

- Ausfertigung -

Geschäftsnummer:  
2 UF 172/10  
1 F 82/10  
AG Karlsruhe



02. Dezember 2010

## Oberlandesgericht Karlsruhe

### 2. Zivilsenat - Senat für Familiensachen -

# Beschluss

In der Familiensache

wegen Vormundschaft für das Kind [REDACTED]  
hier: Antrag auf Bestellung eines Ergänzungspflegers

#### Beteiligte:

1. [REDACTED]  
vertreten durch d. den Vormund Stadt Karlsruhe,  
Jugendamt, Abteilung Pfllegschaften, [REDACTED]  
Hebelstr. 21, 76133 Karlsruhe  
[REDACTED]  
- Kind / Beschwerdeführer -
2. **Stadt Karlsruhe**  
Jugendamt, Abteilung Pfllegschaften, [REDACTED]  
Hebelstr. 21, 76133 Karlsruhe  
(3225.622927)  
- Vormund -

1. Die Beschwerde gegen den Beschluss des Amtsgerichts - Familiengericht - Karlsruhe vom 16.07.2010 (1 F 82/10) wird zurückgewiesen.
2. Gerichtskosten für das Beschwerdeverfahren werden nicht erhoben. Aufwendungen der Beteiligten werden nicht erstattet.
3. Die Rechtsbeschwerde wird zugelassen.

- 2 -

## Gründe

### I.

Der Beschwerdeführer ist ein am 11.11.1993 geborener afghanischer Staatsangehöriger, dessen Eltern in Afghanistan verstorben sind. Am 23.02.2010 meldete sich der Beschwerdeführer in der Landesaufnahmestelle für Flüchtlinge als unbegleiteter Minderjähriger. Am 25.02.2010 nahm ihn die Sozial- und Jugendbehörde der Stadt Karlsruhe in Obhut und beantragte die Einrichtung einer Amtsvormundschaft. Mit Beschluss des Amtsgerichts - Familiengericht - Karlsruhe vom 02.03.2010 wurde für den Beschwerdeführer Vormundschaft gemäß § 1773 BGB angeordnet und die Sozial- und Jugendbehörde der Stadt Karlsruhe, Abteilung B (im Folgenden: Jugendamt) als Vormund bestellt. Seit 11.11.2010 wohnt der Beschwerdeführer in einer Jugendhilfeeinrichtung in Ulm und besucht dort eine Schule.

Ein vom Beschwerdeführer gestellter Asylantrag wurde vom Bundesamt für Migration und Flüchtlinge mit Bescheid vom 07.07.2010 abgelehnt. Hiergegen erhob der Beschwerdeführer, vertreten durch das Jugendamt, mit Schriftsatz vom 15.07.2010 Klage zum Verwaltungsgericht Karlsruhe (Az. A 8 K 1721/10). Mit der Klage beantragte er, den Bescheid des Bundesamts für Migration und Flüchtlinge aufzuheben, die Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers anzuerkennen und festzustellen, dass die Voraussetzungen des § 60 Abs. 1 AufenthG vorliegen; hilfsweise festzustellen, dass Abschiebungshindernisse nach § 60 Abs. 2 bis Abs. 7 AufenthG vorliegen. Für die Klage beantragte er die Bewilligung von Prozesskostenhilfe beim Verwaltungsgericht.

Am 14.07.2010 hat das Jugendamt beim Amtsgericht - Familiengericht - Karlsruhe beantragt, Rechtsanwalt [REDACTED] zum Ergänzungspfleger für die asyl- und ausländerrechtliche Betreuung zu bestellen. Zur Begründung hat es ausgeführt, weder das Jugendamt noch der Beschwerdeführer besäßen Rechtskenntnisse oder Kenntnisse über die derzeitige Situation in Pakistan und Afghanistan. Daher könnten sie das Klageverfahren gegen die Ablehnung des Asylantrags nicht sachgerecht führen. Eine Ergänzungspflegschaft sei trotz der Handlungsfähigkeit des Jugendlichen im Ausländerrecht ab dem 16. Lebensjahr einzurichten.

– 3 –

Das Amtsgericht - Familiengericht - Karlsruhe hat den Antrag auf Bestellung eines Ergänzungspflegers für die asyl- und ausländerrechtliche Betreuung mit Beschluss vom 16.07.2010 zurückgewiesen. Das Amtsgericht hat darauf abgestellt, dass der 17-jährige Beschwerdeführer gemäß § 80 Abs. 1 AufenthG handlungsfähig und einem Volljährigen gleichzustellen sei. Daher sei er auf die Bevollmächtigung eines Rechtsanwalts und die Stellung eines Verfahrenskostenhilfeantrags zu verweisen.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde, die der Beschwerdeführer, vertreten durch das Jugendamt, erhoben hat. Zur Begründung führt der Beschwerdeführer aus, die gesetzliche Bestimmung über seine Handlungsfähigkeit im Asylverfahren schließe die Anordnung einer Pflegschaft nicht aus. Wenn bereits ein Amtsvormund keine ausreichende Sachkenntnis besitze, um sein Mündel in asyl- und ausländerrechtlichen Fragen zu betreuen, könne ein 16- oder 17-jähriger unbegleiteter Flüchtling keinesfalls als hinreichend einsichtsfähig erachtet werden. Aus Kindeswohlgründen und unter Berücksichtigung des Gleichheitsgrundsatzes sei auch einem über 16-jährigen unbegleiteten Flüchtling ein Ergänzungspfleger zur Seite zu stellen. Im Übrigen stehe die Regelung in § 80 Abs. 1 AufenthG im Widerspruch zur UN-Kinderrechtskonvention. Die Ungleichbehandlung von Kindern unter und über 16 Jahren könne daher nicht aufrechterhalten werden.

Der Senat hat in der mündlichen Verhandlung vom 02.12.2010 den Beschwerdeführer persönlich angehört. Die Akte des Verwaltungsgerichts Karlsruhe - A 8 K 1721/10 - war beigezogen.

## II.

Die Beschwerde ist zulässig. Der nach § 59 Abs. 1 FamFG beschwerdeberechtigte Beschwerdeführer hat die Beschwerde innerhalb der Monatsfrist gemäß § 63 Abs. 1 FamFG eingelegt.

In der Sache bleibt die Beschwerde ohne Erfolg, da die Voraussetzungen für die Anordnung einer Ergänzungspflegschaft nicht vorliegen.

Nach § 1909 Abs. 1 S. 1 BGB erhält ein Minderjähriger für Angelegenheiten, an deren Besorgung die Eltern oder der Vormund verhindert sind, einen Pfleger. Neben einer tat-

– 4 –

sächlichen oder rechtlichen Verhinderung des gesetzlichen Vertreters setzt diese Vorschrift für die Anordnung der Pflegschaft ein Bedürfnis voraus, das durch einen gegenwärtigen konkreten Anlass begründet sein muss (BGH NJW 1976, 49).

Im vorliegenden Fall kann offen bleiben, ob eine Verhinderung des Vormunds gegeben ist (1.). Denn jedenfalls fehlt es an einem Bedürfnis für die Anordnung der Pflegschaft (2.). Eine abweichende Beurteilung ist auch nicht im Hinblick auf das Übereinkommen vom 20.11.1989 über die Rechte des Kindes (BGBl. 1992 II, 121 ff.; im Folgenden: UN-Kinderrechtskonvention) geboten (3.).

1. Ob fehlende Kenntnisse beim Vormund eine Verhinderung aus tatsächlichen Gründen für die Vertretung eines unbegleiteten minderjährigen Flüchtlings im ausländerrechtlichen Verfahren begründen, ist streitig. Das OLG Frankfurt hat dies für den Fall bejaht, dass der Amtsvormund keine spezielle Sachkunde im Ausländer- und Asylrecht und keine Detailkenntnisse über die politische Situation im Herkunftsland des Mündels besitzt. Dann verfüge der Vormund nicht über die zur sachgerechten Erledigung erforderliche Sachkunde und Erfahrung, so dass die Heranziehung anwaltlicher Hilfe geboten und die Anordnung einer Ergänzungspflegschaft für die ausländer- und asylrechtliche Betreuung durch einen Rechtsanwalt sachgerecht sei (OLG Frankfurt, DAVorm 2000, 485; Palandt/Diederichsen, BGB, 69. Aufl., § 1909 Rn. 7). Nach anderer Ansicht liegt eine Verhinderung im Sinne von § 1909 Abs. 1 BGB nicht schon vor, wenn der Vormund aufgrund fehlender Kenntnisse und Erfahrung für einen Geschäftskomplex nicht eben der geeignete Sachwalter seines Mündels ist (Gernhuber/Coester-Waltjen, Familienrecht, 5. Aufl. 2006, § 75 Rn. 32; MünchKommBGB/Schwab, 5. Aufl. 2008, § 1909 Rn. 14; Erman/A. Roth, BGB, 12. Aufl., § 1909 Rn. 9).

Vorliegend kann offen bleiben, ob der Amtsvormund wegen fehlender Sachkunde aus tatsächlichen Gründen an der Vertretung des Beschwerdeführers im Asylverfahren verhindert ist. Denn es fehlt jedenfalls an dem Fürsorgebedürfnis als weitere Voraussetzung für die Anordnung einer Ergänzungspflegschaft.

2. Nicht jede Verhinderung des Vormunds rechtfertigt die Anordnung einer Pflegschaft. Es muss als weitere Voraussetzung ein Bedürfnis hinzutreten, das durch einen gegenwärtigen konkreten Anlass begründet sein muss (BGH a. a. O.). Die

- 5 -

Anordnung der Pflegschaft setzt voraus, dass die Angelegenheit ohne Pfleger nicht wirksam erledigt werden kann. Kein Fürsorgebedürfnis besteht, wenn der Minderjährige selbst handlungsfähig ist (MünchKommBGB, a. a. O., Rn. 36; Palandt/Diederichsen, a. a. O.).

Für die Wahrnehmung seiner Rechte im Asylverfahren ist der Beschwerdeführer selbst handlungsfähig. Dies ergibt sich aus §§ 12 Abs. 1 Nr. 2 VwVfG, 12 Abs. 1 AsylVfG. Danach ist ein Ausländer, der das 16. Lebensjahr vollendet hat, zur Vornahme von Verfahrenshandlungen nach dem AsylVfG fähig, sofern er nicht geschäftsunfähig ist oder im Falle seiner Volljährigkeit eine Betreuung mit Einwilligungsvorbehalt in dieser Angelegenheit anzuordnen wäre. Darin liegt auch eine Anerkennung der Prozessfähigkeit im Sinne von § 62 Abs. 1 Nr. 2 VwGO für verwaltungsgerichtliche Verfahren über entsprechende Streitigkeiten (Hailbronner, Ausländerrecht, Aktualisierung Juni 2009, § 12 AsylVfG, Rn. 5; OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss v. 21.12.1999 - 21 A 3756/99.A -, zitiert nach juris, Rn. 6).

Vorliegend bestehen keine Anhaltspunkte für eine Geschäftsunfähigkeit oder Betreuungsbedürftigkeit des 17-jährigen Beschwerdeführers. Der Beschwerdeführer kann daher - wie ein volljähriger Flüchtling - alle Prozesshandlungen in seinem Asylverfahren selbst wahrnehmen. Ein Bedürfnis für die Bestellung eines Ergänzungspflegers nach § 1909 Abs. 1 BGB besteht bei dieser Sachlage nicht.

Durch dieses Ergebnis wird dem Beschwerdeführer ein effektiver Rechtsschutz nicht versagt. Im Asylverfahren gilt der Untersuchungsgrundsatz, der durch die Mitwirkungsverpflichtung des Asylbewerbers begrenzt ist (Renner, Ausländerrecht, 8. Aufl. 2005, § 74 AsylVfG Rn. 25). Insbesondere bei der Beantragung von Prozesskostenhilfe sind keine umfangreichen Rechtskenntnisse und Kenntnisse der tatsächlichen Situation im Herkunftsland erforderlich. Vielmehr kommt es vor allem auf die Schilderung des eigenen Schicksals und der berichteten Gefahren aus eigener Sicht (VG Augsburg, Beschluss vom 25.04.2006 - Au 1 S 06.30095, zitiert nach juris, Rn. 3) sowie auf die Darstellung des Einreisewegs nach Deutschland an. Dies ist im Rahmen des verwaltungsgerichtlichen Antrags auf Prozesskostenhilfe auch einem 16- oder 17-jährigen Flüchtling möglich. Dass jedenfalls der Beschwerdeführer hierzu in der Lage ist, hat seine zweistündige Anhörung im Asylverfahren vom 22.06.2010 gezeigt, bei der er detailliert seine Lebensumstände der

letzten Jahre, seine familiären Verhältnisse und seine Reiseroute nach Deutschland beschrieben hat. Auch der Senat hat den Beschwerdeführer in seiner persönlichen Anhörung als aufgeweckten Jugendlichen erlebt, der auf Fragen strukturiert und sachgerecht geantwortet hat.

Es liegen keine Hinweise vor, dass der vom Beschwerdeführer gestellte Antrag auf Prozesskostenhilfe im verwaltungsgerichtlichen Verfahren unzureichend wäre. Das Verwaltungsgericht ist bereits in eine inhaltliche Prüfung eingetreten. Dies ergibt sich aus der Anfrage des Verwaltungsgerichts vom 30.08.2010 beim Bundesamt für Migration und Flüchtlinge, ob Erwägungen zum konkreten Einzelfall getroffen worden seien, insbesondere im Hinblick auf die Minderjährigkeit des Beschwerdeführers und seinen Vortrag, keine Angehörigen in Afghanistan zu haben.

3. Auch Art. 22 der UN-Kinderrechtskonvention gebietet nicht die Bestellung eines Rechtsanwalts als Ergänzungspfleger für unbegleitete 16- oder 17-jährige Flüchtlinge.

Bislang bestand weitgehende Einigkeit darüber, dass die UN-Kinderrechtskonvention in Deutschland nicht unmittelbar anwendbar war (OVG Hamburg, Urteil vom 30.03.1999 - Bf VI 25/96 - zitiert nach juris, Rn. 46 m. w. N.; Zimmermann, IPrax 1996, 167, 172f.). Dies wurde bereits aus dem von der Bundesrepublik bei Hinterlegung der Ratifikationsurkunde bei dem Generalsekretär der Vereinten Nationen erklärten Vorbehalt (BGBl. 1992 II, 990) abgeleitet. Inhalt der Vorbehaltserklärung war unter anderem, dass die UN-Kinderrechtskonvention innerstaatlich keine unmittelbare Anwendung findet, sondern lediglich völkerrechtliche Staatenverpflichtungen begründet (Ziffer I. Satz 4 des Vorbehalts) und die UN-Kinderrechtskonvention nicht dahin ausgelegt werden kann, dass sie das Recht der Bundesrepublik Deutschland beschränkt, Gesetze und Verordnungen über die Einreise von Ausländern und die Bedingungen ihres Aufenthalts zu erlassen oder Unterschiede zwischen Inländern und Ausländern zu machen (Ziffer IV. des Vorbehalts).

Die Vorbehaltserklärung hat die Bundesregierung mit Schreiben vom 15.07.2010 gegenüber den Vereinten Nationen zurückgenommen (vgl. Presseerklärung des Bundesjustizministeriums vom 15.07.2010 unter [www.bmj.de](http://www.bmj.de)). Dies führt jedoch

– 7 –

nicht dazu, dass der Beschwerdeführer aus den Vorschriften der UN-Kinderrechtskonvention einen Anspruch auf Bestellung eines Rechtsanwalts als Ergänzungspfleger für das Asylverfahren ableiten kann (anders: AG Gießen, Beschluss vom 16.07.2010 - 244 F 1159/09 VM - JAmt 2010, 398).

Bei der UN-Kinderrechtskonvention handelt es sich um einen völkerrechtlichen Vertrag, dem die Bundesrepublik Deutschland nach Art. 59 Abs. 2 S. 1 GG beigetreten ist und der im Rang eines Bundesgesetzes steht. Die innerstaatliche Anwendung einer völkerrechtlichen Vertragsbestimmung setzt aber voraus, dass diese alle Eigenschaften besitzt, die ein Gesetz nach innerstaatlichem Recht haben muss, um berechtigen oder verpflichten zu können. Die Vertragsbestimmung muss nach Wortlaut, Zweck und Inhalt wie eine innerstaatliche Gesetzesvorschrift rechtliche Wirkungen auszulösen geeignet sein (BVerfGE 29, 348, 360). Für die Frage der unmittelbaren Anwendbarkeit als Rechtsnorm ist die dem Vertragsgesetz beigefügte amtliche deutsche Übersetzung heranzuziehen, da davon auszugehen ist, dass der Gesetzgeber dem Vertragsgesetz den Inhalt des Vertrages zugrunde gelegt hat, der dieser deutschen Übersetzung zu entnehmen ist (OVG Nordrhein-Westfalen, Urteil v. 09.10.2007 - 15 A 1596/07 - zitiert nach juris, Rn. 42).

Für die Behandlung minderjähriger Flüchtlinge trifft Art. 22 der UN-Kinderrechtskonvention Regelungen. Art. 22 Abs. 1 der UN-Kinderrechtskonvention lautet in der deutschen Übersetzung: „Die Vertragsstaaten treffen geeignete Maßnahmen, um sicherzustellen, dass ein Kind, das die Rechtsstellung eines Flüchtlings begehrt oder nach Maßgabe der anzuwendenden Regeln und Verfahren des Völkerrechts oder des innerstaatlichen Rechts als Flüchtling angesehen wird, angemessenen Schutz und humanitäre Hilfe bei der Wahrnehmung der Rechte erhält, die in diesem Übereinkommen oder in anderen internationalen Übereinkünften über Menschenrechte oder über humanitäre Fragen, denen die genannten Staaten als Vertragsparteien angehören, festgelegt sind, und zwar unabhängig davon, ob es sich in Begleitung seiner Eltern oder einer anderen Person befindet oder nicht.“

Die Auslegung dieser Vertragsbestimmung ergibt, dass sie nicht als unmittelbar anwendbare Rechtsnorm zu verstehen ist.

Nach seinem Wortlaut ist Art. 22 Abs. 1 der UN-Kinderrechtskonvention lediglich auf ein vereinbartes Ziel („Sicherstellung angemessenen Schutzes und humanitärer Hilfe bei der Wahrnehmung von Rechten“) gerichtet. Konkrete Maßnahmen der Vertragsstaaten nennt die Bestimmung nicht. Vielmehr bleibt es der Handlungsfreiheit der Vertragsstaaten überlassen, welche geeigneten Maßnahmen sie ergreifen, um die genannten Ziele zu erreichen („Die Vertragsstaaten treffen geeignete Maßnahmen...“).

Auch der Zweck der Regelung gebietet nicht, für alle Flüchtlingskinder einen Rechtsanwalt als Ergänzungspfleger für die asyl- und ausländerrechtliche Betreuung zu bestellen. Art. 22 Abs. 1 der UN-Kinderrechtskonvention fordert geeignete Maßnahmen zur Sicherstellung von angemessenem Schutz und humanitärer Hilfe eines Kindes, das die Rechtsstellung eines Flüchtlings begehrt, bei der Wahrnehmung der Rechte aus der UN-Kinderrechtskonvention oder aus anderen internationalen Übereinkünften über Menschenrechte. In der UN-Kinderrechtskonvention findet sich kein Recht, dessen Wahrnehmung gerade die Vertretung durch einen Rechtsanwalt im Asylverfahren erfordern würde. Eine „andere internationale Übereinkunft über Menschenrechte“ stellt insbesondere das Abkommen über die Rechtsstellung der Flüchtlinge vom 28. Juli 1951 (BGBl 1953 II S. 560; im Folgenden: Genfer Flüchtlingskonvention) dar. Art. 16 Abs. 1, Abs. 2 der Genfer Flüchtlingskonvention regelt das Recht jedes Flüchtlings auf freien und ungehinderten Zugang zu den Gerichten und das Recht eines Flüchtlings auf dieselbe Behandlung hinsichtlich des Zugangs zu den Gerichten wie ein eigener Staatsangehöriger des Aufenthaltsstaats, einschließlich des Armenrechts. Ein „angemessener Schutz“ zur Wahrnehmung der Rechte aus Art. 16 Abs. 1, Abs. 2 der Genfer Flüchtlingskonvention kann aber nicht notwendig nur durch Beiordnung eines Rechtsanwalts als Ergänzungspfleger für die asyl- und ausländerrechtliche Betreuung sichergestellt werden. Zur Gewährleistung dieser Rechte stehen vielmehr auch andere Gestaltungsmöglichkeiten zur Verfügung. Eine andere geeignete Maßnahme stellt insbesondere die Möglichkeit dar, vor dem Verwaltungsgericht Prozesskostenhilfe (und soweit erforderlich die Beiordnung eines Rechtsanwalts) zu beantragen. Damit wird auch dem Recht des Flüchtlings auf Gleichbehandlung mit deutschen Staatsangehörigen Genüge getan, da mittellose Deutsche - auch Kinder - für die Beiordnung eines Rechtsanwalts ebenfalls auf die Bewilligung von Prozesskostenhilfe angewiesen sind.

Die systematische Auslegung bestätigt dies. Art. 37 d) der UN-Kinderrechtskonvention regelt für den gravierenderen Fall der Freiheitsentziehung ausdrücklich das Recht auf Zugang eines Kindes zu einem rechtskundigen oder anderen geeigneten Beistand. Für die Wahrnehmung der Rechte eines Flüchtlingskindes in Art. 22 Abs. 1 UN-Kinderrechtskonvention wurde der Zugang zu einem Rechtsbeistand hingegen nicht aufgenommen. Dies zeigt, dass die Vertragsstaaten in diesem Fall die Vertretung durch einen Rechtsanwalt nicht als alternativlos erachteten.

Nichts anderes ergibt sich aus Art. 3 Abs. 1 der UN-Kinderrechtskonvention, wonach bei allen Maßnahmen, die Kinder betreffen, das Wohl des Kindes ein vorrangig zu berücksichtigender Gesichtspunkt ist. Denn Art. 3 Abs. 1 UN-Kinderrechtskonvention kann als allgemeiner Grundsatz im Hinblick auf die Rechtswahrnehmung von Flüchtlingskindern keine weitergehenden Rechte vermitteln als die speziellere Bestimmung des Art. 22 Abs. 1. Im Übrigen genügt die Möglichkeit der Beantragung von Prozesskostenhilfe im Verwaltungsverfahren auch bei Berücksichtigung des Kindeswohlvorrangs zur Gewährleistung angemessenen Schutzes und humanitärer Hilfe bei der Wahrnehmung der Rechte im Asylverfahren. Denn das Verwaltungsgericht entscheidet über den Antrag auf Prozesskostenhilfe nach Prüfung der Erfolgsaussichten, für die gerade auch Kindeswohlbelange von hervorgehobener Bedeutung sind (vgl. etwa OVG Schleswig-Holstein, Urteil vom 10.12.2008 - 2 LB 23/08 -, zitiert nach juris, Rn. 35, wonach unter anderem die Minderjährigkeit besondere Gefahren für Rückkehrer begründet). Die vorrangige Berücksichtigung des Kindeswohls ist damit im Verwaltungsverfahren sichergestellt.

Nach allem kann aus der UN-Kinderrechtskonvention kein Anspruch des Beschwerdeführers auf die Bestellung eines Rechtsanwalts als Ergänzungspfleger für das Asylverfahren hergeleitet werden.

4. Die Entscheidung zu den Gerichtskosten ergeht gemäß § 81 Abs. 3 FamFG, der bei einem erfolglosen Rechtsmittel eines Minderjährigen in einem seine Person betreffenden Verfahren Vorrang vor § 84 FamFG hat (MünchKommZPO/Schindler, 3. Aufl. 2010, § 84 FamFG, Rn. 13).

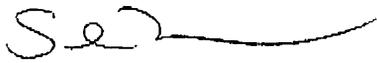
Die Zulassung der Rechtsbeschwerde beruht auf § 70 Abs. 2 Nr. 1 FamFG. Bislang ist nicht höchstrichterlich geklärt, ob die Rücknahme des Vorbehalts zur UN-Kinderrechtskonvention Auswirkungen auf das Erfordernis der Bestellung eines Rechtsanwalts als Ergänzungspfleger für die asyl- und ausländerrechtliche Betreuung eines 16- bzw. 17-jährigen unbegleiteten Flüchtlings hat.

Knoblich  
Vors. Richter am  
Oberlandesgericht

Baßler-Frühauf  
Richterin am  
Oberlandesgericht

Heim  
Richterin am Landgericht

Ausgefertigt:



Seitz, Justizfachangestellte  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

