte Subjektstellung des Minderjährigen in den seine Rechte besonders betreffenden Kindschaftsverfahren des § 151 FamFG durch die Bestellung eines Verfahrensbeistandes ausreichend gewährleistet werden kann. Dies gilt insbesondere für den Fall, wenn die Eltern, die eigentlich zur Interessenvertretung berufen sind, diese beispielsweise aufgrund eines Interessenkonfliktes nicht wahrnehmen können.

---

<sup>5</sup> BT-Drucksache 16/6308, S. 377.

<sup>6</sup> Soweit im Folgenden Personen- und/oder Berufsgruppenbezeichnungen Verwendung finden, so ist auch stets die jeweils weibliche Form gemeint.

Insoweit fehlt es bislang an einer zielgerichteten, umfassenden Untersuchung. In Rechtsprechung und Literatur finden sich lediglich punktuelle Erörterungen zu Einzelproblemen oder die Verfahrensbeistandschaft mit der Verfassungspflegschaft vergleichende Darstellungen<sup>7</sup>. Diese Arbeit widmet sich daher der umfassenden Prüfung der Frage, ob die Subjektstellung des Minderjährigen im Kindschaftsverfahren unter Berücksichtigung seines grundgesetzlichen Schutzanspruches durch die Neuregelung des § 158 FamFG ausreichend gewährleistet werden kann.

## II. Gang der Untersuchung

Als Grundlage der weiteren Untersuchung, ob die Bestellung eines Verfahrensbeistands eine ausreichende Interessenvertretung des Minderjährigen im Kindschaftsverfahren gewährleisten kann, soll zunächst erörtert werden, warum hierfür ganz grundsätzlich ein Bedürfnis besteht (B). Dabei wird zum einen das historisch gewachsene Verständnis von der Subjektstellung des minderjährigen Kindes beleuchtet (I.). Zum anderen werden die grundlegenden verfassungsrechtlichen Rahmenbedingungen, die das konfliktbehaftete Verhältnis zwischen dem Minderjährigen, dessen Eltern und dem staatlichen Wächteramt ausformen, analysiert (II.). Dabei gilt es insbesondere die Grundrechtssubjektivität des Minderjährigen herauszustellen, die Begriffe Kindeswille und Kindeswohl miteinander ins Verhältnis zu setzen sowie zu erörtern, was unter der in der Literatur häufig zitierten Grundrechtskollision zwischen Kindesgrundrechten und Elternverantwortung zu verstehen ist. Besonderes Augenmerk liegt zudem darauf, wie sich der Grundrechtsschutz auf die Gestaltung des Verfahrens in Bezug auf das minderjährige Kind auswirkt.

Anschließend soll im zweiten Abschnitt das 1998 mit dem Kindschaftsrechtsreformgesetz eingeführte Institut der Verfassungspflegschaft für Minderjährige nach § 50 FGG a. F. als Vorgängermodell der heutigen Verfahrensbeistandschaft untersucht werden (C.). Dies ist erforderlich, um die Entwicklung der Interessenvertretung Minderjähriger bis hin zum § 158 FamFG nachvollziehen und die bestehenden Probleme und Streitfragen vor diesem historischen Hintergrund lösen zu können. Dabei gilt es zunächst die Diskussion um die umstrittene Einführung der Verfassungspflegschaft darzustellen (I.). Ferner werden die Grundprobleme der gesetzlichen Ausgestaltung des § 50 FGG a. F. (II.) erörtert. Im Fokus stehen dabei vor allem die Anforderungen an die Bestellung eines Verfassungspflegers sowie die Rechtsunsicherheit in Bezug auf seine Funktion und seine rechtliche Stellung. In diesem Zusammenhang wird auch darauf eingegangen, wie sich

---

<sup>7</sup> Vgl. z. B. *Ahlert*, Verfahrensbeistand.