

AG 12: Ich will meinen Vormund immer behalten, (wenn ich ihn mag)!

Prof. Dr. Karsten Laudien, Evangelische Hochschule Berlin

Bernd Mix, StJA Ibbenbüren

Prof. em. Dr. Helga Oberloskamp, Bonn

In der Einführung zur AG 12 heißt es: „§ 87c SGB VIII schreibt vor, dass das Jugendamt einen Wechsel der Zuständigkeit für die Vormundschaft beim Familiengericht beantragen muss, sobald ein Kind/Jugendlicher seinen gewöhnlichen Aufenthalt verändert. Besonders, wenn viele Brüche die Geschichte des Kindes/Jugendlichen und die Hilfeplanung durchziehen, ist der Vormund nicht selten die einzige Konstante. Besprochen werden

1. zum einen die Möglichkeiten des Vormunds zur Sicherung von Kontinuität unter heutigen Bedingungen,
2. zum anderen Perspektiven einer gesetzlichen Änderung.“

Als Juristin möchte ich nicht „in fremden Revieren wildern“ und mich daher nur mit den rechtlichen Fragen des (Nicht-)Wechsels eines Vormunds befassen. Wenn ich das Wort Vormund benutze, meine ich auch Pfleger, wenn ich ihn nicht meine, sage ich es ausdrücklich.

Es gibt zwei Gesetze, die sich mit Aspekten des Wechsels befassen: Das **BGB** und das SGB VIII. Das muss so sein, weil zwar das Rechtsinstitut des Vormunds eine zivilrechtliche Rechtsfigur ist, die Vormundschaft aber statistisch betrachtet überwiegend nicht von Privatleuten, sondern einem Mitarbeiter des Jugendamtes (JA) wahrgenommen wird. Die Aufgaben des Jugendamtes sind im **SGB VIII** geregelt, verpflichteter Adressat des SGB VIII ist das Jugendamt und keine Privatpersonen. Die Vormundschaft, die vom JA geführt wird, heißt Amtsvormundschaft.

Das SGB VIII befasst sich mit dem Amtsvormund und dem Aufgeben seines Amtes, aus welchen Gründen auch immer, nicht in dem Abschnitt, der überschrieben ist mit „Beistandschaft, Pflegerschaft und Vormundschaft für Kinder und Jugendliche“ (§§52a – 58a SGB VIII), sondern der § 56 verweist für die Führung dieser Ämter auf das BGB. Dieses hat umfangreiche Vorschriften zur staatlichen Rechtsfürsorge – so nenne ich die drei Rechtsinstitute Vormundschaft, Pflegerschaft und Beistandschaft. Die §§ 1712-1717 und die §§ 1773-1895 BGB (d.h. 128 Paragraphen) sind diesem Thema gewidmet. Sucht man hier Vorschriften zu

einem Wechsel, so wird ihre Anzahl sehr schnell überaus überschaubar. Es sind nämlich lediglich die §§ 1886-1889 BGB. Nur der § 1887 und der § 1889 II BGB ist hierbei dem Jugendamt oder Verein als Vormund gewidmet. Letzteren werde ich etwas vernachlässigen. Nach § 1887 kann das JA vom FamG entlassen und durch einen anderen Vormund ersetzt werden, wenn dies dem Wohl des Mündels **dient**. Die Entscheidung kann von Amts wegen oder auf Antrag ergehen. Den Antrag kann jeder stellen, der ein berechtigtes Interesse des Mündel geltend macht und auch der Mündel selbst, wenn er über 14 Jahre alt ist. -Nach § 1889 kann auch das Jugendamt einen entsprechenden Antrag stellen. Geschieht dies, ist dem Antrag bereits dann stattzugeben, wenn das Wohl des Mündels dieser Maßnahme **nicht entgegensteht**. Zur Meinung des Kindes ist an dieser Stelle nichts gesagt. Jedoch gilt verfahrensrechtlich auch bei Bestellung oder Entlassung eines Vormunds das FamFG. Dieses befasst sich in § 159 differenziert mit dem Kind und seiner Anhörung. Das bedeutet, dass der Rechtspfleger, der hierfür zuständig ist, oder der Richter, der legalerweise an seiner Stelle handelt, das Kind hören muss, aber natürlich nicht an seinen Willen gebunden ist. Stellt das über 14jährige Kind einen solchen Antrag, kommt hierin sein Wille zum Ausdruck.

Über diese zitierten Vorschriften hinaus kommt der Wechsel des Vormunds noch im **SGB VIII** in einem völlig anderen Kontext vor, nämlich bei der Frage der **(örtlichen) Zuständigkeit des Jugendamts**. Anders als im Privatrecht darf im öffentlichen Recht, zu dem das Jugendhilferecht gehört, jemand – also eine Behörde – in der Regel nur tätig werden, wenn das Gesetz sie als zuständig bestimmt. Dies ist nicht nur nötig, um ein Chaos zu vermeiden, sondern weil die Zuständigkeit mit der Kostentragung verknüpft ist. Ist das Jugendamt für etwas zuständig, hat es die entsprechenden Kosten dafür zu tragen. Ob es diese irgendwie wieder hereinbekommt, hängt von den Bürgern ab, die die Dienste in Anspruch nehmen. Oft bleiben die Behörden und damit die Kommunen auf den Kosten sitzen.

In diesem Kontext taucht der im Vorspann genannte § 87c SGB VIII auf. Dieser unterscheidet bei seinem Regelungssystem – ebenso wie das BGB – die gesetzliche (Absätze 1, 2 und 4) und die bestellte Amtsvormundschaft (Absatz 2). Die Vorschriften für beide Rechtsinstitute sind unterschiedlich. Da die gesetzliche Amtsvormundschaft in den Formen, die wir heute noch kennen (Vormundschaft bei Minderjährigkeit der Mutter eines nichtehelichen Kindes und Adop-

tionsvormundschaft), nur noch in geringem Umfang vorkommt und auch in der Regel nur eine kurze Zeit Wirkungen entfaltet (bis zum Volljährigwerden der Mutter bzw. bis zum Zustandekommen der Adoption), will ich sie zwar nicht völlig ausklammern, aber in den Hintergrund rücken. Bei der gesetzlichen Amtsvormundschaft tritt diese abhängig vom **Wohnsitz der Mutter** ein, bei der gerichtlich bestellten Vormundschaft abhängig vom **gewöhnlichen Aufenthalt des Kindes**. Dies hängt damit zusammen, dass das Kind bei der bestellten (Amts-)Vormundschaft meistens nicht mehr bei seinen Eltern lebt, weil diesen die elterliche Sorge (e. So.) entzogen worden ist.

Zieht bei der gesetzlichen Vormundschaft die Mutter um, wird das JA am neuen gewöhnlichen Aufenthalt der Mutter – den verfahrensmäßigen Weg vernachlässige ich im Moment – ohne gerichtliche Entscheidung Amtsvormund.

Zieht bei der bestellten (Amts-) Vormundschaft das Kind um, so hat das FamG am neuen gewöhnlichen Aufenthalt einen neuen Vormund zu bestellen, nachdem der alte entlassen worden ist.

Die Möglichkeit, sein altes JA als Vormund zu behalten, ist weder bei der gesetzlichen noch bei der bestellten Vormundschaft vom Gesetz ausdrücklich vorgesehen. Bei der Einzelvormundschaft dagegen ist dies möglich, weil zwar die Zuständigkeit des FamG vom Gesetz festgelegt ist, aber das Gericht bei der Auswahl der Einzelperson nicht daran gebunden ist, dass der Vormund im jeweiligen Gerichts- oder Jugendamtsbezirk wohnt. Die Frage, ob ein Vormund trotz Umzug des Kindes im Amt bleibt, hängt also hier einzig am Kindeswohl. Und dieses kann es erfordern, dass der alte Vormund im Amt bleibt. – Ob das Gericht bei der bestellten Amtsvormundschaft in seiner Entscheidung auch zu dem Ergebnis kommen kann, dass das bisherige JA Vormund bleibt, ist fraglich. Literatur und Rechtsprechung sind geteilter Meinung.

Einige sind der Meinung [Wiesner RNr 15; Jans/ Happe/ Saurbier/ Reisch RNr 24; LG Saarbrücken DAVorm 1996, 904 (905); LG Krefeld DAVorm 1993 Sp 1120] , dass die Regelung des SGB VIII eindeutig von den Regeln im BGB abweichen und der Gesetzgeber es gewollt hat, dass sie vorgehen. Demnach hat das Gericht **keinen Entscheidungsspielraum** (eindeutig falsch ist hier der Begriff „Ermessensspielraum“).-

Andere [Kunkel in LPK-SGBVIII RNr 23; Mrozynski RNr 5; FrankfKomm Mündler u.a./ Schindler RNr 11; OLG Karlsruhe DAVorm 1993, 89 (91)] gehen davon aus, dass das Gericht immer **einen Entscheidungsspielraum** hat und damit auch ein anderes JA bestellen oder den Wechsel ablehnen kann.

Ich komme hier zu einem ersten Zwischenergebnis:

1. Bei der bestellten Vormundschaft befasst sich das BGB mit dem Austausch von rechtlich verantwortlichen Personen, jedoch offenbar nicht aufgrund eines Umzugs der Minderjährigen. Ob der Umzug dann auch darunter fällt, wird nicht ausdrücklich gesagt, dürfte aber nicht ausgeschlossen sein. Warum soll der große Bruder, der in Bayern lebt, nicht Vormund für das Kind in Köln sein können? Solange dies dem Kindeswohl nicht entgegensteht, sollte das möglich sein. In jedem Fall ist das Kind zur Frage des Wechsels oder Nichtwechsels zu hören. Ist es über 14 Jahre, kann es auch einen Antrag stellen. Sein Wille ist aber kein absoluter Maßstab.

2. Das SGB VIII behandelt den Fall des Umzugs des Kindes, jedoch im Kontext mit der örtlichen Zuständigkeit des JA. Natürlich kann das SGB VIII auch nur Aussagen über Rechte und Pflichten des JA machen, nicht über Vormünder generell. Hinsichtlich der Zuständigkeit des JA müssen Regelungen bei einem Umzug des Minderjährigen da sein, weil eine kommunale Behörde normalerweise nicht im Gebiet einer anderen Kommune tätig werden darf. Die vorhandene Regel ist eine Spezialnorm des öffentlichen Rechts gegenüber der Regel des BGB und hat daher Vorrang.

3. Die Frage ist nun, ob das nach einem Umzug eindeutig nicht mehr zuständige JA trotzdem weiter Vormund sein könnte, wenn es dem Kindeswohl diene. Hier müsste dann ein finanzieller Ausgleich zwischen dem an sich zuständigen und dem eigentlich nicht mehr zuständigen JA geschaffen werden. Die §§ 89 ff. sind solche Ausgleichsvorschriften. Den von uns diskutierten Fall regeln sie nicht. Ob man dem Gesetzgeber empfehlen sollte, eine solche Vorschrift zu schaffen und zuvor ausdrücklich zu sagen, dass diese Möglichkeit besteht, hängt davon ab, ob tatsächlich ein hinreichender Bedarf hierfür besteht. Lassen Sie uns also über die Praxis und deren Erfahrungen sprechen! **Gibt es nicht nur – zu vernachlässigende – Einzelfälle, sondern zahlreiche Fälle, in denen das Kind seinen nicht mehr zuständigen Amtsvormund behalten möchte?**