



Prof. Dr. Dr. h.c. Reinhard Wiesner
Freie Universität Berlin
Arbeitsbereich Sozialpädagogik

Arnimallee 12
14195 Berlin

E-Mail Reinhard-Wiesner@t-online.de
Internet www.fu-berlin.de/sozialpaedagogik

Anhörung des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestages

zu dem

- a) Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Vormundschafts- und Betreuungsrechts (BT-Dr.17/3617)
- b) Antrag der SPD-Fraktion: Änderung des Vormundschaftsrechts und weitere familienrechtliche Maßnahmen

hier: Schriftliche Stellungnahme

Berlin, den 18.02.2011

I. Vorbemerkung

Das Recht der Vormundschaft und Pflegschaft stand lange Zeit im Schatten der politischen Aufmerksamkeit. Während in den Nachbargebieten wie dem Kinder- und Jugendhilferecht, aber auch in anderen Abschnitten des Buches 4 „Familienrecht“ im BGB eine kontinuierliche Anpassung und Weiterentwicklung des Rechts an gesellschaftliche Entwicklungen und fachliche Erkenntnisse zu beobachten ist, blieb im Bereich des Familienrechts einzig die Vormundschaft seit Inkrafttreten des BGB am 01. Januar 1900 nahezu unverändert (Salgo/Zenz FamRZ 2009 1378, 1384).

In der jüngeren Fachdiskussion war es der 59. Deutsche Juristentag im Jahre 1991, der in einem breiten Konsens eine grundlegende Reform des Vormundschaftsrechtes angemahnt hatte: „Nach der Reform des Betreuungsrechts ist die Reform der §§ 1773 bis 1785 BGB überfällig. Hierbei sollte gesetzlich als subjektives Recht anerkannt und gesichert werden, dass jedes betroffene Kind einen Anspruch auf eine persönliche Beziehungsperson (Vormund) hat“ (zit. nach Salgo/Zenz FamRZ 2009 1378, 1383).



Obwohl inzwischen umfangreiches Material zur rechtstatsächlichen Seite vorliegt und in der Praxis eine Vielzahl von Vorschlägen, Standards und Richtlinien entwickelt worden ist, sprang der Funke der Erneuerung bis vor kurzer Zeit nicht auf die gesetzgebenden Gremien über. Umso verdienstvoller ist es, dass sich die Bundesregierung in dieser Legislaturperiode des Themas angenommen hat. Den (traurigen) Anlass dazu bot der Tod des kleinen Kevin in Bremen. Demzufolge beschränkt sich der Gesetzentwurf auch auf den Teilaspekt des besseren Schutzes des Mündels vor Gefahren und hat dabei vor allem die Amtsvormundschaft im Blick. Diese Einführung muss angesichts des grundsätzlichen und seit langer Zeit ange-mahnten Reformbedarfs kritisch betrachtet werden. Deshalb muss die Bundesregierung und dort die zuständige Ministerin der Justiz immer wieder an die Beschlüsse der Kabinettsklausur in Meseberg am 17. und 18. November 2009 erinnert werden, wo die Bundesregierung sich auf ein zweistufiges Verfahren verständigt hat und neben einem Gesetzentwurf für eine Reform des Vormundschaftsrechts der im Wesentlichen die Verbesserung des Kinderschutzes im Blick hat, auch die Absicht bekräftigt hat, in einem zweiten Schritt eine Gesamtreform für eine umfassende Modernisierung des Vormundschaftsrechts anzugehen. Dazu hat zuletzt die beim Bundesministerium der Justiz eingesetzte Arbeitsgruppe „Familiengerichtliche Maßnahmen bei Gefährdung des Kindeswohls - § 1666 BGB den Rahmen abgesteckt“ und in ihrem Abschlussbericht vom 14.2.2009 die zentralen Punkte benannt. Gute Gründe sprechen für einen Reformentwurf aus einem Guss – wie dies auch im Antrag der SPD-Fraktion zum Ausdruck kommt (Bundestags--Drucks. 17/2411) und gegen eine Reform in zwei Teilen, insbesondere eine umfassende Neuarchitektur des Vormundschaftsrechts mit eindeutiger Präferenz einer qualifizierten Einzelvormundschaft. Sollte aber der „Zwei-Stufen-Plan“ aufrecht erhalten bleiben, so muss der zweite Schritt unmittelbar auf den ersten folgen. Der gesetzgeberische Handlungsbedarf bleibt (fast) unverändert bestehen.



II. Zu den einzelnen Vorschriften

1. Persönlicher Kontakt des Vormundes zum Mündel

Der persönliche Kontakt des Vormunds zu seinem Mündel ist die „Geschäftsgrundlage“ für die Wahrnehmung seiner Aufgaben. Nur auf diese Weise ist es dem Vormund möglich, die Interessen und Bedürfnisse des Mündels zu erfahren und seine Entwicklung zu fördern.

Zu Recht stellt dieses Thema gewissermaßen die Leitmelodie des Gesetzesentwurfes dar und findet sich in allen einschlägigen Änderungen des Artikel 1 wieder (Nr. 1: § 1793 Abs. 1 BGB; Nr. 2: § 1800 BGB; Nr.3 § 1837 Abs. 2 Satz 2 BGB; Nr. 4: § 1840 Abs. 1 BGB). Die Grundlage bildet dabei die Neuregelung in § 1793 Abs. 1 a BGB. Begrüßt wird, dass Satz 2 in der Fassung des Regierungsentwurfs den Kontakt nicht mehr zwingend in der „üblichen Umgebung“ vorschreibt, da eine solche Beschränkung den Interessen und Bedürfnissen des einzelnen Mündels nicht ausreichend Rechnung getragen hätte.

Begrüßt wird auch, dass die Kontaktfrequenz (ein Mal im Monat) im Regierungsentwurf (nur noch) als Regelfall ausgestaltet ist. Die erforderliche Kontakthäufigkeit muss im Einzelfall beurteilt und entschieden werden. Dabei sind das Alter und die Lebenssituation des Kindes sowie sein besonderer Hilfebedarf, aber auch die Dauer der Amtsvormundschaft maßgebliche Kriterien.

Allerdings wird die sinnvolle und notwendige Kontaktpflege in der Begründung zum Gesetzesentwurf zu sehr auf den Aspekt der Vermeidung einer Kindeswohlgefährdung verengt. Besonders deutlich wird dies in der Gegenäußerung der Bundesregierung zur Stellungnahme des Bundesrates,



wenn dort die Stärkung des persönlichen Kontakts zwischen Vormund und Mündel damit begründet wird, dass auf diese Weise der Gefahr von Kindesmisshandlungen und -vernachlässigungen besser begegnet werden kann (BT-Drucks. 17/ 3617 S. 13).

Aber auch die jetzige Ausgestaltung als „Regelkontakt“ bleibt insoweit problematisch, als sie zu wenig die Kontinuität und Dynamik des Erziehungsprozesses sowie die Notwendigkeit berücksichtigt, eine persönliche Beziehung zwischen Vormund und Mündel aufzubauen und zu festigen.

Andererseits hat die Festschreibung eines monatlichen Regelkontakts aber auch verschiedene Vorteile. Sie erleichtert nicht nur die Aufsicht des Familiengerichts über die Amtsführung des Vormunds, sondern bildet auch einen klaren Maßstab für die Dienstaufsicht des Leiters des Jugendamts gegenüber den beauftragten Beamten oder Angestellten. Angesichts der aus Literatur und Praxis bekannten erheblichen Besuchsabstände ist zu befürchten, dass es ohne die Festschreibung einer konkreten Regelkontaktfrequenz nicht zu einer nachhaltigen Veränderung in der Praxis kommt, wie dies die Bundesregierung in ihrer Gegenäußerung hervorhebt. Daher spricht vieles für den Vorschlag des Regierungsentwurfs.

Schließlich erscheint auch eine offener Formulierungen denkbar. Der Vorschlag des Bundesrates, Umfang und Ausgestaltung in die fachliche Verantwortung des Vormunds zu legen (BT-Drucks. 17/3617 S. 3), schießt aber über das Ziel hinaus. Faktisch würde damit der status quo festgeschrieben, die erwünschte nachhaltige Verbesserung der persönlichen Kontaktpflege würde nicht erreicht. Diskutabel erscheint eine Anknüpfung der Kontakthäufigkeit an das Kindeswohl. Angesichts der Unbestimmtheit des positiven Standards „Kindeswohl“ bleibt aber auch hier die Gefahr be-

stehen, dass eine nachhaltige Verbesserung der gegenwärtigen Situation nicht erreicht wird.

Unter Abwägung aller Vor- und Nachteile wird daher der Lösung im Regierungsentwurf der Vorzug gegeben.

Im Hinblick auf die Absicht des Gesetzgebers, die Rechte des Kindes zu stärken, erscheint es überlegenswert, den regelmäßigen Kontakt nicht nur als Pflicht des Vormunds, sondern auch als Anspruch des Kindes auszugestalten, wie dies bereits der 59. Deutsche Juristentag 1991 zum Ausdruck gebracht hat.

2. Qualifizierung der Amtsvormundschaft (§ 55 Abs. 2 SGB VIII)

a) Anhörung des Mündels

Die Intention dieser Regelung ist uneingeschränkt zu begrüßen. Nicht selten werden aber die Auswahlmöglichkeiten im Hinblick auf die personellen Ressourcen begrenzt sein, worauf die Regierungsbegründung zu Recht hinweist. Soll das Ziel erreicht werden, die Subjektstellung des Kindes im Verfahren zu verdeutlichen (Regierungsbegründung BT-Drucks. 17/ 3617 S. 8), und die Anhörung nicht in einem formelhaften Ritual erstarren, setzt dies eine entsprechende Bereitschaft und Kompetenz zum Dialog auf Seiten des Jugendamts und ein entsprechendes Zeitbudget voraus.

b) 50 Mündel als „Obergrenze“

Die Fallzahlenbegrenzung auf 50 Mündel, die einer Empfehlung der Praxis (sog. Dresdener Erklärung, DAVorm. 2000, 437, 439) folgt, wird begrüßt, auch wenn es für eine solche Regelung bisher im Achten Buch Sozialgesetzbuch – Kinder- und Jugendhilfe (SGB VIII) kein Vorbild gibt und sie die kommunale Organisations- und Personalhöhe begrenzt. Andererseits ist aber nicht erkennbar, auf welche Weise sonst die dringend erforderliche



Reduzierung der Arbeitsbelastung einzelner Beamter und Angestellter im Jugendamt erreichbar ist, um auf diese Weise zu einer stärker persönlich geführten Vormundschaft - dem eigentlichen Ziel des Gesetzgebers - zu kommen. Zwar ist zu konzedieren, dass es in den letzten Jahren in nicht wenigen Kommunen zu einer spürbaren Verbesserung der Arbeitssituation im Bereich der Amtsvormundschaft und Pflegschaft gekommen ist. Dennoch kann wohl nur über eine bundeseinheitliche Begrenzung der Fallhöchstzahl ein hinreichender, in allen Ländern und Kommunen gleich ausgestalteter Kinderschutz und eine persönlich wahrgenommene Personensorge erreicht werden. Deshalb wird dem Vorschlag des Bundesrates, die Fallzahl 50 nur als Orientierungsrahmen zu verstehen (BT-Drucks.17/3617 Seite 13) nicht gefolgt.

Zwar kann nicht ausgeschlossen werden, dass eine Fallzahlenbegrenzung Signalwirkung hat und zu Berufungsfällen im Hinblick auf die Personalbemessung in anderen Sachgebieten des Jugendamtes bzw. anderen Behörden führen wird. So wird seit Jahren über Kriterien für eine angemessene Personalausstattung im Allgemeinen Sozialdienst des Jugendamtes, namentlich im Hinblick auf die gewachsene Bedeutung der Gefährdungseinschätzung bei Anhaltspunkten für eine Kindeswohlgefährdung diskutiert und ein gesetzlicher Rahmen gefordert (§ 8a SGB VIII). So berechtigt dieses Anliegen zweifellos ist, so muss darauf hingewiesen werden, dass die Aufgaben der Amtsvormundschaft und Amtspflegschaft gesetzlich bestimmt sind, während die Aufgaben des Allgemeinen Sozialdienstes und dessen Verhältnis zu speziellen Diensten von der jeweiligen kommunalen Gebietskörperschaft im Rahmen ihrer Organisationshoheit autonom bestimmt werden und sich damit dessen personelle Ausstattung einer abstrakt-generellen Regelung entzieht.

Eine faktische Begrenzung beziehungsweise Relativierung der Fallzahl 50 ergibt sich allerdings aus der Regelpflicht zum monatlichen Kontakt. Damit



hat der Vormund im Jahr insgesamt 12 x 50, also 600 Kontakte mit seinen Mündeln wahrzunehmen. Bei rund 220 Arbeitstagen im Jahr fallen auf einen Arbeitstag fast drei Termine. Dabei ist zu berücksichtigen, dass für die Besuche der Mündel, die zum Teil auch in größerer Entfernung in anderen Landkreisen untergebracht sind, ein erheblicher Zeitaufwand entsteht. Schließlich muss der Vormund im Rahmen der Personensorge auch weitere zeitintensive Termine für den Mündel wahrnehmen. Soll also der Vormund seiner Aufgabenstellung verantwortlich nachkommen, so wird vielfach die Obergrenze von 50 Fällen nicht ausgeschöpft werden können. Zwar ist in Absatz 2 Satz 3 auch eine Verringerung der Höchstzahl vorgesehen, dabei werden aber nur „andere Aufgaben“ des Vormunds, nicht die Interessen und Bedürfnisse des Mündels berücksichtigt (siehe dazu die Anmerkungen unter c).

Um den Interessen und Bedürfnissen der einzelnen Mündel besser Rechnung zu tragen, erscheint es sinnvoll, die absolute Fallobergrenze durch Maßstäbe für eine Fallbemessung zu ergänzen. Vorschläge dazu finden sich in der Arbeits- und Orientierungshilfe des Landschaftsverbandes Rheinland Landesjugendamt – Das Leistungsprofil des Amtsvormunds Stand 01. Juli 2010 Seite 13. Dort wird abgestellt auf den Schwierigkeitsgrad der Einzelfälle, den Umfang und die Intensität der Einzelbetreuung (unter Einbeziehung der Eltern, Pflegeperson, Lehrer etc.), die Häufigkeit von Stellungnahmen und Berichten, die Wegezeiten usw. Solche Maßstäbe könnten in den Gesetzestext aufgenommen werden, oder sollten, nachdem sie von der Regierungsbegründung nicht aufgegriffen worden sind, wenigstens Gegenstand der Erörterung in den zuständigen Ausschüssen sein und damit in die Beschlussempfehlung und den Bericht einfließen.

Eine unmittelbare, in der Praxis nachprüfbar entlastende Wirkung hätte aber wohl nur eine generelle Absenkung der Obergrenze auf 40 Mündel,



wie sie im Antrag der SPD-Fraktion vorgeschlagen wird (Bundestags-Drucks. 17/2411 S. 2)

c) Reduzierung der Fallzahl bei der Wahrnehmung anderer Aufgaben

§ 55 Abs. 2 Satz 3 SGB VIII lässt in der Fassung des Regierungsentwurfs eine Reduzierung der Fallzahl „bei gleichzeitiger Wahrnehmung anderer Aufgaben“ zu. Damit versucht der Gesetzentwurf eine Lösung für die so genannten „Mischarbeitsplätze“ zu finden, wie sie in der Praxis üblich sind. So führen viele Fachkräfte neben Vormundschaften und Pflegschaften eine größere Zahl von Beistandschaften. Unterhaltsstreitigkeiten und Auseinandersetzungen zwischen den Elternteilen sind häufig mit einem hohen Zeitaufwand für die Fachkräfte im Jugendamt verbunden. Sie verlangen nicht selten „sofortiges Handeln“, was zu Lasten der Vormundschaften und Pflegschaften geht. So lange für die anderen Aufgaben ihrerseits kein Kriterium für die zeitliche Bemessung maßgeblich ist, läuft die Verpflichtung „entsprechend weniger Vormundschaften oder Pflegschaften zu führen“ in der Praxis leer.

Deshalb sollte die Abweichungsklausel gestrichen werden. Stattdessen ist für eine funktionelle, organisatorische und personelle Trennung der Aufgaben des Amtsvormunds/ Pflegers von allen anderen Tätigkeiten im Jugendamt Sorge zu tragen. (siehe dazu Buchstabe e)

d) Erweiterung auf die anderen Formen der Vormundschaft und Pflegschaft

Die mit der Einführung einer Fallobergrenze beabsichtigte Qualifizierung der (Amts)-vormundschaft muss ohne Einschränkung auch für den beruflich tätigen Einzelvormund sowie die Vereinsvormundschaft gelten (vgl.



Katzenstein, Jugendamt 2010, 414 sowie den Antrag der SPD-Fraktion Bundestags-Drucks. 17/ 2411 S. 2). Deshalb ist eine dem § 55 Abs. 2 Satz 3 und 4 SGB VIII entsprechende Regelung auch in die §§ 1793 ff BGB aufzunehmen.

e) Aufgabentrennung im Jugendamt

Zu den Reformzielen gehört seit langem auch eine Transparenz bei der Aufgabenwahrnehmung im Jugendamt. Bis heute ist es noch nicht überall zu einer Trennung der Aufgaben des Jugendamtes als Leistungsbehörde und der als Amtsvormund/ Amtspfleger gekommen, was in der Praxis häufig zu Interessenskollisionen führt und die Gefahr in sich birgt, dass die Rechte und Pflichten des Personensorgeberechtigten, die hier vom Amtsvormund bzw. Amtspfleger als Mitarbeiter des Jugendamtes wahrgenommen werden, nicht immer im Blick sind, sondern bisweilen (fiskalischen) Interessen des Amtes untergeordnet werden (siehe dazu auch die Ausführungen im Antrag der SPD-Fraktion Bundestags-Drucks. 17/2411 S.3 und 5).

Diesem Ziel der Aufgabentransparenz ist offensichtlich die Regelung im neuen Absatz 3 des § 55 SGB VIII verpflichtet, ohne es jedoch zu erreichen. Verhindert werden soll dort „nur“ eine Weiterdelegation insbesondere der Verpflichtung der Pflege des persönlichen Kontakts zum Kind/ Jugendlichen - vom Vormund an die Fachkräfte im ASD. Das Grundsatzproblem der Aufgabentrennung im Jugendamt wird damit jedoch nicht gelöst. In der jetzigen Konstruktion bezieht sich die Verpflichtung zur Kontaktpflege zudem auch auf die Beistände im Jugendamt – ein Ergebnis, das wohl nicht beabsichtigt war.



Zur Lösung des grundlegenden Interessenkonflikts bei der Wahrnehmung unterschiedlicher Aufgaben im Jugendamt wird vorgeschlagen, in § 55 SGB VIII folgenden Absatz 4 anzufügen:

„(4) Die Aufgaben der Vormundschaft und Pflegschaft sind funktionell, organisatorisch und personell von den Aufgaben des Jugendamts als Leistungsbehörde und der Führung der Beistandschaft zu trennen.“

III. Weitergehender Reformbedarf

Wie bereits eingangs betont, kann der jetzige Entwurf nur ein erster Schritt sein, dem bald eine (umfassende) Neuordnung des Rechts der Vormundschaft und Pflegschaft folgen muss.

Insoweit wird auf die Empfehlungen der Arbeitsgruppe „Familiengerichtliche Maßnahmen bei Gefährdung des Kindeswohls – § 1666 BGB“ vom 14. Juli 2009 (Anlage 5) verwiesen, die im Antrag der SPD-Fraktion aufgegriffen werden (Bundestags-Dr. 17/2411). Im Mittelpunkt steht dabei die Stärkung des Einzelvormunds

unter folgenden Aspekten:

- Gesetzlicher Vorrang des Einzelvormunds vor der Amtsvormundschaft auch im Hinblick auf die Berufsvormundschaft
- Fachliche Unterstützung des ehrenamtlichen Einzelvormunds
- Gezielte Ausschöpfung der Ressourcen für die ehrenamtliche Vormundschaft
- Vergüteter Vereinsvormund als Einzelvormund.

Handlungsbedarf für den Gesetzgeber besteht darüber hinaus in anderen - über die Vormundschaft hinausgehenden - Fragen, die von der Arbeitsgruppe „Familiengerichtliche Maßnahmen bei Gefährdung des Kindes-



wohls – § 1666 BGB“ aufgegriffen worden sind, namentlich im Hinblick auf die Fortbildungspflicht der Richter und Richterinnen sowie die Kontinuitäts-sicherung in der Pflegekindschaft. Insoweit wird auf die Ausführungen im Antrag der SPD-Fraktion (Bundstags-Drucks. 17/2411 S. 5) verwiesen.

Prof.Dr.Dr.h.c Reinhard Wiesner