



FORUM FÜR FACHFRAGEN  
FORUM FOR EXPERT DEBATES

## STELLUNGNAHME

des Deutschen Instituts für Jugendhilfe und Familienrecht e. V. (DIJuF)

vom 7. August 2020

zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Reform des  
Vormundschafts- und Betreuungsrechts des Bundesminis-  
teriums der Justiz und für Verbraucherschutz

### I. Vorbemerkung

Entsprechend des Mitglieder- und Tätigkeitszuschnitts des DIJuF konzentriert sich die vorliegende Stellungnahme auf die für die Amtsvormundschaften besonders relevanten geplanten **Änderungen der §§ 1773–1806 BGB** sowie **§§ 53–58, 87c SGB VIII**.

Der Referentenentwurf (RefE) deckt sich in weiten Teilen mit dem 2. Diskussionsteilentwurf vom 7.9.2018 (2. DiskTE). Neu vorgelegt werden mit dem RefE insbesondere die Vorschriften des SGB VIII.

Bedauerlicherweise hält der RefE am Begriff „Mündel“ fest. Aus Sicht des Instituts bedarf es dieses technokratischen Begriffs zur Beschreibung des rechtlichen Rahmens von Vormundschaften und Kindern und Jugendlichen in der Vormundschaft nicht. In dieser Stellungnahme wird daher der Begriff „Kind“ statt „Mündel“ verwendet.

Im Folgenden werden zunächst die wesentlichen Änderungsvorschläge des RefE vorgestellt (II.), die grundsätzliche Zustimmung sowie ausgewählte Kritikpunkte des Entwurfs dargelegt und schließlich die Vorschriften im Einzelnen kommentiert (III. und IV.). Abschließend wird ein baldiges Inkrafttreten der Reformvorschläge ange-regt (V.).

## II. Wesentliche Änderungen

Die zentralen Ziele der Reform des Vormundschaftsrechts sind nach der Begründung des RefE:

- die **Stärkung der Subjektstellung** von Kindern und Jugendlichen in der Vormundschaft,
- die **Stärkung der Kooperation** der für das Kind Verantwortlichen sowie die **Stärkung der Rechte** der Pflegepersonen und
- die **Etablierung eines ausgewogenen Gesamtsystems der verschiedenen Vormundschaftstypen**.

Um diese Ziele zu erreichen, sieht der RefE zahlreiche Änderungen im BGB, SGB VIII, EGBGB und FamFG vor:

### 1. Subjektstellung des Kindes

- § 1777 BGB-E: Zukünftig ist der entgegenstehende Wille des\*der Jugendlichen bei der Übertragung von einzelnen bzw. bestimmten Sorgeangelegenheiten auf die Pflegeperson zu berücksichtigen und die Möglichkeit eröffnet, ab Vollendung des 14. Lebensjahrs selbst einen Antrag auf Übertragung von Sorgerechtsangelegenheiten auf die Pflegeperson zu stellen.
- § 1778 BGB-E: Bei der Auswahl des\*der Vormund\*in soll das Familiengericht den Willen des Kindes genauso wie dessen Lebensumstände und seinen kulturellen Hintergrund zu berücksichtigen haben.
- § 1783 BGB-E: Kinder, die das 14. Lebensjahr vollendet haben, können die Bestellung des\*der durch die Eltern benannten Vormund\*in verhindern, wenn sie sich gegen seine\*ihre Bestellung aussprechen.
- § 1788 BGB-E: Rechte des Kindes wie das Recht auf die Beachtung seines Willens, auf Beteiligung oder persönlichen Kontakt mit dem\*der Vormund\*in werden künftig ausdrücklich formuliert.
- § 1795 Abs. 1 BGB-E: Bei der Regelung zur Ausübung der Personensorge wird nun explizit auf die Rechte des Kindes Bezug genommen. In Ergänzung zum 2. DiskTE bedarf der Wechsel des gA des Kindes ins Ausland der familiengerichtlichen Genehmigung.
- § 1803 BGB-E: Das Familiengericht soll in geeigneten Fällen und in Abhängigkeit vom Entwicklungsstand des Kindes ein jährliches Gespräch mit dem jungen Menschen zu seiner Entwicklung und seinen persönlichen Verhältnissen auf Grundlage des Jahresberichts des\*der Vormund\*in auch ohne dessen\*deren Anwesenheit führen können. Der RefE hat gegenüber dem 2. DiskTE eine Einschränkung dergestalt gebracht, dass das Gespräch nur in geeigneten Fällen stattfinden soll.
- § 1794 Abs. 1 BGB-E: Die Haftung von Vormund\*innen wird in Fortentwicklung des 2. DiskTE neu geregelt und sieht nun eine Beweislastumkehr zugunsten des Kindes vor.

## 2. Aufteilung der elterlichen Sorge und Kooperation der für das Kind Verantwortlichen

- §1775 BGB-E: Das in der Praxis ohnehin bedeutungslose Konstrukt des\*der Mitvormund\*in und Gegenvormund\*in wird aufgegeben (bis auf die Konstellation der Eheleute als gemeinschaftlicher Vormund).
- § 1776 BGB-E: Zur Entlastung und Unterstützung des\*der ehrenamtlichen Vormund\*in wird die zusätzliche Bestellung eines\*einer Pfleger\*in bei Bestehen einer ehrenamtlichen Vormundschaft ermöglicht.
- § 1777 Abs. 1 BGB-E: Künftig können einzelne oder eine bestimmte Art von Sorgeangelegenheiten auf die Pflegeperson, bei der das Kind lebt, mit Zustimmung des\*der Vormund\*in übertragen werden. Sorgeangelegenheiten von erheblicher Bedeutung werden Vormund\*in und Pflegeperson jedoch nur zur gemeinsamen Entscheidung übertragen (§ 1777 Abs. 2 BGB-E).
- § 1790 Abs. 4 BGB-E: Vormund\*innen werden verpflichtet, nahestehenden Angehörigen oder weiteren Vertrauenspersonen bei berechtigtem Interesse Auskunft über die persönlichen Verhältnisse des Kindes zu geben (Ergänzung zum 2. DiskTE).
- § 1792 Abs. 2 BGB-E: Vormund\*innen und Pfleger\*innen werden explizit zur gegenseitigen Information und Zusammenarbeit im Interesse des Kindes oder des\*der Jugendlichen verpflichtet.
- § 1796 BGB-E: Vormund\*innen haben künftig auf die Belange der Pflegepersonen oder der Bezugsbetreuer\*innen in (stationären) Einrichtungen explizit Rücksicht zu nehmen und deren Auffassungen bei ihren Entscheidungen miteinzubeziehen.

## 3. Auswahl des\*der Vormund\*in – Gesamtsystem der verschiedenen Vormundschaftstypen

- § 1779 Abs. 2 BGB-E: Der Vorrang der ehrenamtlichen Vormundschaft soll ausdrücklich gesetzlich verankert werden, Berufsvormundschaft, Vereinsvormundschaft und Amtsvormundschaft sollen gleichrangig nebeneinanderstehen.
- § 1781 BGB-E: Das Familiengericht soll künftig eine\*n vorläufige\*n Vormund\*in bestellen, wenn die Suche im persönlichen Umfeld des Kindes nach einer ehrenamtlichen Person noch nicht abgeschlossen ist. Spätestens nach drei Monaten soll dann der\*die „endgültige“ Vormund\*in bestellt werden.
- § 53 Abs. 2 SGB VIII-E<sup>1</sup>: Das Jugendamt muss gegenüber dem Familiengericht darlegen, welche Maßnahmen es ergriffen hat, eine\*n ehrenamtliche\*n geeignete\*n Vormund\*in zu finden, und begründen, warum eine solche Person nicht zur Verfügung steht.
- § 57 Abs. 2 SGB VIII-E: Das Jugendamt hat künftig dem Familiengericht vor seiner Bestellung mitzuteilen, welcher seiner Bediensteten die Aufgaben der Vormund-

---

<sup>1</sup> Zu den Änderungen im SGB VIII vgl. auch DIJuF-Synopse zu §§ 53–87c SGB VIII-E, abrufbar unter [www.dijuf.de](https://www.dijuf.de) ▶ Aktuelles ([https://www.dijuf.de/files/downloads/2020/DIJuF-Synopse\\_zu\\_%C2%A7%C2%A7\\_53-87c\\_SGB\\_VIII\\_zum%20Entwurf%20eines%20Gesetzes%20zur%20Reform%20des%20Vormundschafts-%20und%20Betreuungsrechts\\_17.07.2020.pdf](https://www.dijuf.de/files/downloads/2020/DIJuF-Synopse_zu_%C2%A7%C2%A7_53-87c_SGB_VIII_zum%20Entwurf%20eines%20Gesetzes%20zur%20Reform%20des%20Vormundschafts-%20und%20Betreuungsrechts_17.07.2020.pdf)).

schaft übernehmen wird. Diese Regelung war bereits im 2. DiskTE in § 1781 Abs. 2 BGB-E enthalten und wurde nun ins SGB VIII verschoben.

#### 4. Weitere Änderungen

- 1674a BGB-E: Bei vertraulicher Geburt ruht auch die elterliche Sorge des mit der Mutter verheirateten Mannes und es tritt gesetzliche Amtsvormundschaft ein (§ 1678 BGB-E).
- 1713 BGB-E: Die Antragsberechtigung auf Beistandschaft wird auf ehrenamtliche Vormund\*innen und Pflegepersonen, denen die Angelegenheit der elterlichen Sorge nach § 1630 Abs. 3 BGB übertragen wurde, erweitert.
- Die bislang in § 53 SGB VIII geregelten Beratungs- und Unterstützungspflichten von Vormund\*innen sowie die Mitteilungspflichten an das Familiengericht werden zukünftig auf zwei verschiedene Regelungen, § 53a SGB VIII-E und § 57 Abs. 3 und 4 SGB VIII-E, aufgeteilt.
- § 55 Abs. 5 SGB VIII-E: Die funktionelle, organisatorische und personelle Trennung der Aufgaben von Vormundschaft und Pflegerschaft von den anderen Aufgaben des Jugendamts wird ausdrücklich gesetzlich festgeschrieben.
- § 57 Abs. 4 SGB VIII-E: Das Jugendamt hat bei der jährlichen Prüfung seiner Entlassung (§ 56 Abs. 4 SGB VIII aF) künftig nur noch ehrenamtliche Einzelpersonen (nicht mehr berufliche Einzelpersonen und Vereine) in den Blick zu nehmen.
- Art. 7 EGBGB-E und Art. 24 EGBGB-E: Zukünftig richtet sich die Geschäftsfähigkeit und die die Vormundschaft betreffenden Regelungen nicht mehr nach dem Recht der Staatsangehörigkeit, sondern nach dem Recht des gewöhnlichen Aufenthalts (gA) des Kindes.

### III. Grundsätzliche Zustimmung und Kritik

#### 1. Zustimmung

Die mit den Reformvorschlägen verfolgten Ansätze zur Stärkung der Subjektstellung von Kindern in Vormundschaften, zur Stärkung der Kooperation der für das Kind Verantwortlichen sowie zur Etablierung eines ausgewogenen Gesamtsystems der verschiedenen Vormundschaftstypen begrüßt das Institut uneingeschränkt.

Erfreulich ist die erst durch den RefE in § 1790 Abs. 4 BGB-E aufgenommene Klarstellung, dass Verpflichtete\*r des Auskunftsanspruchs von Eltern (oder Angehöriger) über ihr von der Familie getrennt lebendes Kind der\*die Vormund\*in ist. Wichtig ist auch die Betonung in der Begründung des RefE, dass die Vorstellungen, Absichten und Äußerungen des Kindes bei der Auskunftserteilung zu berücksichtigen sind und ein gegen den ausdrücklich erklärten Willen eines fast volljährigen Kindes idR keine Auskunft mehr zu erteilen sei (RefE 236).

Darüber hinaus ist erfreulich, dass die seit Langem vom DIJuF angeregte Erweiterung der Antragsberechtigung für die Beistandschaft auf ehrenamtliche Vormund\*innen sowie Pflegepersonen nach § 1630 Abs. 3 BGB umgesetzt werden soll (vgl. DIJuF-Rechtsgutachten JAmt 2005, 230 sowie zuletzt Reformvorschläge im Bereich Beistandschaft des Praxisbeirats Beistandschaft beim DIJuF vom 30.11.2019, 4).

Außerdem wird die geplante Reform der Art. 7 und 24 EGBGB in der Praxis zu einer erheblichen Entlastung und Rechtssicherheit für Vormundschaften von unbegleiteten minderjährigen Ausländer\*innen sowohl für die Vormund\*innen als auch für die jungen Menschen beitragen.

## 2. Kritik

- **Suche nach ehrenamtlichen Vormund\*innen braucht Ressourcen!**

Den Ansatz des RefE, die Auswahl des\*der für das jeweilige Kind am geeignetste\*n Vormund\*in zu stärken und dabei vorrangig ehrenamtliche Einzelpersonen in den Blick zu nehmen, teilt das Institut uneingeschränkt. Die gewählten Instrumente der vorläufigen Vormundschaft und der Begründungspflicht für das Jugendamt der (erfolglosen) Suche erscheinen jedoch nicht ausreichend mit der Praxis verknüpft.

Hervorzuheben ist, dass eine intensivierete Suche nach Einzelpersonen im Umfeld des Kindes Ressourcen sowie enger, organisatorischer Abstimmung im Jugendamt bedarf. Vor der Entziehung des Sorgerechts besteht üblicherweise ein Kontakt zwischen Familie und ASD (nicht aber zwischen Familie und Fachkräften der Vormundschaft), sodass hier der Informationsfluss gesichert sein muss. Instrumente wie der Familienrat könnten gestärkt werden, um Personen im Umfeld des Kindes zu finden, die bereit und geeignet sind, Verantwortung für das Kind zu übernehmen. Im Sachgebiet Vormundschaft braucht es ausgewiesene Stellenanteile für den Aufbau und die Pflege eines Pools von ehrenamtlichen Personen. Anders lassen sich die Vorgaben aus § 53 SGB VIII-E nicht effektiv umsetzen.

Kritisch sieht das Institut die in § 57 Abs. 2 SGB VIII-E vorgesehene Pflicht zur Mitteilung der Fachkraft, die die Aufgaben des Jugendamts als Vormund potenziell übernimmt. Dies steht den organisatorischen Erfordernissen der Behörden, aber auch § 55 Abs. 2 S. 3 SGB VIII-E (aktuell § 55 Abs. 2 S. 2 SGB VIII) entgegen, nach der das Jugendamt das Kind oder die\*den Jugendliche\*n zur Auswahl der Person, die die Vormundschaft bzw. Pflegschaft führt, mündlich anhören soll. Es steht zu befürchten, dass die im SGB VIII vorgesehenen Beteiligungsrechte der Kinder und Jugendlichen verkürzt werden, um der Mitteilungspflicht an das Familiengericht zu genügen.

- **Die Kinder müssen über ihre Rechte aufgeklärt werden!**

Aus Sicht des Instituts fehlt es an einer Regelung dazu, in welcher Form und von wem das Kind über seine Rechte im Verhältnis zu Vormund\*in, Pflegeperson oder Pfleger\*in informiert wird. Zwar stellt das Gesetz den jungen Menschen mit § 1788 BGB-E in den Mittelpunkt und sieht zukünftig zahlreiche Möglichkeiten für diesen vor, sich selbst ab Vollendung des 14. Lebensjahrs an das Familiengericht zu wenden. Hat der\*die Jugendliche hierüber jedoch keine Kenntnis, so laufen die Regelungen zur Stärkung seiner\*ihrer Position weitestgehend ins Leere. Eine entsprechende Informationspflicht wäre jedoch Grundvoraussetzung dafür, die zu Recht hervorgehobene Subjektstellung des Kindes zu bekräftigen und sicherzustellen, dass dieses seine Rechte auch wahrnehmen kann. Das Institut sieht diese Aufgabe grundsätzlich bei dem\*der Vormund\*in als Inhaber\*in der Personensorge und empfiehlt daher, die Regelungen zur Personensorge in § 1795 BGB-E dahingehend zu ergänzen, dass nicht nur Aufenthaltsbestimmungsrecht, Pflege, Erziehung und Beaufsichtigung als Teile der Personensorge ausdrücklich benannt werden, sondern auch die Verpflichtung, das Kind über die bestehenden Rechte altersgemäß zu informieren. Der Hinweis darauf, dass § 1788 BGB-E Richtschnur für das Handeln des\*der Vormund\*in sein soll, erscheint aus Sicht des Instituts nicht ausreichend.

- **Kontinuität in der Amtsvormundschaft auch bei Ortswechsel des Kindes ermöglichen!**

Bedauerlich ist, dass die Gelegenheit verpasst wird, in § 87c Abs. 3 SGB VIII zu korrigieren, dass das Jugendamt bei einem Ortswechsel des Kindes nicht zwingend seine Entlassung beim Familiengericht beantragen muss, sondern gerade auch – um dem Kontinuitätsinteresse des Kindes gerecht zu werden – darauf verzichten darf.

- **Gemeinsame Sorge von Vormund\*in und Pflegeperson in Angelegenheiten von erheblicher Bedeutung ist unpraktikabel!**

Wie bereits in der DIJuF-Stellungnahme vom 21.12.2018 zum 2. DiskTE zum Ausdruck gebracht, sieht das Institut die nach § 1777 BGB-E eröffnete Möglichkeit der geteilten Sorgeverantwortung zwischen Vormund\*in und Pflegeperson in Angelegenheiten von erheblicher Bedeutung kritisch. Zu befürchten ist, dass die geteilte Sorgeverantwortung eher Konflikt- als Qualifizierungspotenzial mit sich bringt. Da die Übertragung einzelner Sorgeangelegenheiten ohnehin nur mit Zustimmung der jeweils anderen Person möglich sein soll, wird die Regelung wahrscheinlich – jedenfalls in Bezug auf Angelegenheiten von erheblicher Bedeutung – wenig Wirkung entfalten, da die Bereitschaft zur gemeinsamen Sorge nach Einschätzung des Instituts aufgrund der hohen praktischen Anforderungen eher gering sein wird.

- **Die Eltern fehlen!**

Auch und gerade für Kinder, die getrennt von ihren Eltern aufwachsen, ist die Beziehung zu ihren Eltern außerordentlich wichtig. Dieser Aspekt ist in den bisherigen Reformvorschlägen noch nicht berücksichtigt und sollte im Lauf des gesetzgeberischen Verfahrens nachgearbeitet werden. Denkbar wäre zB, die personensorgerechtlichen

Aufgaben des\*der Vormund\*in ausdrücklich um den Aspekt der Umgangsbestimmung (insb. auch zwischen Eltern und Kind) zu regeln. Auch über ein gegenseitiges Rücksichtnahmegebot zwischen Vormund\*in, Pflegeperson und Eltern könnte nachgedacht werden.

#### IV. Zu den einzelnen Vorschriften

##### **§ 1674a BGB-E (Ruhe der elterlichen Sorge für ein vertraulich geborenes Kind)/ § 1787 BGB-E (Amtsvormundschaft bei vertraulicher Geburt)**

§ 1674a BGB regelt das Ruhen und Wiederaufleben der elterlichen Sorge im Fall einer vertraulichen Geburt. Bislang galt die Norm ausschließlich für das Ruhen der elterlichen Sorge der Mutter. Durch die Anpassung in § 1674a BGB-E soll sich der Regelungsgehalt auch auf die elterliche Sorge des zum Zeitpunkt der Geburt mit der Mutter verheirateten Vaters erstrecken. Offen bleibt jedoch, warum sich der Regelungsbereich nicht grundsätzlich auf den „gesetzlichen Vater“ erstreckt und nur auf den mit der Mutter im Zeitpunkt der Geburt verheirateten Vater des Kindes Bezug genommen wird. Denkbar wäre nämlich auch, dass bereits eine vorgeburtliche Vaterschaftsanerkennung stattgefunden hat, die Mutter sich dann in der Folge dennoch für eine vertrauliche Geburt entscheidet.

Zu begrüßen ist sodann die Folgeanpassung des § 1787 BGB-E, der regelt, dass das Jugendamt Amtsvormund für ein vertraulich geborenes Kind wird. Damit wird eine Regelungslücke geschlossen, da es in der Praxis Unklarheiten hinsichtlich der Zuständigkeiten gab und aufgrund der formellen Abläufe die Anordnung der Vormundschaft teilweise mit großer zeitlicher Verzögerung erfolgte (vgl. DIJuF-Rechtsgutachten JAmt 2019, 394).

Dennoch bleiben auch trotz Anpassung des § 1674a BGB-E und § 1787 BGB-E viele Fragen im Hinblick auf die Väterrechte offen (vgl. *Reinhardt* JAmt 2019, 6), die einer grundsätzlichen und eingehenden Diskussion bedürfen.

##### **§ 1776 BGB-E (Zusätzliche\*r Pfleger\*in)**

Die der Vorschrift zugrunde liegende Idee, eine geteilte Sorgeverantwortung dann zuzulassen, wenn sie zum Wohl des Kindes oder des\*der Jugendlichen erforderlich ist und der\*die ehrenamtliche Vormund\*in zustimmt, wird ausdrücklich unterstützt. Auch die damit verbundene Intention, ehrenamtliche Vormundschaften zu stärken und Entlastung für diese anzubieten, wird begrüßt. Ebenso vermag die Regelung dazu beitragen, mehr Personen für die ehrenamtliche Vormundschaft zu gewinnen. Stimmgig erscheint aus Sicht des Instituts in diesem Zusammenhang die endlich erfolgte Erweiterung der Antragsberechtigung für eine Beistandschaft auf ehrenamtliche Vormund\*innen (§ 1713 BGB-E), da dies ebenfalls zur Entlastung der ehrenamtlichen Vormundschaft beitragen wird.

## § 1777 BGB-E (Übertragung von Sorgeangelegenheiten auf die Pflegeperson)

Dass der\*die Vormund\*in mit dem Kind oder dem\*der Jugendlichen in einem Haushalt lebt, ist eher selten. Der Ansatz, Möglichkeiten zu schaffen, wie Pflegepersonen mehr Entscheidungsverantwortung übertragen werden kann, ist daher zu unterstützen. Auch dass die Vorschrift so formuliert ist, dass der entgegenstehende Wille des Kindes oder des\*der Jugendlichen zu berücksichtigen ist und dieser nicht lediglich als ein Gesichtspunkt im Rahmen der Kindeswohlprüfung in den Blick genommen wird, wird ausdrücklich begrüßt.

Allerdings erscheint der Aufbau der Vorschrift, der in Absatz 1 die Möglichkeit der Übertragung vorsieht, diese in Absatz 2 aber sogleich derart einschränkt, dass Angelegenheiten von erheblicher Bedeutung nur zur gemeinsamen Sorge mit dem\*der Vormund\*in übertragen werden können, nicht ganz überzeugend. Aktuell verbindet die Vorschrift Fragen der Übertragung oder Inhaberschaft der elterlichen Sorge (§§ 1630, 1626 BGB) mit solchen der Ausübung der elterlichen Sorge (§ 1687 BGB). In Fragen der Inhaberschaft der elterlichen Sorge unterscheidet das BGB bisher aber nicht nach Alltagsorge und Angelegenheiten von erheblicher Bedeutung, sondern „nur“ nach Wirkungs- bzw. Aufgabenkreisen (Aufenthaltsbestimmungsrecht, Gesundheitsorge etc). Insofern würde zur Rechtsklarheit beitragen, diese Unterscheidung in der Vorschrift zu streichen und die gemeinsame Sorge für alle Angelegenheiten der elterlichen Sorge vorzusehen. Zwar ergäbe sich so zunächst der Nachteil, dass damit die Möglichkeit entfiere, Pflegepersonen verlässlicher als in § 1688 BGB bzw. § 1797 BGB-E die Alltagsorge zu übertragen. Denn nach § 1797 BGB-E darf der\*die Vormund\*in diese Befugnisse einschränken oder ausschließen, wenn dies zum Wohl des Kindes erforderlich ist. Dieser „Nachteil“ könnte jedoch durch eine mit § 1687 Abs. 1 S. 2 BGB vergleichbare Regelung ausgeglichen werden.

Darüber hinaus stellt sich jedoch die Frage, ob eine gemeinsame Sorgewahrnehmung zwischen Vormund\*in und Pflegeperson tatsächlich einen Gewinn für die Kinder und Jugendlichen darstellt oder ob diese nicht eher Konfliktpotenzial bietet. Die Konstellation ist mit der von getrennt lebenden Eltern nicht vergleichbar, da diese idR – uU auch für lange Zeit – mit dem Kind in einem Haushalt gelebt haben und so auf eine gewachsene gemeinsame Sorgewahrnehmung zurückgreifen können. Zudem werden sich getrennt lebende Eltern – allein schon durch die Umgangskontakte – häufig in einem engeren alltäglichen Austausch über die Entwicklung des Kindes oder des\*der Jugendlichen befinden, sodass die gemeinsame Sorgewahrnehmung in der Konstellation praktikabler erscheint.

Aus Sicht des Instituts wäre daher auch eine Regelung, die unter bestimmten Voraussetzungen Pflegepersonen einzelne Wirkungskreise (wie bspw. die Gesundheitsorge) zur Alleinsorge – auch in Angelegenheiten von erheblicher Bedeutung – überträgt, durchaus denkbar – in Kombination mit einem Einbeziehungsgebot des\*der Vormund\*in.



### § 1778 BGB-E (Auswahl des\*der Vormund\*in)

Das Institut begrüßt die Regelung des § 1778 Abs. 2 BGB-E, nach welcher bei der Auswahl des\*der Vormund\*in maßgeblich auf die Sicht des Kindes abgestellt wird. Auch die Aufhebung der Unterscheidung nach Vormundschaftsarten ist zu unterstützen. Die Bezugnahme auf den kulturellen Hintergrund in § 1778 Abs. 2 Nr. 1 BGB-E trägt dem Migrationshintergrund von Kindern in Vormundschaften und den damit oft einhergehenden kulturellen Besonderheiten Rechnung und stärkt deren Interessen.

### § 1779 BGB-E (Eignung der Person, Vorrang des\*der ehrenamtlichen Vormund\*in)

Das Institut begrüßt die gesetzliche Auflistung der Kriterien zur Geeignetheit natürlicher Personen als Vormund\*in. Dass lediglich natürliche Personen Geeignetheitskriterien erfüllen müssen, erscheint mit Blick darauf, dass beim Jugendamt als Fachbehörde und seinen Mitarbeiter\*innen eine entsprechende Eignung grundsätzlich vorausgesetzt werden darf, zunächst überzeugend.

Gleichzeitig erscheint es jedoch inkonsequent, auf der einen Seite zu fordern, dass das Jugendamt dem Familiengericht vor der beabsichtigten Bestellung als Vormund den\*die Mitarbeiter\*in benennen soll, der\*die das Amt zukünftig übernehmen wird (§ 57 Abs. 2 BGB-E), auf der anderen Seite aber keine Geeignetheitskriterien für die zu benennenden Mitarbeiter\*innen festzulegen. Zwar lässt sich in der Gesetzesbegründung zu § 1779 BGB-E auf S. 221 nachlesen, dass die in § 1779 BGB-E festgelegten Kriterien entsprechend auf die Mitarbeiter\*innen des Jugendamts anwendbar sein sollen. Weitergehend könnte jedoch überlegt werden, ob für die Fachkraft, auf die die Aufgabe im Jugendamt übertragen wird, im Rahmen des § 57 Abs. 2 SGB VIII-E ein entsprechender Kriterienkatalog aufgenommen wird (dazu s. Ausführungen zu § 57 SGB VIII-E).

### § 1781 BGB-E (Bestellung eines\*einer vorläufigen Vormund\*in)

Einer standardmäßigen Bestellung des Jugendamts vorzubeugen und die Suche nach dem\*der für den konkreten Fall am besten geeigneten Vormund\*in noch einmal zu stärken, sind wichtige Anliegen. Ob das Instrument der vorläufigen Vormundschaft hierfür allerdings das geeignete Mittel ist, wird bezweifelt. Zum einen ist schon jetzt eine Bestellung des Jugendamts im Wege der einstweiligen Anordnung möglich, die dann im Hauptsachverfahren „korrigiert“ werden könnte. Schon jetzt trifft das Familiengericht eine entsprechende Amtsermittlungspflicht, das Jugendamt eine entsprechende Untersuchungs- und Vorschlagspflicht.

Zum anderen bedeutet die vorläufige Vormundschaft einen (ggf. weiteren) Beziehungsabbruch für das Kind oder die\*den Jugendliche\*n, wenn nach drei Monaten eine andere Person zum Vormund bestellt wird. In der Praxis ist gerade in den ersten Monaten oft eine besonders enge Begleitung des Kindes oder des\*der Jugendlichen

erforderlich (Entscheidung über die Art der Unterbringung, Suche einer Einrichtung/Pflegefamilie, Regelung des Kontakts zu den Herkunftseltern etc). Damit die mögliche Belastung des Kindes oder des\*der Jugendlichen durch den Wechsel zugunsten einer Stärkung der Suche nach dem\*der bestmöglichen Vormund\*in tatsächlich in Kauf genommen werden kann, ist es aus Sicht des Instituts unbedingt erforderlich, flankierende Maßnahmen zu treffen und Ressourcen bereitzustellen, um die Gewinnung und Schulung von ehrenamtlichen Einzelvormund\*innen zu stärken.

### **§ 1788 BGB-E (Rechte des Kindes)**

Das Institut begrüßt ausdrücklich die § 1788 BGB-E aufgeführten Rechte des Kindes, die sich bisher nur mittelbar aus der Verweisung auf das Recht der elterlichen Sorge abgeleitet haben (§ 1800 BGB iVm §§ 1631–1632 BGB).

### **§ 1790 BGB (Amtsführung des\*der Vormund\*in)**

Die Klarstellung, dass der\*die Vormund\*in die Vormundschaft unabhängig im Interesse des Kindes zu dessen Wohl zu führen hat, wird ausdrücklich begrüßt.

Begrüßt wird die vom DIJuF in seiner Stellungnahme zum 2. DiskTE bereits angeregte Neueinfügung des § 1790 Abs. 4 BGB-E, der nun in Anlehnung an § 1686 BGB (Auskunftsrecht des getrennt lebenden Elternteils) auch den\*die Vormund\*in dazu verpflichtet, nahestehenden Angehörigen bei berechtigtem Interesse Auskunft über die persönlichen Verhältnisse des Kindes zu erteilen. Zur Klarstellung und Verdeutlichung empfiehlt das Institut jedoch, den Gesetzeswortlaut um den Begriff der „Eltern“ als Auskunftsberechtigte zu erweitern. Der Gesetzestext in der jetzigen Fassung könnte insoweit missverständlich sein, auch wenn die Gesetzesbegründung zutreffend darauf hinweist, dass naturgemäß auch die Eltern des Kindes als nahe Angehörige zu betrachten sind.

### **§ 1792 BGB-E (Gemeinschaftliche Führung der Vormundschaft, Zusammenarbeit von Vormund\*in und Pfleger\*in)**

Um Unsicherheiten zu vermeiden, empfiehlt das Institut, zu § 1792 Abs. 2 BGB-E zumindest in der Begründung aufzunehmen, dass datenschutzrechtliche Vorgaben (insb. § 68 SGB VIII) insoweit unberührt bleiben.

### § 1793 BGB-E (Entscheidung bei Meinungsverschiedenheiten)

Sofern es bei einer gemeinsamen Sorgewahrnehmung von Pflegeperson und Vormund\*in bleibt, regt das Institut wie bereits in seiner Stellungnahme zum 2. DiskTE an, dass das Familiengericht bei Meinungsverschiedenheiten nicht in der Sache entscheidet, sondern „nur“, wem es die Entscheidung überträgt. Zwar mag die Entscheidung eines\*einer Dritten im Verhältnis von Vormund\*in und Pflegeperson entlastend wirken, entscheidend ist jedoch letztlich, dass die „qualifizierteste“, dh alle Gesichtspunkte einbeziehende Entscheidung getroffen wird. Warum hierfür das Familiengericht geeigneter sein soll als zwei andere Personen, die das Kind oder die\*den Jugendliche\*n uU schon seit Jahren begleiten und erziehen, überzeugt nicht.

### § 1795 BGB-E (Gegenstand der Personensorge; Genehmigungspflichten)

Das Institut empfiehlt, die Regelung des § 1795 BGB-E um die Verpflichtung des\*der Vormund\*in auf Information des Kindes zu seinen Rechten aus § 1788 BGB-E zu ergänzen, da es ihm\*ihr als Inhaber\*in der Personensorge obliegt sicherzustellen, dass der junge Mensch über die ihm zustehenden Rechte informiert wird. Ansonsten liefen die nun gesetzlich festgeschriebenen Beteiligungs- und Antragsmöglichkeiten weitestgehend ins Leere, da kaum zu erwarten sein kann, dass sich das Kind selbstständig über die ihm zustehenden Möglichkeiten informiert.

Begrüßt wird die nun ausdrücklich eingeführte Pflicht zur familiengerichtlichen Genehmigung für den geplanten Wechsel des gA ins Ausland, beseitigt sie doch die bei vielen Amtsvormund\*innen bestehenden Unsicherheiten im Hinblick auf das Vorgehen, wenn das Kind bspw. gemeinsam mit der Pflegefamilie ins Ausland zu ziehen beabsichtigt. Zudem nimmt es Vormund\*innen noch einmal in die Pflicht, unabhängig von der Frage eines uU durchzuführenden Konsultationsverfahrens nach der Brüssel IIa-VO die Erwägungen für und gegen den Umzug ins Ausland darzulegen.

Der nur in der Gesetzesbegründung zu findende Hinweis, dass das Genehmigungserfordernis nicht greife, sofern es sich um einen behördlich angeordneten Aufenthaltswechsel bspw. im Rahmen einer Abschiebung handelt, könnte aus Sicht des Instituts direkt in den Gesetzestext aufgenommen werden, um auch hier Unsicherheiten zu vermeiden (vgl. DIJuF-Rechtsgutachten JAmt 2019, 264). Sodann sollte jedoch – zumindest in der Gesetzesbegründung – eine Klarstellung dahingehend erfolgen, dass der\*die Vormund\*in auch im Fall von aufenthaltsbeendenden Maßnahmen stets verpflichtet ist, diese anhand der Rechtsprechung des VGH Mannheim 22.5.2017 (11 S 322/17) überprüfen zu lassen und auch weitergehende Aufenthaltsrechte zu prüfen.

### § 1796 BGB-E (Verhältnis zwischen Vormund\*in und Pflegeperson)

Die Vorschrift, die den\*die Vormund\*in explizit auffordert, auf die Belange der Pflegeperson Rücksicht zu nehmen, wird, auch wenn sie im wesentlichen Appellcharakter hat, ausdrücklich begrüßt.

Zu überlegen wäre jedoch aus Sicht des Instituts, eine vergleichbare Vorschrift zum Verhältnis zu den Eltern, die über die Regelung des § 1790 Abs. 4 BGB-E hinausgeht, zu formulieren. Gerade Fragen von Umgangskontakten sind in der Praxis oft nicht nur im Verhältnis Pflegeeltern – Vormund\*in, sondern gerade auch im Verhältnis Pflegeeltern – Vormund\*in – Herkunftseltern problematisch (vgl. die für das Bundesforum Vormundschaft und Pflegschaft in Zusammenarbeit mit dem ISS erstellte Expertise „Umgangsbestimmung durch Vormund\*innen und Zusammenwirken mit den sozialen Diensten und Betroffenen“, 2020<sup>2</sup>). Auch diesem in der Praxis sehr wichtigen und nicht selten hochproblematischen Themenkomplex sollte im Rahmen einer großen Reform des Vormundschaftsrechts Rechnung getragen werden. Denn die Eltern der Kinder spielen auch bei einem kompletten Entzug der elterlichen Sorge in vielen Fällen dennoch eine große Rolle. Dem begegnet der Gesetzgeber bereits durch die Regelung zum Umgangsrecht und zur Umgangspflicht in § 1684 BGB. Jedoch wäre es wünschenswert, dass das Verhältnis zu den Eltern der Kinder auch in den Regelungen zur Vormundschaft seinen Niederschlag findet.

### § 1803 BGB-E (Besprechung mit dem Kind)

Grundsätzlich unterstützt das Institut den nun fortentwickelten Ansatz, die Rechte des Kindes im Rahmen der Berichtspflicht zu stärken, und begrüßt, dass die in der Stellungnahme zum 2. DiskTE geäußerten Bedenken hinsichtlich eines jährlich verpflichtenden Gesprächs aufgenommen wurden. Wenig überzeugend sind jedoch die Ausführungen in der Gesetzesbegründung, dass nun eine Besprechung in „geeigneten Fällen“ in das Ermessen des Gerichts gestellt wird und dies, zu seiner eigenen Entlastung, entscheiden soll, welche „Fälle“ geeignet sind. Bedenken bestehen auch hinsichtlich der Ausführungen, dass insbesondere bei vermögenden Kindern und Jugendlichen eine „Eignung“ für ein Gespräch gegeben sei.

Jährliche Gespräche mit den jungen Menschen werden die in diesem Bereich unerfahrenen Rechtspfleger\*innen zudem vor Herausforderungen stellen, sodass flankierend ausreichende Fortbildungsmaßnahmen vorgesehen werden müssen.

---

<sup>2</sup> Abrufbar unter <https://igfh.de/publikationen/broschueren-expertisen/umgangsbestimmung-durch-vormund-innen-zusammenwirken-mit-den> (Abruf: 7.8.2020).

## Art. 24 EGBGB-E

Das Institut begrüßt ausdrücklich die geplante Anknüpfung an das Recht des Staats des gA für den Zweck der Entstehung, Ausübung und Beendigung der Vormundschaft. Gerade im Bereich der unbegleiteten minderjährigen Ausländer\*innen hat die bisherige Anknüpfung an das Recht des Staats der Staatsangehörigkeit zu erheblichen Unsicherheiten im Hinblick auf die Beendigung der Vormundschaft bezogen auf das Alter der jungen Menschen geführt. Zum einen liegen teils keine gesicherten oder veraltete Erkenntnisse zu einzelnen Ländern vor (beispielhaft genannt seien hier Guinea oder Kamerun), zum anderen ist es oft auch aus Sicht der jungen Volljährigen wenig nachvollziehbar, dass sie keinen Handy-, Fitnessstudio- oder Mietvertrag ohne Vormund\*in abschließen können, der\*die Vormund\*in hingegen im aufenthaltsrechtlichen Verfahren keinerlei Befugnis mehr hat (vgl. § 80 AufenthG). Die nun geplante Änderung wird deshalb die bestehenden Unsicherheiten beseitigen und zur Entlastung beitragen.

## § 53 SGB VIII-E (Mitwirkung bei Auswahl von Vormund\*innen durch das Familiengericht)

Grundsätzlich begrüßt das Institut die der Vorschrift zugrunde liegende Idee, die ehrenamtliche Vormundschaft zu stärken und auch das Jugendamt bei der Suche nach einem\*einer geeigneten Vormund\*in stärker zu fordern. Jedoch kann die geplante Regelung nur dann die gewünschte Wirkung entfalten, wenn die entsprechenden personellen und finanziellen Ressourcen vorgehalten werden.

Zudem wird kritisch gesehen, dass die Pflicht und die Verantwortung für die Suche nach einem\*einer geeigneten ehrenamtlichen Vormund\*in einseitig auf die Fachkräfte des Jugendamts übertragen werden. Zwar mag dies vor dem Hintergrund der Tatsache, dass den Fachkräften die persönlichen und familiären Verhältnisse des Kindes idR näher bekannt sind, nachvollziehbar sein, jedoch steht zu befürchten, dass das Familiengericht keine eigenen Ermittlungen im Hinblick auf die Wahl des\*der am besten geeigneten Vormund\*in mehr anstrengen wird.

## § 55 SGB VIII-E (Beistandschaft, Pflegschaft und Vormundschaft des Jugendamts)

### *Absatz 5: Trennung der Aufgaben*

Zu überlegen wäre, ob in der Begründung ergänzt oder sogar im SGB VIII klargestellt werden sollte, wie „unabhängig“ die Fachkraft im Jugendamt, auf die die Ausübung der Aufgaben nach § 55 Abs. 2 S. 1 SGB VIII delegiert wurde, gegenüber Leitungskräften ist. In der Praxis der Amtsvormundschaften stellt sich nämlich häufig das Problem von möglichen Akteneinsichtsrechten bzw. Weisungsbefugnissen von Leitungspersonen gegenüber der beauftragten Fachkraft.

Weiterhin würde eine klarstellende Regelung dahingehend, dass die Fachkräfte im Jugendamt, die die Vormundschaft führen, auch gegen das „eigene Jugendamt“ Rechtsmittel im Interesse des Kindes einlegen können, erheblich zur Handlungssicherheit der Fachkräfte, die die Vormundschaft führen, beitragen.

### § 57 SGB VIII-E (Mitteilungspflichten des Jugendamts)

Bedenken bestehen seitens des Instituts hinsichtlich der nun in das SGB VIII eingefügten Regelung des § 57 Abs. 2 SGB VIII (vormals: § 1781 Abs. 2 BGB DiskTE).

Weder dem Gesetzeswortlaut noch der Gesetzesbegründung lässt sich die Zielsetzung der Regelung entnehmen. Ob die – wahrscheinlich – intendierte Stärkung der persönlichen Verantwortung der Fachkräfte im Jugendamt, die Vormundschaften führen, mit dieser Regelung erreicht werden kann, wird bezweifelt. Sie birgt vielmehr das Risiko, die im SGB VIII verankerte Anhörung des betroffenen Kindes oder des\*der Jugendlichen vor Delegation der Aufgabe auf die Fachkraft (§ 55 Abs. 2 S. 2 SGB VIII, zukünftig: § 55 Abs. 2 S. 3 SGB VIII) zu unterlaufen.

In der Praxis werden die familiengerichtlichen Verfahren des Entzugs der elterlichen Sorge, der Anordnung von Vormundschaft und der Bestellung des\*der Vormund\*in oft verbunden. Entweder müsste in Zukunft also eine Zeitspanne zwischen Anordnung und Bestellung eingeplant werden, damit das Jugendamt das Kind oder die\*den Jugendliche\*n zu der geplanten Auswahl der Fachkraft anhören kann, bevor es dessen\*deren Namen dem Familiengericht mitteilt. Oder das Jugendamt hört das Kind bzw. die\*den Jugendliche\*n vorsorglich – also schon vor dem Entzug der elterlichen Sorge zur Auswahl des\*der Mitarbeiter\*in an, wobei Letzteres sowohl aus fachlichen als auch aus rechtsstaatlichen Gründen wohl eher nicht in Betracht kommt.

Das Institut empfiehlt daher, § 57 Abs. 2 S. 1 SGB VIII-E zu streichen. Aus Sicht des DIJuF trägt die in § 55 Abs. 2 S. 2 SGB VIII getroffene Regelung dem Bedürfnis nach Beteiligung des Kindes oder des\*der Jugendlichen ausreichend Rechnung.

Sollte der Gesetzgeber weiterhin an der hier kritisierten Regelung festhalten, so könnte überlegt werden, einen dem § 1779 Abs. 1 BGB-E vergleichbaren Kriterienkatalog im Hinblick auf die Auswahl der Fachkraft, die die Vormundschaft führen soll, aufzustellen. Zwar wird das Jugendamt bzw. werden seine Mitarbeiter\*innen als per se geeignet für das Führen einer Vormundschaft angesehen, sodass ein Kriterienkatalog auf den ersten Blick entbehrlich erscheint. Aus Sicht des Instituts könnte die in § 57 Abs. 2 S. 1 SGB VIII-E vorgesehene Regelung jedoch nur so mit Leben gefüllt werden bzw. Sinn ergeben. So könnte zB die berufliche Erfahrung oder Fortbildung von Fachkräften des Jugendamts durchaus von Bedeutung sein genauso wie die Vertrautheit mit dem kulturellen Hintergrund des Kindes oder besondere Sprachkenntnisse aufseiten der Fachkraft.

### § 87c Abs. 3 S. 3 SGB VIII-E (Örtliche Zuständigkeit)

Das Institut bedauert, dass § 87c Abs. 3 S. 3 SGB VIII unverändert geblieben ist und das Jugendamt als Amtsvormund stets einen Antrag auf Entlassung beim Familiengericht zu stellen hat, sobald das Kind seinen gA Aufenthalt wechselt. Dies steht den Kontinuitätsbedürfnissen der jungen Menschen in der Praxis in vielen Fällen entgegen, insbesondere dann, wenn bereits ein Vertrauensverhältnis zwischen der Fachkraft, die die Vormundschaft führt, und dem jungen Menschen entstanden ist oder dieser kurz vor Vollendung des 18. Lebensjahrs steht (vgl. auch DIJuF-Rechtsgutachten JAmt 2020, 85). Das Institut regt daher an, § 87c Abs. 3 S. 3 SGB VIII zu ergänzen und einen Halbsatz einzufügen „es sei denn, dass dies nicht im Interesse des Kindeswohls ist“. In der Gesetzesbegründung könnte sodann beispielhaft mit einem gewachsenen Vertrauensverhältnis zwischen Fachkraft und jungem Menschen oder baldiger Volljährigkeit argumentiert werden.

### V. Inkrafttreten

Das Institut empfiehlt ein Inkrafttreten der Reform zum 1.1.2022. Zu prüfen wäre, ob es Übergangsvorschriften (etwa in Bezug auf bestehende Mit- oder Gegenvormundschaften) bedarf.