



Stellungnahme zum

2. Diskussionsteilentwurf des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz Entwurf eines Gesetzes zur Reform des Vormundschaftsrechts

Dortmund, Düsseldorf, Freiburg, Regensburg, den 14. Dezember 2018

Vorbemerkung

Der Entwurf schreibt den im August 2016 veröffentlichten ersten Diskussionsteilentwurf fort, indem er weitere Regelungen die Personensorge betreffend aufnimmt. Hinzugekommen ist zudem neben der Neugliederung des Pflegschaftsrechts die Neufassung der Vermögenssorge mit ihrem neuen Standort im Betreuungsrecht.

Die Vormundschaftsvereine begrüßen den vorgelegten 2. Diskussionsteilentwurf als wichtigen Schritt die Rechte der Kinder und Jugendlichen unter Vormundschaft zu stärken und spiegelbildlich dazu, die Verbesserung und Gewährleistung der unabhängigen Interessenvertretung der Kinder und Jugendlichen durch Vormund/innen/Pfleger/innen voranzutreiben. Das wird die Qualitätsentwicklung in der Vormundschaft weiter befördern.

Diese grundlegende Reform des Vormundschaftsrechts, die auf die veränderten Bedingungen und Aufgaben in der Vormundschaft eingeht, ist längst überfällig. Nach der „kleinen“ Vormundschaftsreform 2011/2012, die den Schutz der unter Vormundschaft stehenden Kinder und Jugendlichen gestärkt hat, ist zu hoffen, dass die Umsetzung noch in dieser Legislaturperiode erfolgt.

Die Stellungnahme befasst sich im Wesentlichen – mit Ausnahme einer Anmerkung zum verpflichtenden bargeldlosen Zahlungsverkehr – mit der Novellierung der Personensorge. Es lassen sich dabei fünf Themenkomplexe identifizieren:

1. Rechte der Kinder sowie Pflichten und Rechte des Vormunds:

§§ 1789, 1790, 1791, 1796 BGB-E

2. Sorgeverantwortung des Vormunds; Aufteilung von Sorgerechtsanteilen; Zusammenspiel von Vormund und Pflegeperson, Kooperationsgebot:

§§ 1777, 1778, 1798, 1793, 1794, 1797 BGB-E

3. Aufsicht des Familiengerichts:

§§ 1803, 1804, 1805 BGB-E

4. Stärkung der personellen Ressourcen für eine persönlich geführte Vormundschaft: Auswahl des Vormunds, Eignung, Vorrang Ehrenamtlicher; vorläufiger Vormund:

§§ 1779, 1780, 1781, 1782 BGB-E

5. Typen von Vormündern: persönlich bestellte Mitarbeiter/in eines Vereins (Vereinsvormund), Vergütung:

§ 1775 BGB-E, § 3b VBVG

1. Rechte der Kinder sowie Pflichten und Rechte des Vormunds:

§§ 1789, 1790, 1791, 1796 BGB-E

Nach aktueller Gesetzeslage leiten sich die Rechte des Mündels indirekt aus der elterlichen Sorge (§ 1626 BGB) ab.

Mit der Reform soll die Subjektstellung der Kinder/Jugendlichen hervorgehoben werden. Kinder und Jugendliche haben das Recht auf eine für sie förderliche und unterstützende Erziehung, gerade auch wenn deren Eltern nicht (mehr) für sie sorgen können.

Mit dem ausdifferenzierten Rechtekanon in § 1789 BGB-E gelingt es, die sich bereits aus dem Grundgesetz ergebenden Rechte von Kindern und Jugendlichen noch einmal auch unter dem Aspekt Vormundschaft zu betonen.

Spiegelbildlich sind den Rechten der Kinder und Jugendlichen Pflichten und Rechte der Vormund/in gegenüberstellt (§§ 1790, 1791, 1796 BGB-E). § 1791 BGB-E konkretisiert die Pflichten der Vormund/in gerade gegenüber dem Mündel.

Insbesondere die ausdrückliche Klarstellung, dass die Vormundschaft unabhängig im Interesse des Mündels und zu dessen Wohl zu führen ist, wird begrüßt. Die Vormund/in hat Belange ihres Mündels auch dann zu vertreten, wenn Interessen eines Kostenträgers oder auch von Eltern oder sonstigen Beteiligten entgegenstehen.

Nicht notwendig ist aus Sicht der Praxis das in § 1796 Abs. 2 Nr. 1 BGB-E geregelte Genehmigungserfordernis zum Abschluss eines Ausbildungsvertrags, der den Mündel länger als ein Jahr bindet. Zwar dauert die reguläre Ausbildungszeit länger als ein Jahr, ein Ausbildungsvertrag kann aber üblicherweise unter Einhaltung der Kündigungsfristen nach §§ 620 ff. BGB gekündigt werden.

Die Präzisierung der Beteiligungsrechte des Mündels wird zu einer nachhaltigeren Gewährleistung dieses unverzichtbaren Rechts beitragen. Wenn auch nicht verkannt wird, dass dies in der Alltagspraxis oft eine Herausforderung darstellt (insbesondere angesichts von Fallzahlen). Die Beteiligung von Kinder/Jugendlichen ist für die Vormundschaft ein zentrales Qualitätsentwicklungsthema.

2. Sorgeverantwortung des Vormunds; Aufteilung von Sorgerechtsanteilen; Zusammenspiel von Vormund und Pflegeperson, Kooperationsgebot: §§ 1777, 1778, 1798; 1793, 1794, 1797 BGB-E

Die Vormund/in ist für die Entscheidungen in allen Angelegenheiten der Personensorge und Vermögenssorge verantwortlich und vertritt diese auch rechtlich nach außen. Das gilt auch schon bisher und das BMJV verfolgt das Prinzip der ungeteilten Sorgeverantwortung auch in dem Diskussionsteilentwurf (versus: Modell Organisationsvormund und Erziehungsvormund).

In der Praxis ist eine einheitliche Wahrnehmung von Erziehung und Personensorge im Regelfall nicht gegeben. In der überwiegenden Zahl der Fälle leben Mündel nicht bei der Vormund/in bzw. haben Pflegeeltern gerade nicht die Vormundschaft. Vor diesem Hintergrund ist eine enge Kommunikation und Abstimmung mit den Personen, die den Alltag mit dem Kind/Jugendlichen leben und gestalten unabdingbar.

Dies versucht der Gesetzesentwurf an verschiedenen Stellen durch die Verpflichtung zur Kooperation bzw. auch gegenseitige Rücksichtnahme zu erreichen (§§ 1793, 1797 BGB-E).

Der Gesetzgeber sieht zwei Ausnahmen vom Gebot der vollen Sorgeverantwortung vor, die auch das Zusammenwirken mit den anderen an der Erziehung Beteiligten erfordern:

- ◆ Die Möglichkeit der Bestellung einer zusätzlichen Pfleger/in, wenn die ehrenamtliche Vormund/in einzelne Sorgeangelegenheiten nicht wahrnehmen kann (§ 1777 BGB-E)
- ◆ Die Möglichkeit, dass das Familiengericht auf die Pflegeperson einzelne Sorgeangelegenheiten überträgt, wenn sich Vormund/in und Pflegeperson darin einig sind. Voraussetzung: Kind lebt schon längere Zeit bei Pflegeeltern (§ 1778 BGB-E)

§ 1777 BGB-E Zusätzlicher Pfleger

Der Gesetzgeber verfolgt das Ziel einer Stärkung der ehrenamtlichen Vormundschaft. Nur eine ehrenamtliche Vormund/in kann die zusätzliche Pfleger/in gem. § 1777 BGB-E mit ihrer Zustimmung an die Seite gestellt bekommen.

Diese Pfleger/in stellt insofern eine Ausnahme dar, als es sich nicht um die Bestellung einer Pfleger/in handelt, weil die Vormund/in tatsächlich oder rechtlich verhindert ist, sondern weil aus Gründen des Mündelwohls eine zusätzliche Vertreter/in notwendig ist, z. B. für die Regelung von Sorgeangelegenheiten im Verhältnis zu leiblichen Eltern oder die Beantragung von Sozialleistungen. Die ehrenamtliche Vormund/in ist also nicht schon deshalb ungeeignet, weil sie derartige Angelegenheiten nicht regeln kann.

Diese Möglichkeit wird grundsätzlich begrüßt. Allerdings gibt es bislang nur wenige ehrenamtlich geführte (klassische) Vormundschaften (durch Familienmitglieder oder „Fremde“). Am ehesten gibt es eine gelebte Praxis zu ehrenamtlich geführten Vormundschaften für unbegleitete minderjährige Flüchtlinge. Es liegt also nur wenig empirisches Wissen darüber vor, wo konkrete Unterstützungsbedarfe für Ehrenamtliche liegen, ob und wie sie in der Wahrnehmung ihrer Aufgabe professionell begleitet werden und ob eine institutionelle Anbindung gewährleistet ist.

Die Vormundschaftsvereine betreiben Werbung zur Gewinnung von Interessierten und bieten für potenzielle ehrenamtliche Vormund/innen Schulungen zur Vorbereitung auf die Übernahme einer Vormundschaft an. Die Rückmeldungen aus der Praxis der Vormundschaftsvereine weisen dabei insbesondere auf folgende Aspekte hin:

- ◆ Ehrenamtliche Vormund/innen sind eine wertvolle Ressource. Die bisherigen Erfahrungen zeigen, dass sie den Vorteil haben, die persönliche Lebensbegleitung der Kinder/Jugendlichen intensiver gestalten zu können als eine Vereins- oder Amtsvormund/in, die für zahlreiche Kinder/Jugendliche verantwortlich ist.
- ◆ Als fachlich unbedingt erforderlich hat sich die Koordination und organisierte Begleitung ehrenamtlicher Vormund/innen durch Fachkräfte erwiesen.
- ◆ In der Praxis zeigt sich jedoch, dass das Ehrenamt in der – klassischen – Vormundschaft deutlich hinter den Zahlen in der rechtlichen Betreuung zurückbleibt. Ein Grund dafür sind die häufig hochkomplexen, strittigen Herkunftsfamilienver-

hältnisse. Nur in Ausnahmefällen finden sich ehrenamtliche Vormund/innen, die sich in derartige Settings begeben wollen und können.

Die Vormundschaftsvereine weisen darauf hin, dass eine zur Förderung ehrenamtlicher Vormundschaften/Pflegschaften erforderliche Querschnittstätigkeit, eine angemessene Vergütung erfordert.

§ 1778 BGB-E Übertragung von Sorgeangelegenheiten auf die Pflegeperson

Die Intention des Gesetzgebers, Pflegeeltern in ihrer Rolle als Erziehungsperson zu stärken, wird unterstützt. Pflegeeltern teilen das Alltagsleben mit dem Kind. Sie kennen das Kind, seine Stärken und Schwächen sehr gut. Gerade durch Pflegekinderdienste gut vorbereitete, qualifizierte und begleitete Pflegefamilien bringen regelmäßig ein hohes Maß an Professionalität und Erfahrung mit. Es liegt daher nahe, ihnen nun kraft Gesetzes auch die Übertragung der entsprechenden rechtlichen Verantwortung und Entscheidungskompetenz zu ermöglichen.

Dem Grunde nach handelt es sich bei der Regelung in § 1778 BGB-E um einen Spezialfall des § 1777 BGB-E, wenn nämlich Ehrenamtliche Pflegepersonen sind.

Die Regelung sieht vor, unter bestimmten Bedingungen (u. a. Kind/Jugendlicher lebt seit längerer Zeit bei der Pflegeperson, Vormund/in stimmt Übertragung zu, Übertragung dient dem Wohl des Mündels) Sorgeangelegenheiten auf die Pflegeperson zu übertragen (§ 1778 Abs. 1 BGB-E). Bei dieser Pfleger/in handelt es sich um eine Ergänzungspfleger/in, d. h. die Pflegeperson hat die volle Sorge im übertragenen Teilbereich, allerdings mit gewissen Einschränkungen. Die Alleinvertretung gilt nicht in Angelegenheiten, die von erheblicher Bedeutung sind. Diese können ihr nur mit der Vormund/in gemeinsam übertragen werden (§ 1778 Abs. 2 BGB-E).

Allerdings befürchten die Vormundschaftsvereine, dass § 1778 Abs. 2 BGB-E in der Alltagspraxis erhebliche Probleme aufwerfen wird. Bereits bei der Übertragung wäre danach zu prüfen, ob es sich um Sorgeangelegenheiten handelt, die für den Mündel von erheblicher Bedeutung sind bzw. zukünftig werden. Damit scheiden wohl größere Sorgerechtsbereiche wie z. B. die Gesundheitssorge insgesamt aus. Hier kann sich die „Erheblichkeit“ für den Mündel von einem Tag zum anderen ergeben. Damit verblieben nur ganz konkrete Sorgerechtsentscheidungen wie z. B. die Auswahl des Kindergartens oder einer Ausbildungsstelle, die überhaupt einer Übertragung zugänglich sind. Hier scheint der Aufwand für alle Beteiligten insbesondere die Gerichte in keinem Verhältnis zum „Mehrwert“ für Pflegeeltern zu stehen. Sind sich außerdem Pflegeperson und Vormund/in über die Entscheidung einig, handelt es sich letztlich um einen Formalismus. Ist bezweckt, dass die Vormund/in quasi ein Korrektiv aufgrund ihrer angenommenen höheren Fachlichkeit sein soll, stellt sich die Frage nach dem Wohl des Mündels. Kommt es nämlich bei der Entscheidung zu einem Dissens zwischen Pflegeperson und Vormund/in, ist das Familiengericht anzurufen, mit den damit verbundenen verfahrensbedingten Verzögerungen.

§ 1778 Abs. 2 BGB-E sollte daher gestrichen werden und damit ebenso § 1793 Abs. 4 BGB-E. Die in der Begründung ausgeführte Vermeidung einer Ausweitung der Rechte dieser Pflegepersonen im Verhältnis zur Pflegeperson, der Sorgeangelegenheiten von den Eltern übertragen werden, wird insofern nicht geteilt, als die Verantwortung für die Auswahl und die Klärung, ob Pflegeeltern bezogen auf den konkreten

Einzelfall als Pfleger/in in Betracht kommen, beim Familiengericht liegt. In § 1778 Abs. 1 BGB-E könnte allerdings ein Verweis auf die Informations- und Kooperationspflicht in § 1793 BGB-E aufgenommen werden, d. h. er gilt entsprechend.

§ 1798 BGB-E Entscheidungsbefugnis der Pflegeperson

Es wird begrüßt, dass die Befugnisse der Pflegeperson im Verhältnis zur Vormund/in in Angelegenheiten des täglichen Lebens als gesetzliche Entscheidungs- und Vertretungsbefugnis ausgestaltet werden und diese zur Vertreter/in der Vormund/in wird. Damit sind auch Fallgestaltungen, in denen die Befugnisse nicht in Pflegeverträgen aufgenommen sind, einbezogen.

§§ 1793, 1797 BGB-E - Kooperationsgebot(e)

Eine Vormundschaft/Pflegschaft bedeutet für die betroffenen Kinder und Jugendlichen einen tiefen Einschnitt im Leben mit tiefgreifenden Veränderungen in der Biografie. Deshalb sind gelingende Gestaltungs- und Beteiligungsprozesse im Rahmen von Vormundschaften für die betroffenen Kinder und Jugendlichen von wesentlicher Bedeutung. Hierzu gehört u. a. ein gutes Zusammenspiel der an der Erziehung der Kinder und Jugendlichen beteiligten Erwachsenen. In der Praxis gestaltet sich die Zusammenarbeit zwischen Vormund/in, Pfleger/in und Pflegefamilie nicht immer unproblematisch.

Der Gesetzgeber gibt den Beteiligten in §§ 1793, 1797 BGB-E ausdrücklich Kooperationsgebote auf. Bereits jetzt wird in der Praxis an gelingenden Kooperationen gearbeitet. Die gesetzlichen Änderungen sind geeignet, diesen Prozess deutlich zu verstärken.

§ 1793 BGB-E Gemeinschaftliche Führung der Vormundschaft, Zusammenarbeit von Vormund und Pfleger

Die Notwendigkeit der Interaktion von Vormund/in und Pfleger/in bei der Erziehung des Mündels wird in dieser Vorschrift aufgenommen.

Diese Vorschrift, die eine aktive und einvernehmliche Zusammenarbeit der an der Erziehung beteiligten Vormund/innen/Pfleger/innen fordert, wird unterstützt. Sie stellt hohe Anforderungen an ihr Handeln. So werden Vormund/in und Pfleger/in grundsätzlich zur gegenseitigen Information und Zusammenarbeit verpflichtet. Das bezieht sich auch auf die Fälle, in denen eine zusätzliche Pfleger/in nach § 1777 BGB-E bestellt ist.

§ 1797 BGB-E Verhältnis zwischen Vormund und Pflegeperson

Die Vorschrift regelt das grundsätzliche Verhältnis zwischen Vormund/in und Pflegeperson.

Neben § 1793 BGB-E, der die Zusammenarbeit von Vormund/in und Pfleger/in regelt, stellt diese Norm deutlich heraus, dass die Vormund/in in der Kooperation mit Pflegeeltern auf deren Belange Rücksicht zu nehmen hat und ihre Auffassungen einbeziehen soll. Die Pflegeeltern leben mit dem Kind zusammen, kennen seine Stärken und Schwächen und können der Vormund/in wichtige Hinweise geben, die ihre Entscheidungsfindung unterstützt.

3. Aufsicht des Familiengerichts: §§ 1803, 1804, 1805 BGB-E

§ 1803 BGB-E Allgemeine Vorschriften

§ 1803 verweist auf die §§ 1863 bis 1868 BGB-E, die die Fürsorge und Aufsicht des Betreuungsgerichts regeln.

Soweit in § 1863 Abs. 3 BGB-E Vereinsbetreuer/in und Vereinsvormund/in nicht vom Zwangsgeld ausgenommen sind, überzeugt dies nicht. Vorrangig ist der Verein zur Aufsicht über seine Mitarbeiter/innen verpflichtet. Dies ist zum einen schon Anerkennungsvoraussetzung (beim Vormundschaftsverein gem. § 54 Abs. 2 Nr. 1 SGB VIII). Im Übrigen ist der zugrundeliegende arbeitsrechtliche Vertrag maßgebliches Rechtsverhältnis. Die persönliche Bestellung einer Vereinsvormund/in bzw. Vereinsbetreuer/in rechtfertigt hier keine weiteren Durchgriffsrechte des Familien- bzw. Betreuungsgerichts unmittelbar auf die Mitarbeiter/in. Auch für eine Unterscheidung zwischen einem öffentlich Bediensteten und einer Mitarbeiter/in eines anerkannten Vormundschafts- bzw. Betreuungsvereins kann keine Rechtfertigung gesehen werden.

§ 1804 BGB-E Besprechung mit dem Mündel

Das Familiengericht soll das Kind/den Jugendlichen zum jährlichen Bericht der Vormund/in anhören, um sich ein eigenes Bild vom Zusammenspiel Mündel – Vormund/in zu verschaffen.

Die Intention dieser neu eingeführten Vorschrift wird begrüßt, wenn das Ziel ist, die Subjektstellung der Kinder und Jugendlichen unter Vormundschaft/Pflegschaft zu stärken, indem sie ihnen einen obligatorischen Zugang zum Gericht eröffnet. Anstatt als Beteiligungsvorschrift könnte sie allerdings als Kontrollvorschrift des Gerichts gegenüber der Vormund/in gelesen werden. Entscheidend wird letztlich sein, ob und wie die Rechtspflege dieses Instrument der Anhörung aufnehmen wird, oder ob es allein schon aus Gründen der Belastung der Gerichte kaum Anwendung in der Praxis finden wird.

§ 1805 BGB-E Entlassung des Vormunds

§ 1805 BGB-E unterscheidet hinsichtlich der Entlassung der Vereinsvormund/in von Amts wegen, wenn diese aus dem Arbeitsverhältnis mit dem Verein ausscheidet (Abs. 1 Nr. 3) und der Entlassung, die zu erfolgen hat, wenn der Verein dies beantragt (Abs. 2 Nr. 2).

Die Begründung zu letzterer Variante suggeriert ein Prüfrecht des Familiengerichts. Hier wird formuliert, dass ein Antrag des Vereins „nicht ohne ernsthafte Veranlassung“ (s. S. 158, Begründung) Zweifel an dessen Zuverlässigkeit wecken könnte. Die Frage der „Zuverlässigkeit“ kann nur auf die Anerkennungsvoraussetzungen des § 54 SGB VIII abzielen. Diese sind dezidiert beschrieben und erfassen den in § 1805 BGB-E betroffenen Sachverhalt schon nicht. Das heißt, selbst ein möglicher Hinweis des Familiengerichts aus dem Antrag auf Entlassung einer Vereinsvormund/in ergäben sich Zweifel an der Zuverlässigkeit, kann beim jeweiligen Landesjugendamt schon mangels Eingriffsbefugnissen nicht zu weiteren Maßnahmen führen. Nimmt ein Verein zu Unrecht eine Mitarbeiter/in aus der Vormundschaftsführung heraus, sind schon systematisch allein die Arbeitsgerichte zur Entscheidung berufen. Der

Verein ist im Übrigen zur Beaufsichtigung seiner Mitarbeiter/innen verpflichtet und dazu, diese angemessen zu versichern. Er trägt damit das Hauptrisiko und darf deshalb in seiner Organisationshoheit über das Vormundschafts- oder Betreuungsrecht nicht eingeschränkt werden.

§ 1805 Abs. 1 Nr.3 BGB-E ist durch den Wortlaut Abs. 2 Nr. 2 zu ersetzen.

4. Stärkung der personellen Ressourcen für eine persönlich geführte Vormundschaft: Auswahl des Vormunds, Eignung, Vorrang des ehrenamtlichen Vormunds, vorläufiger Vormund: §§ 1779, 1780, 1781, 1782 BGB-E

Der Entwurf zielt darauf ab, ehrenamtliche Vormund/innen, Vereins- und Berufsvormund/innen neben den Amtsvormund/innen zu stärken und dabei die Bestellung von natürlichen Personen zu fördern.

Die Neuordnung der Rangordnung der verschiedenen Vormundschaftsarten sieht vor, dass

- ◆ bei gleicher Eignung die ehrenamtliche Amtsführung vorrangig ist und
- ◆ die berufsmäßig tätigen Vormund/innen bei der Auswahl durch das Familiengericht gleichrangig sind.

§ 1779 BGB-E Auswahl des Vormunds durch das Familiengericht

Die Aspekte, die das Familiengericht bei der Auswahl der am besten geeigneten Vormund/in berücksichtigen muss, werden begrüßt.

§ 1780 BGB-E Eignung der Person, Vorrang des ehrenamtlichen Vormunds

Die Erweiterung und Konkretisierung der Eignungskriterien in Abs. 1 wird begrüßt. Die Vormund/in muss die Pflege und Erziehung des Kindes/Jugendlichen zwar nicht im Alltag erbringen, aber sie hat diese persönlich zu gewährleisten. Dies begründet eine eigene Verantwortung der Vormund/in für die gesamte Entwicklung des Kindes/Jugendlichen (neben anderen Fachdiensten). Die Vormund/in hat die maßgeblichen Entscheidungen aufgrund eigener Einschätzung zu treffen. Die formulierten Eignungskriterien (Kenntnisse und Erfahrungen; persönliche Eigenschaften; persönliche Verhältnisse und Vermögenslage; Fähigkeit und Bereitschaft zur Zusammenarbeit) sind zutreffend beschrieben.

Vereine stehen für Vielfalt und dafür, dass Betroffene eine Wahlmöglichkeit haben. Diese Wahlmöglichkeit ist insbesondere deshalb wichtig, weil Menschen damit nicht – nur – auf ein „Amt“ angewiesen sind, das aufgrund seines Wächteramtes außerhalb der Amtsvormundschaft Vorbehalte auslöst. So tragen Vereine auch zur Entstigmatisierung bei.

Der Verein ist eine juristische Person des bürgerlichen Rechts und als solche i.S.d. Subsidiaritätsprinzips vorrangig gegenüber dem Staat: Die jeweils größere gesellschaftliche oder staatliche Einheit soll nur dann, wenn die kleinere Einheit dazu nicht in der Lage ist, aktiv werden und regulierend, kontrollierend oder helfend eingreifen. Hilfe zur Selbsthilfe soll aber immer das oberste Handlungsprinzip der jeweils übergeordneten Instanz sein. Mit den bestehenden Anerkennungsvorschriften ist dem öffentlichen Interesse an einer ordnungsgemäßen Vormundschaftsführung seitens

des Staates hinreichend Genüge getan. Wenn aber „der Bürger dem Bürger“ helfen kann, ohne dass besondere öffentliche Interessen wie im Sicherheits- und Ordnungsrecht entgegenstehen, so ist dies nach unserer Rechtsordnung einem staatlichen Handeln vorzuziehen. Zumal nach wie vor bei der Amtsvormundschaft die Problematik der gleichzeitig leistungsgewährenden Organisation besteht und damit eine objektive Interessenkollision.

Es ist zu begrüßen, dass bei der Auswahl der Vormund/in allein auf deren Eignung für die Bedürfnisse des Mündels abgestellt werden soll. Sind allerdings für die Bedürfnisse des Mündels Amts- und Vereinsvormund/innen gleichermaßen geeignet, muss die Amtsvormund/in gegenüber der Vereinsvormund/in subsidiär bleiben.

Der Vorrang der Vereinsvormundschaft vor der Amtsvormundschaft ergibt sich darüber hinaus:

- ◆ aus § 56 Abs. 4 SGB VIII. Das Jugendamt hat jährlich zu prüfen, ob die Bestellung einer Einzelperson oder Vereins angezeigt ist.
- ◆ BGH-Entscheidung vom 25. Mai 2011: Durch die persönliche Bestellung einer Mitarbeiter/in eines Vereins ist eine „als Einzelperson geeignete Person vorhanden“
- ◆ Systematische Förderung der Vereine ist v. a. unter dem Aspekt des Subsidiaritätsgrundsatzes (§ 3 Abs. 3 SGB VIII in Verbindung mit § 4 Abs. 3 und § 53 Abs. 1 SGB VIII) eine Aufgabe der Kinder- und Jugendhilfe
- ◆ dem Vergleich mit BtG: Die Betreuungsbehörde nur zu bestellen, wenn es keinen geeigneten Verein gibt.

Es wird vorgeschlagen, die bisherige Regelung zur Subsidiarität des Jugendamtes beizubehalten.

Die vormundschaftsführenden Vereine unterstützen den in § 1780 Abs. 2 BGB-E festgelegten Vorrang der ehrenamtlichen Vormund/in. Hinsichtlich der Praxiserfahrungen und Erfordernisse für eine adäquate Infrastruktur ehrenamtlicher Vormundschaft wird auf die Ausführungen in § 1777 BGB-E hingewiesen. Kritisch anzumerken ist allerdings, dass obwohl der Wortlaut der Regelung in § 1780 Abs. 2 BGB-E Eignung und Bereitschaft für die Bestellung einer ehrenamtlichen Vormund/in herausstellt, der Duktus der Begründung den Eindruck vermittelt, dies sei die eigentlich vorzugswürdige Form der Vormundschaft.

§ 1781 BGB-E Berufs- und Vereinsvormund, Jugendamt als Amtsvormund

Soll eine Vereinsvormund/in bestellt werden, ist diese verpflichtet, Anzahl und Umfang der laufenden Vormundschaften/Pflegschaften dem Familiengericht anzugeben. Es stellt sich schon die Frage, warum die Mitarbeiter/in des Vereins selbst hier sozusagen am Verein vorbei zur Auskunft verpflichtet sein soll. Es müsste, wenn überhaupt, eine Verpflichtung sein, die sich an den Verein richtet. Auch das (von Seiten der Vereine nach wie vor abgelehnte) Konstrukt der persönlich bestellten Mitarbeiter/in legitimiert einen solchen Durchgriff nicht. Es ist für die Vormundschaftsvereine im Übrigen nicht nachvollziehbar, warum diese Angabe im Rahmen der Eignungsprüfung wesentlich ist. Die Richtlinien zur Erlaubniserteilung (u. a. in NRW und Bayern) enthalten Vorgaben zur Fallzahl (NRW: durchschnittlich max. 30; maximale Fallzahl von 50 soll nicht überschritten werden; Bayern: Fallzahl 30). Zudem stellt sich die Frage, warum Jugendämter nicht in dieser Weise vom Familiengericht daraufhin ge-

prüft werden, „ob der Vormund ausreichend Zeit hat, sich um die Belange des Mündels angemessen zu kümmern.“ (s. Begründung, S. 122)

Die vormundschaftsführenden Vereine sprechen sich gegen diese Regelung aus.

§ 1782 BGB-E Bestellung eines vorläufigen Vormunds

Der Gesetzgeber will mit dem Instrument des vorläufigen Vormunds die zeitnahe Bestellung einer Vormund/in gewährleisten und Zeit schaffen für die Ermittlung der am besten geeigneten Vormund/in. Auf diese Weise wird eine bessere Beteiligung des Kindes/Jugendlichen ermöglicht und die Entscheidung über die endgültige Vormund/in von der Entscheidung über den Sorgerechtsentzug entkoppelt.

Die Praxis bewertet diese Vorschrift unterschiedlich. Einerseits wird die Notwendigkeit einer solchen Regelung angezweifelt, da immer die Möglichkeit besteht, sollte eine geeignetere Person da sein, die Entlassung zu beantragen. Andererseits gibt es Rückmeldungen, die darauf hinweisen, dass dies bereits gelebte Praxis ist.

Für die Vormundschaftsvereine, die hier im Übrigen als Verein bestellt werden, könnte darin die Chance liegen, den immer wieder beobachteten Automatismus zu durchbrechen, wonach das Familiengericht mit der Anordnung der Vormundschaft ungeprüft das Jugendamt zur Amtsvormund/in bestellt.

Allerdings ist die Amtsvormundschaft nach wie vor der Regelfall. Sie bietet den Gerichten auch Vorteile. Das Jugendamt muss vor der Fallübertragung weder gefragt werden, noch kann es einen Fall ablehnen. Vor diesem Hintergrund befürchten die Vereine, dass vorläufige Vormundschaften regelhaft den Jugendämtern übertragen werden. Fälle, in denen sich später herausstellt, dass eine Vereinsvormund/in besser geeignet ist als eine Amtsvormund/in werden selten sein. Nach wie vor ist für die Vereine hier der Regelungsbedarf nicht nachvollziehbar. Zu begrüßen wäre aber ausdrücklich eine gesetzliche Verpflichtung für jede berufliche Vormund/in, das Familiengericht auf eine „besser geeignete Vormund/in“ aktiv hinzuweisen, sowie Familiengerichte und Jugendämter in den laufenden Verfahren zur „Suche“ danach zu verpflichten.

5. Typen von Vormündern: persönlich bestellte Mitarbeiter/in eines Vereins (Vereinsvormund), Vergütung:

§ 1775 BGB-E, § 3b VBVG

§ 1775 BGB-E Vormund

Die Umstellung von der Vereinsvormundschaft (der Bestellung des Vereins als juristische Person) auf die persönlich bestellte Mitarbeiter/in des Vereins (Vereinsvormund/in) war durch einen Beschluss des BGH im Jahr 2011 notwendig geworden (XII ZB 627/10 vom 25. Mai 2011), weil nur über diesen Weg den Vereinen eine Finanzierung aus der Staatskasse eröffnet worden ist.

§ 1775 Abs. 1 BGB-E: Vereinsvormund vs. Vereinsvormundschaft

Die anstehende Novellierung des Vormundschaftsrechts zielt u. a. auf eine Stärkung der Einzelvormundschaft, indem die personalisierte Vormundschaft zum Grundsatz gemacht wird. Dieser Ansatz, im Sinne einer Stärkung der persönlichen Beziehung zwischen Vormund/in und Mündel als Element der Einzelvormundschaft verstanden,

ist grundsätzlich positiv zu bewerten. Allerdings wird die Amtsvormundschaft, durch die ca. 85% der Vormundschaften und Pflegschaften geführt werden, hiervon ausgenommen. Der Grundsatz der Einzelvormundschaft wird auf diese Weise zum Sonderfall für 15% der Vormundschaften/Pflegschaften.

Die Abkehr von der bisherigen Vereinsvormundschaft muss die sich daraus ergebenden Folgen mitbedenken. Die Vormundschaftsvereine können auf der Basis langjähriger Erfahrung mit der persönlichen Bestellung von Mitarbeiter/innen des Vereins zur Vormund/in die praktischen Konsequenzen differenziert darlegen.

So ist derzeit völlig unklar, wie im Falle der Notwendigkeit, dass eine Vertreter/in handeln muss, z. B. bei längerer Krankheit, Urlaub und Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis seitens der Vormundschaftsvereine mit den praktischen Konsequenzen der persönlichen Bestellung umgegangen werden soll. Bislang versucht die Praxis der Vertretungsproblematik mit eher unbefriedigenden Lösungen abzuweichen: die persönlich bestellte Vormund/in autorisiert eine Kolleg/in per Vollmacht oder der Verein wird für den Vertretungsfall bestellt. Die Vollmachtslösung wirft allerdings versicherungsrechtliche Probleme auf. Häufig wird die „gewillkürte“ Vertretung nicht von Vormundschaftsvereine versichernden Unternehmen anerkannt. Außerdem erhält der Verein für Tätigkeiten des Bevollmächtigten keine Vergütung. Dies ist bei tariflich mindestens 30 Tagen Urlaub je Mitarbeiter/in, Abwesenheiten wegen Krankheit und Fortbildungstagen für die Vereine ein erhebliches Finanzierungsrisiko.

Eine Alternative ist nur die regelhafte Bestellung mindestens einer Ersatzvormund/in/-pfleger/in für den Verhinderungsfall. Diese wird von den Familiengerichten allerdings regelmäßig abgelehnt. Vormundschaften/Pflegschaften bei Vereinen benötigen eine lückenlose Vertretung berufsmäßiger gesetzlicher Vertreter/innen. Ein Vergleich mit der rechtlichen Betreuung findet hier seine Grenzen. In der Vormundschaft brauchen Pflegeeltern, Einrichtungen, Schulen, Ausbildungsstellen u.v.m. und damit der Mündel selbst kontinuierlich Entscheidungen der Vormund/in.

Die Vormundschaftsvereine sprechen sich gegen die persönliche Bestellung aus. Der Staat profitiert vom hohen Organisationsgrad der Vereine und der Gewährleistung der notwendigen Infrastruktur durch die Vereine. Um die (unnötigen) Probleme bei einer persönlichen Bestellung zu vermeiden, sollte der Verein bestellt werden, der sich seiner Mitarbeiter/innen bedient, analog zum System der Amtsvormundschaft. Der Verein hat die Mitarbeiter/in, die die Vormundschaft/Pflegschaft übernimmt, gemäß § 1779 BGB-E (Auswahl des Vormunds durch das Familiengericht) und § 1780 BGB-E (Eignung der Person, Vorrang des ehrenamtlichen Vormunds) auszuwählen.

§ 1775 Abs. 2 BGB-E

Im Fall des neu eingeführten Typus des vorläufigen Vormunds ist das, was in Abs. 1 nicht möglich ist, umgesetzt. Hier kann der Verein als juristische Person bestellt werden und erhält eine Vergütung.

§ 3b VBVG Vergütung und Aufwendungsersatz für Vormundschaftsvereine

Im 2. Diskusstextentwurf ist nunmehr dem Grunde nach ein Vergütungsanspruch für den Verein hinterlegt, wenn die Mitarbeiter/innen persönlich bestellt werden. (Zur Ablehnung der persönlichen Bestellung bei den Vereinen siehe oben.) Allerdings besteht hinsichtlich der Höhe der Vergütung dringender Handlungsbedarf.

Völlig offen ist nach wie vor, wie der Anteil der „Querschnittsarbeit“ (Beratung, Unterstützung und Schulung ehrenamtlicher Vormund/innen etc.) finanziert werden soll. Diese erbringen die Vereine bislang ausschließlich aus Eigenmitteln.

6. Weitere Themen

§ 1842 BGB –E Bargeldloser Zahlungsverkehr

Abs. 1 führt die Pflicht zum bargeldlosen Zahlungsverkehr ein.

In einer nicht unerheblichen Anzahl von Fällen ist das persönliche Auszahlen von Geld die Gelegenheit, zuverlässig mit dem Mündel oder Betreuten in Kontakt zu kommen. Es wird daher dringend angeregt, anerkannten Betreuungs- und Vormundschaftsvereinen das Führen von Konten für die Klient/innen zu gestatten. Die Anerkennung bietet bereits Gewähr für die wirtschaftliche Zuverlässigkeit. Im Übrigen sollte zur Bedingung gemacht werden, dass die Gelder nach den Grundsätzen der Treuhand gesondert vom Vereinsvermögen zu verwalten sind.

§ 1880 BGB-E Gesetzlicher Forderungsübergang

Es ist sehr zu begrüßen, dass ein Rückgriff der Staatskasse beim Mündel nicht mehr stattfinden soll. Damit werden Kinder und Jugendliche unter Vormundschaft nicht mehr schlechter gestellt werden als „Jugendhilfekinder“.