

## HINWEISE

von **Dr. Thomas Meysen**,  
c/o Deutsches Institut für Jugendhilfe und Familienrecht eV (DIJuF)

zur Anhörung des BT-Ausschusses Familie, Senioren, Frauen und Jugend

am 12. Oktober 2015

zum Gesetzesentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes zur Verbesserung der Unterbringung, Versorgung und Betreuung ausländischer Kinder und Jugendlicher, BT-Drucks. 18/5921

zum Antrag der Fraktion DIE LINKE. Unbegleitete minderjährige Flüchtlinge mit einer starken Jugendhilfe aufnehmen, BT-Drucks. 18/4185

zum Antrag der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN. Das Kindeswohl bei der Versorgung unbegleiteter minderjähriger Flüchtlinge absichern, BT-Drucks. 18/5932

### 1 Vorbemerkung

Deutschland ist Aufnahme- und gleichzeitig Zielland vieler Flüchtlinge. Deren Ankunft konzentriert sich auf einige wenige **grenznahe Kommunen**. Diese und ihre Jugendämter, einschließlich der Träger der freien Jugendhilfe und der Zivilgesellschaft vor Ort, haben sich den Herausforderungen offensiv gestellt haben und stellen sich ihnen immer noch. Über ihre Kräfte hinaus haben sie in den letzten zwei Jahren große Leistungen bei der Unterbringung und Versorgung der jungen Menschen geleistet. Die Praxis vor Ort, unterstützt durch Landespolitik und die anderen Kommunen im Land, ist bislang pragmatische Wege gegangen, um eine solidarische Bewältigung der Situation zu ermöglichen.

Das Ziel des Gesetzentwurfs, nunmehr rechtlich-strukturell gesicherte Lösungen für die weiterhin anstehenden Herausforderungen zu bieten, wird vom DIJuF uneingeschränkt unterstützt. Es gilt, die notwendigen Grundlagen zu schaffen, damit unbegleitete ausländische Kinder und Jugendlichen entsprechend den Vorgaben der UN-Kinderrechtskonvention in Deutschland nicht diskriminiert werden und die **Standards bei der Unterbringung, Versorgung und Betreuung von Kindern und Jugendlichen** zu halten.

Der Gesetzentwurf unterscheidet bei seiner Einführung eines Verteilungsverfahrens zwischen

- **Transitkommunen**, also solchen, in denen die jungen Flüchtlinge nach dem Grenzübertritt in Empfang genommen werden, um einen erheblichen Teil von ihnen von dort aus weiter zu verteilen, und
- **Aufnahmekommunen**, also solchen, die nach der Verteilung zuständig sind.

Die Anforderungen, die sich an einen am Kindeswohl orientierten und mit den Vorgaben des internationalen Rechts in Einklang stehenden Umgang mit den unbegleiteten ausländischen Kindern und Jugendlichen stellen, sind in Transit- und Aufnahmekommunen unterschiedlich. Aufgrund der Eilbedürftigkeit und Beschleunigung des Gesetzgebungsverfahrens sollen im Folgenden nur **drei Punkte** herausgegriffen werden, an denen sich aus Sicht des Instituts wichtige Änderungsbedarfe ergeben.

## 2 Transitkommune

### Fehlende Interessenvertretung bei Konflikt mit Jugendamt

Unbegleitete ausländische Kinder und Jugendliche sind vom Jugendamt vor Ort in Obhut zu nehmen, wenn es von ihrem Aufenthalt dort erfährt (§ 42 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 SGB VIII). Das Jugendamt hat **während der Inobhutnahme eine sog. „Notkompetenz“** und darf alle Rechtshandlungen für das Kind bzw den/die Jugendliche/n vornehmen, die zum Wohl des Kindes notwendig sind (§ 42 Abs. 2 Satz 4 SGB VIII). Es kann die Kinder und Jugendlichen somit bis zur Verteilung bspw bei Fragen der Gesundheitsversorgung, Unterbringung oder therapeutischen Hilfe vertreten oder einen Asylantrag stellen. Ob die „Notkompetenz“ letztere Befugnis umfasst, ist umstritten.

Allerdings hat das Transitjugendamt auch Entscheidungen zu treffen, die mit den Interessen den jungen Menschen in Konflikt geraten können. In diesem Fall kann das Jugendamt das Kind oder die/den Jugendliche/n nicht gegen sich selbst vertreten. Nach dem Gesetzentwurf soll für die unbegleiteten ausländischen Kinder und Jugendlichen in ihrer Zeit beim Transitjugendamt kein Vormund bestellt werden. Besondere Brisanz gewinnt die **fehlende Vertretung** bei Entscheidungen, die dem weiteren Lebensweg des Kindes bzw Jugendlichen entscheidend prägen können. Dies gilt insb.

- für die **Altersfeststellung**, wenn das Jugendamt den jungen Menschen für volljährig hält und in die Verteilung nach den Erwachsenensystemen überleiten möchte;
- bei **Nichtanerkennung von Kindeswohlgründen**, die eine Verteilung ausschließen;
- bei **Nichtstellen eines Asylantrags**, wenn das Kind oder der/die Jugendliche einen Asylantrag sofort stellen will und dies in seinem/ihrer Interesse liegt.

Insbesondere in Bezug auf letzteren Punkt der Vertretung beim Stellen eines Asylantrags dürfte dies auch einen direkten Verstoß gegen europarechtliche Vorgaben bedeuten (Art. 25 Verfahrensrichtlinie 2013/32/EU, Art. 24 Abs. 1 Aufnahmerichtlinie 2013/33/EU; Art. 6 Abs. 2 Dublin III-VO).

Die Vertretung könnte und sollte auf eine Weise sichergestellt werden, die dem Charakter der vorläufigen Inobhutnahme im Transit entspricht. Die **Bestellung eines Vormunds** durch das Familiengericht dürfte bspw mit zu hohem bürokratischen Aufwand verbunden sein. Das Institut einer **gesetzlichen Amtsvormundschaft** während vorläufiger Inobhutnahmen ist rechtlich denkbar und sicher praxistauglich. Es würde aber Fragen hinsichtlich der gesetzlich festgeschriebenen Fallzahlgrenzen von 50 Mündeln pro Vollzeitkraft (§ 55 Abs. 2 Satz 4 SGB VIII) aufwerfen, deren Berechnung (noch) nicht auf solche kurzfristigen Vormundschaften im Transit mit eingeschränkten Vertretungsaufgaben zugeschnitten ist. Denkbar wäre daher auch die Einrichtung von **Beschwerdestellen**, zu denen das Jugendamt verpflichtet ist, Zugang zu ermöglichen, deren Aufgabe ist, mit allen vorläufig in Obhut genommenen unbegleiteten ausländischen Kin-

der und Jugendlichen Kontakt aufzunehmen, und die mit partiellen Vertretungsrechten in den genannten Teilbereichen der elterlichen Sorge ausgestattet würden.

## 2 Aufnahmekommune

### 2.1 Umverteilungsanspruch aus Kindeswohlgründen statt „geeignetes Jugendamt“

„Im Gesetz die ‚Eignung‘ von Jugendämtern zu normieren, wäre ordnungspolitisch ein völlig falscher Ansatz“, postuliert der Deutsche Landkreistag in seinem Rundschreiben 526/2015 vom 29.9.2015. In der Tat handelt es sich bei der entsprechenden Formulierung in § 42b Abs. 3 Satz 2 SGB VIII-E um einen **Systembruch in der deutschen Rechtsordnung**. Denn öffentliche Verwaltungen sind immer verpflichtet, die notwendigen Strukturen zu schaffen und Ressourcen zur Verfügung zu stellen, um ihre gesetzlichen Aufgaben zu erfüllen. Wenn – wie regelmäßig bei Angelegenheiten mit Auslandsbezug – Spezialkompetenzen gefragt sind, die nicht in jeder Kommune für alle Einzelfälle vorgehalten werden können, ist dem grundsätzlich mit anderen gesetzlichen Mechanismen zu begegnen.

Eine Möglichkeit ist die Zuständigkeitskonzentration. Die Klärung der örtlichen Zuständigkeit obliegt den Ländern im Rahmen der landesinternen Verteilung (§ 88a Abs. 3 SGB VIII-E). Bundesrechtlich kann eine **Sicherung einer kindeswohlgerechten Versorgung, Unterbringung und Betreuung durch das zuständige Aufnahmejugendamt** in der Weise erfolgen, dass der junge Mensch eine andere Verteilung verlangen kann, wenn durch das bisherige Aufnahmejugendamt sein Wohl nicht ausreichend gewährleistet werden kann. Der Bundesrat hat dazu einen Vorschlag unterbreitet (BR-Drucks. 349/15, S. 6 Nr. 6). Dieser sieht einen Wechsel der Zuständigkeit vor, wenn ein solcher zur Gewährleistung des Wohls des Kindes oder Jugendlichen erforderlich ist.

Nach der bisherigen Konzeption des Gesetzentwurfs bleibt die Zuständigkeit des Aufnahmejugendamts dauerhaft bestehen, auch wenn bspw. das Kind oder der/die Jugendliche zu weiter entfernt lebenden Verwandten zieht und dort ambulante Leistungen benötigt oder wenn die Versorgung durch das örtlich zuständige Jugendamt nicht sichergestellt werden kann, etwa weil eine spezielle medizinische Versorgung vor Ort nicht erfolgen kann. Zur Formulierung des Bundesrats sollen – in Anlehnung an den aktuellen § 42b Abs. 3 Satz 2 SGB VIII-E, dessen ersatzlose Streichung der Bundesrat fordert (BR-Drucks. 349/15, S. 5 f) – folgende Modifikationen für die Sätze 5 und 6 in § 42b Abs. 4 SGB VIII-E vorgeschlagen werden. Insbesondere sollte das **Antragsrecht dem Kind oder Jugendlichen selbst eingeräumt** sein; den Antrag hätte dann der Vormund in Vertretung des Kindes oder Jugendlichen stellen und nicht etwa aus eigenen Recht:

„Sofern zur Gewährleistung des Wohls bei der Unterbringung, Versorgung und Betreuung des Kindes oder Jugendlichen die Zuweisung an einen Träger der öffentlichen Jugendhilfe in einem anderen Land erforderlich ist, hat das Bundesverwaltungsamt auf Antrag des ~~Vormunds~~ Kindes oder Jugendlichen das entsprechende Land zu benennen und die zuständige Landesstelle die entsprechende Verteilung vorzunehmen. Ist eine anderweitige Verteilung innerhalb des Landes zum Wohl des Kindes oder Jugendlichen erforderlich, ist der Antrag an die für die Verteilung zuständige Landesstelle zu richten.“

## 2.2 Vormundschaft vor Ort ermöglichen

Nicht Kindeswohlgerecht ist die **statische örtliche Zuständigkeit für die Vormundschaft** (§ 88a Abs. 5 SGB VIII-E). Das Jugendamt soll dauerhaft für zuständig zur Führung der Amtsvormundschaft erklärt werden, an dem sich das Kind oder der/die Jugendliche vor Beginn der Leistung aufhält. Eine bedarfsbedingte Unterbringung in einer weiter entfernt gelegenen Einrichtung oder der Umzug wegen einer Ausbildung oder Familienzusammenführung hätten hierauf keinen Einfluss.

Wie in der sonstigen **Systematik** auch sollte daher, sobald das Kind oder der/die Jugendliche seinen/ihren gewöhnlichen Aufenthalt wechselt und wenn das Wohl des Kindes oder Jugendlichen es erfordert, ein Antrag beim Familiengericht auf Entlassung aus der Vormundschaft vorgesehen werden (vgl. § 87c Abs. 3 S. 3 SGB VIII). Ohnehin kann die örtliche Zuständigkeit für Vormundschaften nicht abschließend im SGB VIII bestimmt werden, denn bei Änderungen im Verlauf der Vormundschaft sind letztlich die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs maßgeblich (§§ 1887 ff. BGB). Um in der Systematik des Gesetzes zu bleiben, wird – in Orientierung an § 87c Abs. 3 SGB VIII und § 1889 Abs. 2 BGB – **folgende Formulierung für § 88a Abs. 5 SGB VIII-E** vorgeschlagen:

„Die örtliche Zuständigkeit für die Vormundschaft oder Pflegschaft, die für unbegleitete ausländische Kinder oder Jugendliche durch Bestellung des Jugendamts eintritt, richtet sich während

1. der vorläufigen Inobhutnahme (§ 42a) nach Absatz 1,
2. der Inobhutnahme (§ 42) nach Absatz 2 und
3. der Leistungsgewährung nach dem gewöhnlichen Aufenthalt des Kindes oder Jugendlichen. Hat das Kind oder der Jugendliche keinen gewöhnlichen Aufenthalt, so richtet sich die Zuständigkeit nach seinem tatsächlichen Aufenthalt zum Zeitpunkt der Bestellung. Wechselt das Kind oder der Jugendliche seinen gewöhnlichen Aufenthalt, stellt das Jugendamt beim Familiengericht einen Antrag auf Entlassung, wenn das Wohl des Kindes oder Jugendlichen dem nicht entgegensteht.“