

## Ausgewählte Fragen an die Reform

### I. Einleitung, Problemstellung

Das mir gestellte Thema ist anspruchsvoll. Es umfasst thematisch die gesamten Facetten der soeben vorgestellten Reform und soll „Fragen“ aufwerfen, sprich offene Punkte aufspüren. Als Adressat der Fragen wählt der Titel die „Reform“, womit bei lebensnaher Auslegung nur das BMJV als Verfasser des Entwurfs gemeint sein kann. Da ich nicht auf alle noch ungelösten Fragen eingehen kann, sondern eine kleine Auswahl treffen muss, will ich diese am Generalthema der diesjährigen Tagung des Bundesforums Vormundschaft ausrichten. Dieses lautet „starke Vormundschaft, starke Kinder“ und stellt damit eine Kausalität zwischen einer starken, sprich funktionierenden, Vormundschaft, und der Entwicklung bzw. dem Wohlergehen der Kinder her. Ob das soeben vorgestellte Konzept wirklich zu einer solchen Vormundschaft führt, will ich anhand einzelner Probleme der Personensorge beleuchten und dabei den Fokus auf die beruflich geführte Vormundschaft legen.

Der Entwurf will, wie schon im Eckpunktepapier angekündigt<sup>1</sup>, die Personensorge des Vormunds stärken. Aber ist dies – rein rechtlich betrachtet – überhaupt möglich? Schon nach geltendem Recht trägt er die umfassende Sorgeverantwortung für den Mündel, so dass seine Stellung nicht weiter verstärkt werden kann. Was der Entwurf wirklich will, lässt sich den vorgeschlagenen Maßnahmen zur Erreichung des Ziels entnehmen. Zum einen soll der Mündel in den Mittelpunkt der Vormundschaftsführung gestellt und zum anderen die Rechtsstellung der Pflegeperson verbessert werden. Damit geht es den Entwurfsverfassern um eine rechtliche Klärung des Beziehungsgeflechts, in dem der beruflich tätige Vormund, die Pflegeperson und das Kind stehen. Mit Fremdunterbringung tritt der Mündel in zahlreiche neue tatsächlich und rechtliche Beziehungen. Dabei soll nachfolgend die Beziehungsebene von Vormund-Mündel und Pflegeperson in Fokus stehen und der Frage nachgegangen werden, ob es den Entwurfsverfassern wirklich gelungen ist, diese Beziehungen in einer Weise zu regeln, die den Bedürfnissen eines in einer Pflegefamilie oder einer Einrichtung lebenden Mündels ausreichend Rechnung trägt<sup>2</sup>. Nicht eigens thematisiert werden können aus Zeitgründen das kinder- und jugendhilferechtliche Beziehungsgeflecht sowie das Verhältnis der vom Staat bestellten Beauftragten zur Herkunftsfamilie. Ebenso ausgeblendet wird das Verhältnis von Vormund und Mündel zum Gericht, da dieses im Fokus des nächsten Programmpunktes des heutigen Tages

---

<sup>1</sup> Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz ZKJ 2015, 145 (ebenfalls abrufbar unter [https://www.bmjv.de/SharedDocs/Downloads/DE/PDF/Themenseiten/FamilieUndPartnerschaft/Vormundschaftsrecht\\_Eckpunkte\\_2014.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=3](https://www.bmjv.de/SharedDocs/Downloads/DE/PDF/Themenseiten/FamilieUndPartnerschaft/Vormundschaftsrecht_Eckpunkte_2014.pdf?__blob=publicationFile&v=3) [zuletzt aufgerufen am 13.06.2019]).

<sup>2</sup> Zweifelnd Schwab in: Coester-Waltjen/Lipp/Schumann/Veit (Hrsg.), 16. Göttinger Workshop zum Familienrecht, erscheint demnächst.

stehen wird. Der Analyse der Beziehungsebenen des Vormunds zum Kind sowie zur Pflegeperson vorangestellt werden soll eine kurze Skizzierung der sozialen (unter II.) und rechtlichen Rahmenbedingungen (unter III.) für die Reform der Personensorge.

## **II. Die sozialen Rahmenbedingungen**

Anders als 1900 stehen heute im Schwerpunkt keine Waisen- und nichtehelichen Kinder unter (Ergänzungspflegschaft oder) Vormundschaft, sondern – von unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen einmal abgesehen – Kinder und Jugendliche, deren Eltern die elterliche Sorge wegen Kindeswohlgefährdung nach §§ 1666 f. BGB teilweise oder ganz entzogen wurde. Der Entzug der Sorge geht häufig mit einer Trennung des Kindes von seinen Eltern (§ 1666a BGB)<sup>3</sup> und einer Fremdunterbringung in einer Pflegefamilie oder einer Einrichtung einher. Bedenkt man, dass viele Kinder zur Zeit der Fremdunterbringung jünger als 6 Jahre sind<sup>4</sup> und länger als fünf Jahre außerhalb der Herkunftsfamilie<sup>5</sup> leben, erfahren die meisten Mündel die zentralen Schritte ihrer Sozialisation in einer Pflegefamilie<sup>6</sup> oder in einer Einrichtung. Die damit einhergehenden Bindungen abzusichern, ist für diese Kinder von zentraler Bedeutung<sup>7</sup>. Sie wünschen sich deshalb auch einen starken Vormund<sup>8</sup>.

Die Erfahrungen, die der Mündel in der Herkunftsfamilie gemacht hat, verlangen häufig nach einem Vormund mit einem hohen Maß an rechtlichen, verwaltungstechnischen sowie sozialpädagogischen Kenntnissen, die ein ehrenamtlicher Vormund eher selten hat<sup>9</sup>. Dieser Umstand erklärt zumindest zum Teil, warum heute im Regelfall das Jugendamt zum Vormund bestellt wird. Dieser Vormund erlebt aber nicht den Alltag mit dem Mündel; vielmehr wird die tägliche Erziehungsarbeit von den Pflegeeltern bzw. den Mitarbeitern in einer Heimeinrichtung geleistet. Diese wollen aber in ihrer Arbeit möglichst wenig gestört bzw. vom Vormund zwar unterstützt, aber nicht laufend kontrolliert werden. Dafür muss die Pflegeperson wissen, welche Kompetenzen sie hat und wer im Konfliktfall entscheidet<sup>10</sup>.

Ob und inwieweit der Entwurf nun diesen Bedürfnissen Rechnung trägt, lässt sich nur beantworten, wenn der rechtliche Rahmen dieser beiden Beziehungsebenen des Vormunds geklärt ist und dieser liegt im Grundkonzept der Sorgeverantwortung.

---

<sup>3</sup> Staudinger/Veit (2014), Vorbem. zu §§ 1773 ff. Rn. 28.

<sup>4</sup> Diouani-Streek ZKJ 2015, 50.

<sup>5</sup> Kindler/Scheuerer-Englisch/Gabler/Köckeritz, in: Kindler/Helming/Meysen/Jurczyk (Hrsg.), Handbuch Pflegekinderhilfe (2011), S. 131; Diouani-Streek ZKJ 2015, 50.

<sup>6</sup> Kindler/Scheuerer-Englisch/Gabler/Köckeritz, in: Handbuch Pflegekinderhilfe (Fn. 5), S. 132.

<sup>7</sup> Näher Kinderrechtekommission des DFGT, Reformbedarf im Pflegekinderwesen, abrufbar unter [https://www.dfgt.de/resources/SN-KiKo\\_Pflegekinder\\_Stellungnahme\\_2014.pdf](https://www.dfgt.de/resources/SN-KiKo_Pflegekinder_Stellungnahme_2014.pdf) (zuletzt aufgerufen am 13.06.2019).

<sup>8</sup> Dresdener Erklärung DAVorm 2000, 437.

<sup>9</sup> Staudinger/Veit (s. Fn. 3), Vorbem. zu §§ 1773 Rn. 23.

<sup>10</sup> Zu diesen Konflikten s. LG Dortmund FamRZ 2010, 1170.

### III. Grundkonzept der Sorgeverantwortung

#### 1. Die geltende Rechtslage

Unserem BGB liegt das Leitbild eines Einzelvormunds zugrunde, der anstelle der Eltern die volle Fürsorgeverantwortung für das Kind übernimmt, d.h. er ist ebenso wie vormals die Eltern verpflichtet, für die Person und das Vermögen des Mündels zu sorgen (§ 1793 Abs. 1 BGB); damit tritt er sorgerechtlich also an die Stelle der Eltern. Zugleich geht das Gesetz davon aus, dass diese Aufgabe am besten eine natürliche Person übernehmen kann, weil diese eine möglichst persönliche und individuelle Betreuung des Kindes wie in seiner Herkunftsfamilie gewährleistet (§§ 1791a Abs. 1 S. 2, 1791b Abs. 1 S. 1 BGB, 53 Abs. 1, 56 Abs. 4 SGB VIII).

Mit der Aufnahme von Verein und Jugendamt in den Kreis der Träger der Vormundschaft sind dem BGB aber durch das NEhelG (1970) zwei Vormünder „aufgefropft“ worden<sup>11</sup>, deren Vormundschaftsführung nur noch wenig mit einer elternähnlichen Führung der Vormundschaft gemein hat. Die Vorstellung des Gesetzes, dass der Träger der Vormundschaft diese stets auch elternähnlich führt und ihm gerade deshalb die volle Sorge zugewiesen wird, trägt bei diesen Vormündern nicht mehr. Vielmehr wird deren Sorgewahrnehmung durch eine Behörden- bzw. Vereinsstruktur bestimmt. Eine unmittelbare Pflege und Erziehung durch eine Behörde scheidet schon denklogisch aus und kann auch nicht für fünfzig Mündel durch den mit der Führung der Vormundschaft betrauten Mitarbeiter übernommen werden<sup>12</sup>. Das Jugendamt bzw. der Verein pflegt und erzieht also nicht das Kind, sondern sorgt nur für dessen Pflege und Erziehung durch andere, legt den Aufenthalt des Kindes fest, beantragt Hilfen zur Erziehung, trifft die wesentlichen Grundentscheidungen für das Kind und ist sein gesetzlicher Vertreter<sup>13</sup>. Es ist genau diese Form der Vormundschaft, der die Gefahr der unpersönlichen Amtsführung nach Aktenlage immanent war<sup>14</sup>. Um dieser Gefahr zu begegnen, schrieb der Gesetzgeber 2011 zwar die Pflicht zum persönlichen monatlichen Regelkontakt (§ 1793 Abs. 1a BGB) sowie zur persönlichen Förderung und Gewährleistung der Pflege und Erziehung des Mündels (§ 1800 S. 2 BGB) fest. An dem Grundkonzept der umfänglichen Sorgeverantwortung aller Vormünder, also auch der beruflich tätigen, wie sie das BGB seit 1900 kennt, hielt er aber fest.

#### 2. Der Diskussionsteilentwurf

Genau dies tut nun auch der Entwurf, indem er festschreibt, dass der Vormund „auch dann für die Personensorge verantwortlich (...) [ist], wenn er den Mündel nicht in seinem Haushalt

---

<sup>11</sup> Schwab, in: 16. Göttinger Workshop zum Familienrecht (s. Fn. 2).

<sup>12</sup> Schwab, in: 16. Göttinger Workshop zum Familienrecht (s. Fn. 2).

<sup>13</sup> Schwab, in: Dutta/Schwab/Henrich/Gottwald/Löhnig (Hrsg.), Vormundschaft in Europa, S. 26. Nach der Arbeitshilfe des AGJÄ zur Umsetzung des Gesetzes zur Änderung des Vormundschafts- und Betreuungsrechts vom 29.06.2011 (Stand Februar 2012) trägt der Vormund „die Gesamtverantwortung für die Lebenssituation seines Mündels“ (S. 4).

<sup>14</sup> Schwab, in: Dutta (s. Fn. 13), S. 26.

pflegt und erzieht“ (§ 1796 Abs. 1 S. 2 HS 1 BGB-E). Damit blendet er zunächst die Tatsache aus, dass der beruflich tätige Vormund das Kind nicht selbst pflegt und erzieht, sondern dauerhaft darauf angewiesen ist, dass diese Aufgabe von anderen wahrgenommen wird. Allerdings versucht der Entwurf diesen Umstand dadurch einzufangen, dass dieser Vormund nicht zur Pflege und Erziehung des Kindes, sondern zur Förderung und Gewährleistung der Pflege und Erziehung verpflichtet ist, die von der Pflegeperson oder einer ihr nach dem SGB VIII gleichstehenden Person geleistet wird (§ 1796 Abs. 1 S. 2 BGB-E).

Was freilich hinter der Förder- und Gewährleistungspflicht des beruflichen Vormunds steckt, erläutert der Entwurf nicht<sup>15</sup>. Schaut man sich die Begründung zum Gesetz von 2011 an, das dieses Begriffspaar erstmals ins Vormundschaftsrecht eingeführt hat, so sollte damit die Pflicht des Vormunds umschrieben werden, die Ausführung der Personensorge der tatsächlich pflegenden Person im Interesse des Mündels zu überwachen und erforderlichenfalls neu zu organisieren<sup>16</sup>. Diese Pflicht entspricht der der Eltern, die ihr Kind in ein Internat oder eine Pflegefamilie geben. Auch ihnen bleibt, selbst bei umfassender Überlassung von Sorgebefugnissen an das Internat, die Letztverantwortung, die sich in Überwachungs- und Kontrollpflichten äußert<sup>17</sup>. Das Gleiche gilt für den Vormund.

Allerdings beschränkt sich die Förder- und Gewährleistungspflicht des Vormunds künftig nicht mehr auf die Kontrolle und Überwachung der tatsächlich pflegenden Person. Vielmehr reicht sie weit darüber hinaus, wie die neuen Pflichten des Vormunds im Verhältnis zum Mündel und zur Pflegeperson zeigen werden. Zunächst zum Verhältnis zwischen Vormund und Pflegeperson.

#### **IV. Das Verhältnis von Vormund und Pflegeperson**

##### **1. Der Fortschritt des Entwurfs**

Besonders zu begrüßen ist, dass der Entwurf die Rechtsbeziehung zwischen dem Vormund und der Pflegeperson näher ausgestaltet und diese nicht, wie im geltenden Recht, einfach ausblendet. De lege lata bestimmen sich die rechtlichen Befugnisse der Pflegeperson ausschließlich nach dem Pflegevertrag und den Ermächtigungen bzw. den Vollmachten, die ihr vom Vormund (oder dem Ergänzungspfleger) eingeräumt sind, wobei jede Ermächtigung bzw. Gestattung oder Bevollmächtigung unter dem Vorbehalt des jederzeitigen Widerrufs steht<sup>18</sup>. Fehlt eine rechtsgeschäftliche Vereinbarung, so behilft sich die Praxis mit einer analogen Anwendung von § 1688 BGB, der die Alltagssorgekompetenz der Pflegeperson sowie einer ihr gleichgestellten Person im Verhältnis zu den Eltern regelt. Allerdings kann auch diese

---

<sup>15</sup> S. Diskussionsteilentwurf, S. 141.

<sup>16</sup> BT-Drucks. 17/3616, S. 6.

<sup>17</sup> S. BeckOK/Veit, § 1626 Rn. 4.2.

<sup>18</sup> Gernhuber/Coester-Waltjen, Familienrecht, 6. Aufl. (2010), § 57 Rn. 18.

Kompetenz durch den Vormund jederzeit geändert werden (§ 1688 Abs. 3 S. 1 BGB analog). Eine vom Vormund unabhängige Rechtsstellung kann die Pflegeperson nach geltendem Recht mithin nicht erlangen; vielmehr kann sie nur selbst an die Stelle des Vormunds treten oder das Kind adoptieren, um die volle Sorgeverantwortung zu erlangen.

## **2. Der Diskussionsteilentwurf im Einzelnen**

Umso mehr ist es zu begrüßen, wenn der Entwurf nun die Rechtsstellung der Pflegeperson stärken will. Freilich birgt dieser Versuch verschiedene Schwachstellen.

### **a) Das Alltagssorgerecht der Pflegeperson**

Diese zeigen sich bereits bei der Regelung des Alltagssorgerechts der Pflegeperson (§ 1798 BGB-E). Mit der Etablierung der Befugnis der Pflegeperson, in Angelegenheiten des täglichen Lebens zu entscheiden, erledigt sich zwar eine Analogie zum Recht der elterlichen Sorge. Gleichwohl darf die Pflegeperson nur den Vormund und nicht das Kind vertreten und bleibt von ihm insoweit abhängig, als dieser ihr Sorgerecht einschränken oder ausschließen kann (§ 1778 Abs. 3 BGB-E). Zudem sollen weder die Verwaltung des Arbeitsverdienstes des Mündels noch die Geltendmachung von Unterhalts-, Versicherungs-, Versorgungs- und sonstigen Sozialleistungen für den Mündel zu den Alltagsangelegenheiten gehören (s. § 1798 Abs. 1 S. 1 BGB-E)<sup>19</sup>. Dies führt nun aber dazu, dass die Pflegeperson künftig die Mittel, die für den Unterhalt des Mündels anfallen, beim Vormund anfordern muss, da dieser aufgrund seiner Vermögenssorge die Mittel verwaltet<sup>20</sup>. Darin kann im Einzelfall eine erhebliche Einschränkung der Eigenständigkeit der Pflegeperson liegen<sup>21</sup>, die sich nur vermeiden ließe, wenn man ihr zumindest einen Anspruch gegen den Vormund gäbe, dass dieser die angemessenen Unterhaltsmittel für das Kind vorschießt<sup>22</sup>.

### **b) Die Pflicht zur Kooperation und Zusammenarbeit zwischen Vormund und Pflegeperson (§ 1797 Abs. 1 und 2 BGB-E)**

---

<sup>19</sup> Diskussionsteilentwurf, S. 143.

<sup>20</sup> Darin liegt auch der Grund für die Sonderstellung von § 1798 Abs. 1 BGB-E gegenüber § 1688 BGB (Entwurf S. 143).

<sup>21</sup> Schwab, Stellungnahme der Wissenschaftlichen Vereinigung für Familienrecht e.V. zum 2. Diskussionsteilentwurf des BMJV, abrufbar unter [https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Stellungnahmen/2019/Downloads/11212018\\_Stellungnahme\\_wiss-Vereinigung-FamRecht\\_2-Diskussionsteilentwurf\\_Vormundschaftsrecht.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=3](https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Stellungnahmen/2019/Downloads/11212018_Stellungnahme_wiss-Vereinigung-FamRecht_2-Diskussionsteilentwurf_Vormundschaftsrecht.pdf?__blob=publicationFile&v=3) (zuletzt aufgerufen am 13.06.2019), S. 7.

<sup>22</sup> Schwab, Stellungnahme der Wiss. Vereinigung für Familienrecht (s. Fn. 21), S. 7.

Der Entwurf verpflichtet weiter Vormund und Pflegeperson bzw. die ihr gleichgestellte Person, die den Mündel in einer Jugendhilfe-Einrichtung<sup>23</sup> betreut und erzieht (§ 1797 Abs. 3 BGB-E), zu gegenseitiger Information und Zusammenarbeit (§§ 1797 Abs. 2, 1793 Abs. 2 BGB-E) sowie den Vormund zur Rücksichtnahme auf die Belange der Pflegeperson (§ 1797 Abs. 1 S. 1 BGB-E). Darüber hinaus muss dieser bei seinen Entscheidungen die Auffassung der Pflegeperson einbeziehen (§§ 1798 Abs. 2, 1797 Abs. 3 BGB-E), um die von ihr gemachten Erfahrungen bei seinen Entscheidungen zugrunde legen zu können<sup>24</sup>.

An dieser Stelle macht nun der Entwurf Ernst mit der Verantwortung des Vormunds für die gesamte Sorge, also auch für den Alltag des Mündels, und trägt zugleich dem Umstand Rechnung, dass der Mündel in ein neues Beziehungsgeflecht, etwa die Pflegefamilie, eingebunden wird<sup>25</sup>. Die Regelung ist als Versuch zu begrüßen, die Interessen der beiden Sorgeverantwortlichen auszutarieren, die sicherlich in dem einen oder anderen Fall bereits fachlich gelebter Praxis entspricht<sup>26</sup>. Allerdings differenziert der Entwurf nicht zwischen den verschiedenen Arten der Fremdunterbringung, sondern setzt der Pflegeperson ohne Weiteres die Person gleich, die den Mündel in einer Jugendhilfe-Einrichtung erzieht (§ 1797 Abs. 3 BGB-E). Diese mangelnde Differenzierung geht aber mit dem Problem für den Vormund einher, etwa im Fall einer Heimerziehung die Reichweite seiner Rücksichtnahmepflicht zu bestimmen. Auf wessen Belange muss er genau Rücksicht nehmen, wenn Pflege und Erziehung nicht in einem familiären Umfeld mit einer (zumindest vorübergehend) konstanten Bezugsperson stattfinden, sondern in einer Einrichtung mit wechselndem Personal und unsicherer Verweildauer des Mündels<sup>27</sup>? Spricht die unterschiedliche Ausgestaltung des Sorgealltags nicht eher dafür, die Rücksichtnahmepflicht des Vormunds auf die Familienpflege zu begrenzen<sup>28</sup>?

Zudem stellt sich die Frage, wie eine Kooperation von zwei Sorgeverantwortlichen eigentlich gelingen kann, von denen einer, nämlich die Pflegeperson, vom anderen, dem Vormund,

---

<sup>23</sup> Erfasst werden soll auch die Eingliederungshilfe für seelisch behinderte Kinder und Jugendliche (§ 35a Abs. 2 SGB VIII), da § 35a SGB VIII umfassend in der Begründung des Entwurfs in Bezug genommen wird (Diskussionsteilentwurf S. 142).

<sup>24</sup> Diskussionsteilentwurf, S. 142.

<sup>25</sup> Diskussionsteilentwurf, S. 142.

<sup>26</sup> So für die Amtsvormünder in NRW Stellungnahme des überregionalen Arbeitskreises der Amtsvormünder in NRW zum 2. Diskussionsteilentwurf, abrufbar unter [https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Stellungnahmen/2019/Downloads/12202018\\_Stellungnahme\\_LWL\\_2-Diskussionsteilentwurf\\_Vormundschaftsrecht.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=3](https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Stellungnahmen/2019/Downloads/12202018_Stellungnahme_LWL_2-Diskussionsteilentwurf_Vormundschaftsrecht.pdf?__blob=publicationFile&v=3) (zuletzt aufgerufen am 13.06.2019), S. 7.

<sup>27</sup> Stellungnahme des überregionalen Arbeitskreises der Amtsvormünder in NRW (s. Fn. 26), S. 7; für die Streichung von § 1797 Abs. 3 Nr. 2 BGB-E: Bundesforum Vormundschaft und Pflegschaft, Stellungnahme zum 2. Diskussionsteilentwurf, abrufbar unter [https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Stellungnahmen/2019/Downloads/12182018\\_Stellungnahme\\_Bundesforum-Vormundschaft\\_2-Diskussionsteilentwurf\\_Vormundschaftsrecht.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=3](https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Stellungnahmen/2019/Downloads/12182018_Stellungnahme_Bundesforum-Vormundschaft_2-Diskussionsteilentwurf_Vormundschaftsrecht.pdf?__blob=publicationFile&v=3) (zuletzt aufgerufen am 13.06.2019), S. 8 f.

<sup>28</sup> Dafür wohl Stellungnahme des überregionalen Arbeitskreises der Amtsvormünder in NRW (Fn. 26), S. 8.

abhängig bleibt, weil dieser infolge seiner Gesamtverantwortung auch über den Umfang der Sorgekompetenzen der Pflegeperson entscheiden kann (s. § 1798 Abs. 3 BGB-E). Hinzu kommt, dass beide in der Zusammenarbeit nicht geschult sind. Sie werden also künftig zur Bewältigung dieser Aufgabe umfassender Beratung und Unterstützung durch die Jugendämter und Vereine bedürfen<sup>29</sup>. Hierfür müssten deren Beratungspflichten, die sich derzeit auf die Vormünder und Pfleger beschränken (§§ 53 Abs. 2, 54 Abs. 2 Nr. 2 SGB VIII), auf die Pflegeperson und die ihr gleichgestellte Person erweitert werden. Möglicherweise müssen auch Konzepte zur gemeinsamen Schulung von Vormündern und Pflegepersonen entwickelt werden, um beiden das Bewusstsein zu vermitteln, dass sie sich die Sorge für den Mündel künftig stärker tatsächlich und zum Teil auch rechtlich teilen<sup>30</sup>.

### **c) Die gemeinsame Sorge von Pflegeperson und Vormund**

Eine stärkere rechtliche Position kann eine Pflegeperson nach dem Entwurf dadurch erlangen, dass ihr durch gerichtliche Entscheidung Sorgeangelegenheiten als Pfleger übertragen werden (§ 1778 Abs. 1 BGB-E). Freilich erfasst der Entwurf nicht alle Pflegepersonen, sondern nur solche, bei denen der Mündel seit längerer Zeit lebt (§ 1778 Abs. 1 Nr. 1 Alt. 1 BGB-E) oder bereits bei Begründung des Pflegeverhältnisses eine persönliche Beziehung zwischen dem Mündel und der Pflegeperson besteht, was meist nur für die Verwandtenpflege gelten dürfte<sup>31</sup>. Ob diese Möglichkeit auch für die Heimerziehung eröffnet werden soll, erschließt sich aus der Lektüre des Entwurfs nicht<sup>32</sup>.

Mit der Übertragung erlangt die Pflegeperson die Rechtsstellung eines Pflegers. Allerdings bedeutet dies nicht, dass die Sorgeangelegenheiten, die der Pflegeperson übertragen werden, aus dem Verantwortungsbereich des Vormunds vollständig herausgeschnitten werden (wie in § 1630 Abs. 3 BGB); vielmehr bleibt dieser in der Mitverantwortung bei den Sorgeangelegenheiten, deren Regelung für den Mündel von erheblicher Bedeutung ist (§ 1778 Abs. 2 BGB-E). Die Pflegeperson kann mithin allein und auch gegen den Willen des Vormunds also in denjenigen Angelegenheiten entscheiden, die nicht erheblich sind, also zum Alltag gehören (arg. § 1778 Abs. 2 und 1 BGB-E). Damit entsteht der Sache nach eine gemeinsame

---

<sup>29</sup> Der Deutsche Verein fordert neben Forschung und Schulung auch den Aufbau von Kooperations- und ggf. Moderationsstrukturen: s. Stellungnahme des Deutschen Vereins zum Entwurf eines Gesetzes zur Reform des Vormundschaftsrechts, abrufbar unter [https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Stellungnahmen/2019/Downloads/12052018\\_Stellungnahme\\_Dt-Verein-F%C3%BCrsorge\\_2-Diskussionsteilentwurf\\_Vormundschaftsrecht.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=2](https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Stellungnahmen/2019/Downloads/12052018_Stellungnahme_Dt-Verein-F%C3%BCrsorge_2-Diskussionsteilentwurf_Vormundschaftsrecht.pdf?__blob=publicationFile&v=2) (zuletzt aufgerufen am 13.06.2019), S. 9.

<sup>30</sup> In diese Richtung auch die Stellungnahme des überregionalen Arbeitskreises der Amtsvormünder in NRW (s. Fn. 26), S. 9.

<sup>31</sup> Dazu Diskussionsteilentwurf, S. 114.

<sup>32</sup> In § 1778 BGB fehlt eine dem § 1798 Abs. 2 BGB entsprechende Regelung; hierauf weist zu Recht Dürbeck, in: Coester-Waltjen/Lipp/Schumann/Veit (Hrsg.), 16. Göttinger Workshop zum Familienrecht (erscheint demnächst), hin.

Sorge zwischen Vormund und Pflegeperson, die man aus dem Recht der elterlichen Sorge kennt (s. § 1687 Abs. 1 S. 1 BGB). Ebenso wie dort (§ 1626a Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 BGB) entsteht mit der Übertragung der Sorgeangelegenheit(en), etwa der Gesundheitsvorsorge, auf die Pflegeperson, eine gemeinsame Sorge zwischen Vormund und Pflegeperson in diesem Bereich. Nur bedeutet dies nicht, dass beide Sorgeverantwortliche Einvernehmen über alle Angelegenheiten in diesem Sektor, also beispielsweise über die Verabreichung eines Hustenpräparats und eine Operation, erzielen müssten; vielmehr beschränkt sich die Pflicht zum Einvernehmen auf das Ob, Wie und Wann der Operation.

#### **d) Herausforderungen an die gemeinsame Sorge**

Dieser Ansatz ist vom Ausgangspunkt einer umfassenden Sorge aller Vormünder folgerichtig und dogmatisch stimmig. Er stärkt die Rechte der Pflegeperson, die im übertragenen Aufgabenbereich wirklich auf Augenhöhe mit dem Vormund gelangt, und begründet eine Verantwortungsgemeinschaft zwischen Vormund und Pflegeperson zur größtmöglichen Verwirklichung des Kindeswohls. Freilich birgt der Ansatz zahlreiche Herausforderungen, auf die die Rechtspraxis auch nicht vorbereitet ist. Näher eingehen will ich auf drei:

##### **aa) Erfordernis des Einvernehmens**

Erstens verlangt er eine Kooperation zwischen Vormund und Pflegeperson, die erheblich über die beschriebene allgemeine Kooperationspflicht hinausgeht. Im übertragenen Sorgebereich kann künftig weder der Vormund noch die Pflegeperson in erheblichen Sorgeangelegenheiten allein und notfalls gegen den Willen des anderen entscheiden. Ob dies wirklich den Kindesinteressen dient und praktikabel ist, wird in den Stellungnahmen zum Entwurf bezweifelt<sup>33</sup>. Für den Ansatz des Entwurfs spricht allerdings, dass eine einverständliche Ausübung der Sorgeverantwortung durch die beiden Sorgeverantwortlichen dem Mündelwohl am besten dient (s. § 1627 S. 1 BGB)<sup>34</sup>. In der Rechtspraxis dürfte es deshalb künftig entscheidend von der beidseitigen Kooperationsfähigkeit und -bereitschaft von Vormund und Pflegeperson abhängen, ob das Gericht überhaupt dem Antrag auf Erweiterung der Kompetenz der Pflegeperson stattgibt. Auch auf diese Aufgabe der gemeinsamen Sorge müssen beide vorbereitet und geschult werden. In der Pflicht sind insoweit sowohl die Gerichte als auch die Jugendämter und Vereine. So müssten etwa die Beratungsangebote der Jugendämter, wie sie derzeit für Mütter und Väter vorgesehen sind (§ 17 SGB VIII), auf Vormünder und Pflegepersonen als Pfleger erweitert werden. Ebenso müsste die Fallzahl auf den Prüfstand gestellt werden, da die Kooperation im Einzelfall zeitintensiv sein und bei fünfzig Mündeln

---

<sup>33</sup> Schwab, Stellungnahme der Wiss. Vereinigung für Familienrecht e.V. (s. Fn. 21), S. 7.

<sup>34</sup> Staudinger/Peschel-Gutzeit (2015), § 1627 Rn. 3.



schnell zu einer Überforderung des mit der Führung der Amtsvormundschaft betrauten Mitarbeiters führen kann.

## **bb) Abgrenzungsschwierigkeiten**

Die zweite Herausforderung liegt in einer sauberen Abgrenzung der Angelegenheiten von erheblicher Bedeutung von den sog. Alltagsangelegenheiten. Da das Gericht den Teil der Sorge, etwa die Gesundheitsorge, immer nur insgesamt, ohne Unterscheidung nach Alltags- oder erheblichen Angelegenheiten, auf die Pflegeperson überträgt, obliegt diese Abgrenzung den beiden Sorgeverantwortlichen. Handeln diese im Konsens, bedarf es keiner Abgrenzung. Im Konfliktfall bietet ihnen das Recht der elterlichen Sorge eine Abgrenzungshilfe. Danach sind Alltagsentscheidungen solche, die häufig vorkommen und keine schwer abzuändernden Auswirkungen auf die Entwicklung des Kindes haben (§ 1687 Abs. 1 S. 3 BGB). Mag auch die Situation eines in einer Pflegefamilie lebenden Mündels nicht uneingeschränkt der eines Kindes von getrennt lebenden Eltern entsprechen<sup>35</sup>, wird es doch, ebenso wie dort, von zwei Personen erzogen, von denen nur die eine den Alltag mit ihm erlebt und die andere den Regelkontakt mit ihm pflegt. Ebenso kann zur Unterstützung eine umfangreiche Rechtsprechung zu Rate gezogen werden, die zur vorgenannten Definition ergangen ist. Die Abgrenzungsaufgabe ist also lösbar und auch nicht vollständig neu, da sie bereits dem § 1688 BGB immanent ist, der in der Rechtspraxis, wie dargelegt, derzeit entsprechend im Vormundschaftsrecht zur Anwendung kommt.

Alle Abgrenzungsschwierigkeiten wären zwar vermieden worden, wenn der Entwurf eine umfassende Sorgegemeinschaft von Vormund und Pflegeperson im Bereich der übertragenen Sorgeangelegenheiten festgelegt hätte<sup>36</sup>. Dies hätte aber zur Folge, dass der Vormund und die Pflegeperson auch in allen Alltagsangelegenheiten in gegenseitigem Einvernehmen handeln und bei Meinungsverschiedenheiten versuchen müssten, sich zu einigen. Dieser Lösungsansatz würde jedoch vollständig die Lebenswirklichkeit ausblenden, dass der Vormund den Alltag mit dem Mündel gerade nicht miterlebt<sup>37</sup>. Müsste sich die Pflegeperson über alles und jedes mit dem Vormund einigen, könnten Streitigkeiten über vergleichsweise unwichtige Fragen entstehen, die nicht nur das Funktionieren der täglichen Pflege und Erziehung beeinträchtigen würden, sondern die gemeinsame Sorge insgesamt gefährden könnten<sup>38</sup>. Der Entwurf hat

---

<sup>35</sup> Weitergehend (also gegen jede Vergleichbarkeit) DIJuF Stellungnahme S. 3.

<sup>36</sup> Für eine „generelle gemeinsame Sorge“ auf Antrag BAG Landesjugendämter s. Stellungnahme der BAG Landesjugendämter zum 2. Diskussionsteilentwurf, abrufbar unter [https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Stellungnahmen/2019/Downloads/11302018\\_Stellungnahme\\_BAG-Landesjugendaemter\\_2-Diskussionsteilentwurf\\_Vormundschaftsrecht.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=2](https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Stellungnahmen/2019/Downloads/11302018_Stellungnahme_BAG-Landesjugendaemter_2-Diskussionsteilentwurf_Vormundschaftsrecht.pdf?__blob=publicationFile&v=2) (zuletzt aufgerufen am 13.06.2019), S. 5.

<sup>37</sup> Schwab, in: Dutta (s. Fn. 13), S. 28.

<sup>38</sup> BT-Drucks. 13/4899 S. 107 zu § 1687 BGB.

deshalb gut daran getan, der tatsächlich betreuenden Pflegeperson keinen „Zwang zur ständigen Kommunikation“ mit dem Vormund aufzuerlegen<sup>39</sup>.

Es stellt sich sogar umgekehrt die Frage, warum der Entwurf der Pflegeperson nicht schon kraft Gesetzes – also ohne Zwischenschaltung einer gerichtlichen Entscheidung – ab dem Zeitpunkt, in dem der Vormund das Kind in ihre Obhut gibt<sup>40</sup>, ein vom Vormund unabhängiges Alltagsorgerecht zugewiesen hat. Auf diese Weise würde die von der Pflegeperson tatsächlich wahrgenommene Verantwortung auch stärker rechtlich unterfüttert. Wenn der Entwurf dagegen bei jeder Kompetenzerweiterung der Pflegeperson darauf achtet, dass der Vormund in der Mitverantwortung bleibt<sup>41</sup>, so steckt dahinter ein kaum begründetes Misstrauen gegenüber einer Pflegeperson, die zumindest dann, wenn die Pflege als Hilfe zur Erziehung geleistet wird, vom Jugendamt bei Erteilung der Pflegeerlaubnis auf ihre Eignung überprüft und während der Pflegezeit kontrolliert wird (s. § 44 SGB VIII)<sup>42</sup>, also der staatlichen Aufsicht obliegt.

### **cc) Gerichtliche Prüfpflicht**

Es bleibt in Bezug auf das Verhältnis zur Pflegeperson ein letzter kritischer Punkt. Der Entwurf sieht vor, dass Meinungsverschiedenheiten zwischen Vormund und Pflegeperson als Pfleger, die nicht einvernehmlich beigelegt werden können, vom Familiengericht entschieden werden (§ 1794 Abs. 1 Nr. 3 BGB-E). Der Vormund und die Pflegeperson, der etwa die Gesundheitsvorsorge übertragen worden ist, können also alle Meinungsstreitigkeiten über Gesundheitsangelegenheiten vor Gericht bringen, mithin nicht nur den Streit über das Ob, Wann und Wie einer Operation oder Impfung, sondern auch darüber, ob die Maßnahme überhaupt zu den erheblichen und nicht doch zu den Alltagsangelegenheiten gehört und deshalb von der Pflegeperson auch allein entschieden werden kann. Der damit verbundenen Belastung des Gerichts ließe sich dadurch aus dem Weg gehen, dass die Konfliktlösung am Vorbild der elterlichen Sorge ausgerichtet und die Entscheidungsmacht einem der beiden Sorgeverantwortlichen übertragen würde (s. § 1628 BGB)<sup>43</sup>. Dadurch würde auch deren Sorgeverantwortung gegenüber einer Obervormundschaft des Gerichts gestärkt.

### **e) Fazit**

Summa summarum lässt sich festhalten, dass es dem Entwurf gelingt, die Rechtsstellung der Pflegeperson zu verbessern und diese in die Verantwortung des Vormunds einzubinden. Freilich hält der Entwurf am romantischen Bild der Gesamtverantwortung aller Vormünder

---

<sup>39</sup> Zu diesem Ansatz im Recht der elterlichen Sorge BT-Drucks. 13/4899 S. 58, 107.

<sup>40</sup> Veit FamRZ 2016, 2045, 2054.

<sup>41</sup> So der Diskussionsteilentwurf, S. 79.

<sup>42</sup> S. auch Schwab, Stellungnahme der Wiss. Vereinigung für Familienrecht e.V. (s. Fn. 21), S. 7.

<sup>43</sup> Dürbeck, in: 16. Göttinger Workshop zum Familienrecht (s. Fn. 32); Kinderrechtekommission des DFGT, [https://www.dfgt.de/resources/Vormundschaft\\_II.pdf](https://www.dfgt.de/resources/Vormundschaft_II.pdf), S. 19.

fest, womit es ihm nicht gelingt, die tatsächliche Sorgeverantwortung der Pflegeperson mit einer vom Vormund vollständig losgelösten Rechtsmacht zu unterfüttern. Diese Selbständigkeit kann die Pflegeperson weiterhin auch nach dem Entwurf nur erlangen, wenn sie Vormund wird. Den Weg dorthin erleichtert zwar der Entwurf gegenüber dem geltenden Recht nicht unerheblich, etwa durch eine stärkere Ausrichtung der Eignungs- und Auswahlkriterien an den Bedürfnissen und Interessen des Mündels (§§ 1779 Abs. 2, 1780 Abs. 1 BGB-E). Dennoch baut er auch neue Hürden dadurch auf, dass er das Jugendamt in die Auswahl des bestgeeigneten Vormunds einbindet. Die Vorschläge zur Verbesserung der Rechtsstellung der Pflegeperson sind also noch ausbaufähig und -bedürftig. Es bleibt die Frage, wie die Regelungsvorschläge zur Beziehungsebene zwischen Vormund und Mündel zu bewerten sind.

## **V. Das Verhältnis von Vormund und Mündel**

### **1. Die rechtliche Ausgangslage**

Im geltenden Recht fehlen, von wenigen Ausnahmen einmal abgesehen (§§ 1793 Abs. 1 S. 2, 1626 Abs. 2 BGB), Regelungen zum Verhältnis zwischen Vormund und Mündel. Dies hat seine Ursache nicht zuletzt darin, dass die Macht des Vormunds als Herrschaftsrecht ausgestaltet ist. Er hat das „Recht und die Pflicht“ und nicht, wie dies seit 1998 für Eltern gilt, „die Pflicht und das Recht“ zur Pflege und Erziehung. Zwar wurden 2011 erste Verbesserungen der Rechtsstellung des Mündels eingeführt, indem eine persönliche und nicht delegierbare Pflicht des Vormunds zum monatlichen Kontakt mit dem Mündel sowie zur Förderung und Gewährleistung seiner Pflege und Erziehung aufgenommen (§§ 1793 Abs. 1a, 1800 S. 2 BGB) wurden<sup>44</sup>. Eine umfassende Ausrichtung der Sorge des Vormunds an den Mündelinteressen fehlt aber derzeit im Gesetz.

### **2. Die Fortschritte des Entwurfs**

Mit dem Entwurf soll nun ein deutlicher Perspektivwechsel gegenüber dem geltenden Recht vorgenommen und das Kind in den Fokus der Amtsführung des Vormunds gerückt werden<sup>45</sup>. Bei dem Katalog der Mündelrechte geht es zwar weitgehend um Rechte, die bereits im geltenden Recht verankert sind (§§ 1793 Abs. 1 S. 2, 1800 S. 1 BGB), so dass es insoweit nur um Klarstellungen geht. Es gibt aber auch einige Neuerungen, wie etwa das (in § 1 SGB VIII verankerte) Recht des Mündels auf Förderung seiner Entwicklung und Erziehung zu einer eigenverantwortlichen und gemeinschaftsfähigen Persönlichkeit (§ 1789 Nr. 1 BGB-E). Mit

---

<sup>44</sup> Zudem ist der Mündel an der Entscheidung des Jugendamts, welcher Mitarbeiter mit der Führung der Vormundschaft zu betrauen ist, zu beteiligen (§ 55 Abs. 2 S. 2 SGB VIII).

<sup>45</sup> Ausdrücklich begrüßend Deutscher Verein s. Stellungnahme (Fn. 29), S. 5.

dem Katalog an Mündelrechten trägt der Entwurf langjährigen Forderungen aus der Literatur<sup>46</sup> sowie in der sog. Dresdener Erklärung von 2000<sup>47</sup>, aber auch den Vorgaben der UNKRK Rechnung.

Spiegelbildlich zu diesem Rechtenkatalog ist der Pflichtenkatalog des Vormunds ausgestaltet. Auch bei ihm steht jetzt die Pflicht zur Sorge und nicht mehr das Recht im Vordergrund (§ 1790 Abs. 1 S. 1 BGB-E). Allerdings werden ihm Erziehungsvorgaben gemacht, die über das hinausgehen, was das Gesetz für Eltern vorsieht. Zwar müssen auch die Eltern darauf achten, dass ihr Kind zu einer gemeinschaftsfähigen Persönlichkeit heranreift (s. § 1 Abs. 1 SGB VIII). Ihnen wird aber weder ein ausdrückliches Erziehungsziel vorgegeben noch eine entsprechende Pflicht auferlegt. Dies wäre auch nicht möglich, da eine solche Regelung mit der verfassungsrechtlich garantierten Autonomie der Eltern (Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG) kollidieren würde. Etwas anderes gilt dagegen für den Vormund als staatlich bestellten Erziehungsverantwortlichen<sup>48</sup>. Damit steht der Festschreibung eines solchen Leitbilds, bestehend aus Rechten des Mündels und korrespondierenden Pflichten des Vormunds nichts entgegen.

### **3. Die Konsequenzen und offenen Fragen**

#### **a) Unterschiedliche Rechtsstellung von Mündel und Kind**

Zu bedenken bleibt allerdings, dass die Rechte des Mündels bei der Amtsführung des Vormunds weiterreichen als die des Kindes im Verhältnis zu seinen Eltern. Dies zeigt sich schon daran, dass das Recht auf Gewaltfreiheit (§§ 1800 S. 1, 1631 Abs. 2 BGB) im Verhältnis zum Vormund nicht auf die Erziehung, sondern auf die Pflege erstreckt wird. Anders als die Eltern muss der Vormund auch den Willen des Mündels „achten“ (§ 1789 Nr. 4 BGB-E) und nicht nur die Interessen des Kindes „berücksichtigen“ (s. § 1626 Abs. 2 BGB).

Diese Verbesserung der Rechtsstellung der Mündel gegenüber den nicht unter Vormundschaft oder Ergänzungspflegschaft stehenden Kindern rechtfertigt der Entwurf mit dem Hinweis auf das besondere Schutzbedürfnis des Mündels<sup>49</sup>. Für diese Sichtweise spricht zwar, dass gerade Kinder, die infolge Sorgerechtsentzugs nicht mehr unter elterlicher Sorge, sondern unter Vormundschaft stehen, bisher nicht im Mittelpunkt der Aufmerksamkeit ihrer Eltern standen<sup>50</sup>.

---

<sup>46</sup> Salgo/Zenz FamRZ 2009, 1378, 1385; Zenz/Salgo frühe Kindheit 2010, Heft 4, 29, 33 [„Orientierungshilfen“]; Forderung der SPD, BT-Drucks 17/2411, 4; Beschlussempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses, BT-Drucks 17/5512, 8).

<sup>47</sup> Z.B. die Forderung: "Ich erwarte, dass mein Vormund sich in mich einfühlt und danach sein Handeln auf mich ausrichtet [...] Ich will, dass mein Vormund seine Entscheidungen mit mir bespricht [...]. Ich will meinen Vormund immer behalten, wenn ich ihn denn mag" (DAVorm 2000, 437).

<sup>48</sup> Staudinger/Veit (2014), § 1800 Rz. 119, s. auch Eckpunktepapier (Fn. 1), S. 2.

<sup>49</sup> So Diskussionsteilentwurf, S. 133; Salgo/Zenz FamRZ 2009, 1378, 1385.

<sup>50</sup> Diskussionsteilentwurf, S. 133.

Es bleibt aber die Frage, ob an die Eltern-Kind-Beziehung einerseits und die Beziehung von Vormund (Ergänzungspfleger) zum Mündel andererseits wirklich unterschiedliche Maßstäbe angelegt werden sollten, obwohl alle Kinder grundsätzlich dieselben Grundbedürfnisse haben und Erziehung sowie das mit ihr gegebene Spannungsverhältnis zwischen Eigenwille und Führung grundsätzlich bei allen Kindern stets dasselbe ist<sup>51</sup>. Zur Verdeutlichung stelle man sich nur eine Pflegefamilie vor, in der neben dem leiblichen Kind ein Pflegekind lebt. Muss jetzt die Pflegemutter, wenn sie die Vormundschaft innehat, den Mündel anders, im Zweifel besser behandeln als ihr leibliches Kind? Und wieso gelten die vorgenannten Rechte nur gegenüber dem Vormund und nicht gegenüber der Pflegeperson?

### **b) Rechtsfolgen bei Verletzung der Rechte?**

Darüber hinaus stellt sich die Frage, wie der Mündel, der selbst nicht verfahrensfähig ist (s. § 9 Abs. 1 Nr. 3 FamFG), sein Recht, etwa auf persönlichen Kontakt (§ 1789 Nr. 3 BGB), das durch die korrespondierende Pflicht des Vormunds (§ 1791 BGB-E) als Anspruch ausgestaltet ist, durchsetzen kann. Es müsste hierfür ein Ergänzungspfleger bestellt werden und der vor dem Familiengericht geführte Rechtsstreit würde die Vertrauensbeziehung zwischen dem Vormund und Mündel erheblich belasten. Notwendig wären deshalb niedrigschwelligere Angebote. Als solche kämen etwa die Besprechungsstunden in Betracht, zu denen das Gericht den Vormund und den Mündel künftig einladen soll, um den jährlichen Bericht des Vormunds über die persönlichen Verhältnisse des Mündels mit dem Vormund zu besprechen (§ 1804 Abs. 1 BGB-E)<sup>52</sup>. Allerdings ist die Frage, ob der Mündel diese Stunden zur Beschwerde über seinen Vormund nutzen wird. Hierfür müsste nicht nur eine kindgerechte Gesprächssituation durch den Rechtspfleger oder Richter geschaffen werden, auf die vor allem Rechtspfleger nicht vorbereitet sind. Vielmehr müsste dem Mündel auch ein Verfahrensbeistand an die Seite gestellt werden, damit er die Besprechungsstunde wirklich zur Einforderung seiner Rechte nutzt. Die Hürden wären für den Mündel also erheblich. Eine leichtere Beschwerdemöglichkeit bestünde für das Kind wahrscheinlich, wenn es zu einer unabhängigen Ombudsstelle gehen könnte. Über diese Beschwerdemöglichkeit wird derzeit im Rahmen der SGB VIII-Reform diskutiert und man darf gespannt sein, welche Ergebnisse dieser Reformprozess bringen wird<sup>53</sup>.

### **c) Überforderung des Vormunds?**

Im selben Umfang, in dem die Rechte des Mündels ausgebaut werden, steigen die Pflichten des Vormunds. Er muss etwa, anders als die Eltern, die Entwicklung des Kindes zu selbständigem

---

<sup>51</sup> Schwab, in: Dutta (Fn. 13), S. 30.

<sup>52</sup> Zur Notwendigkeit der Schulung und Unterstützung der Rechtspfleger und Richter, damit sie der anspruchsvollen pädagogischen Aufgabe genügen Deutscher Verein, Stellungnahme (Fn. 29), S. 5.

<sup>53</sup> S. Homepage des BMFSFJ zur Diskussion bezüglich der SGB VIII-Reform, abrufbar unter <https://www.mitreden-mitgestalten.de/dialog/verbesserung-der-beteiligung-von-kindern-und-jugendlichen-und-ihren-familien> (zuletzt aufgerufen am 13.06.2019).

und verantwortungsbewusstem Handeln bewusst fördern (§ 1791 Abs. 2 S. 1 BGB-E). Ihm obliegen, wie gesehen, auch nicht nur eine Besprechungspflicht und die Pflicht, Einvernehmen mit dem Mündel zu erreichen (s. § 1626 Abs. 2 S. 2 BGB), vielmehr muss er diesen auch an Entscheidungen beteiligen (§ 1791 Abs. 2 S. 2 BGB-E), um zu vermeiden, dass „über seinen Kopf hinweg“ entschieden wird<sup>54</sup>.

Mit diesem Katalog können sicherlich in Fortsetzung der Reform von 2011 die persönliche Verbindung zwischen dem Vormund und dem Mündel sowie die persönliche Verantwortung des Vormunds für den Mündel gestärkt werden. Er ist deshalb als Abwehrmaßnahme gegenüber einer anonymisierten Vormundschaftsführung zu begrüßen. Gleichwohl stellt sich die Frage, ob nicht auch hier wieder das romantische Bild eines vollumfänglich pflegenden und erziehenden Vormunds gezeichnet wird, das im Regelfall der Wirklichkeit nicht entsprechen wird. Wie soll ein Vormund alle diese Erziehungspflichten bewältigen, wenn er nur einmal im Monat Kontakt mit dem Mündel hat und für 50 Mündel zuständig ist? Kann man Besprechungstermine überhaupt in einen festen Monatszyklus pressen? Die vorgeschlagenen Neuregelungen müssen also, wenn sie nicht leerlaufen sollen, nicht nur Hand in Hand gehen mit einer Reduzierung der Fallzahl (§ 55 Abs. 2 S. 4 SGB VIII), sondern auch einer Änderung der Kontaktpflicht des Vormunds in der Weise, dass diese an keine Regel gebunden, sondern in das Ermessen des Vormunds gestellt wird<sup>55</sup>, wobei das Alter, der Wille<sup>56</sup>, die aktuelle Lebenssituation sowie die Art der Unterbringung (im Heim oder in einer Pflegefamilie) des Mündels maßgebliche Entscheidungsfaktoren für den Vormund sein müssten<sup>57</sup>.

#### **d) Rechtsterminologie**

Nicht zuletzt weist der Entwurf rechtsterminologische Schwachstellen auf. Im Eckpunktepapier des BMJV von 2014<sup>58</sup> war angekündigt worden, die Rechtsterminologie, vor allem die Begriffe „Mündel“ und „Vormund“, auf den Prüfstand zu stellen<sup>59</sup>. Wenn der Entwurf insoweit keine Änderungen vorsieht, ist die Prüfung durch den Redaktionsstab „Rechtssprache“ im Ministerium offensichtlich negativ verlaufen. Nur leider fehlt jede Begründung für diese Entscheidung. Dies ist umso bedauerlicher, als in den letzten Jahren verschiedene Reformvorschläge gemacht wurden. So wurde etwa beim 20. DFGT 2012 einstimmig vorgeschlagen, zumindest den Begriff des Mündels durch den des Kindes zu ersetzen. Und auch zu dem ungleich schwerer zu ersetzenden Begriff des „Vormunds“ gab es in den letzten Jahren vielversprechende Vorschläge; ich erinnere nur an den Wettbewerb beim letzten Bundesforum

---

<sup>54</sup> Diskussionsteilentwurf, S. 133.

<sup>55</sup> Dafür Staudinger/Veit (2014), § 1793 Rn 34 f; s. auch Stellungnahme des überregionalen Arbeitskreises der Amtsvormünder in NRW (Fn. 26), S. 7.

<sup>56</sup> Dazu Stellungnahme des Bundesforums Vormundschaft und Pflegschaft (Fn. 27), S. 4.

<sup>57</sup> S. auch Stellungnahme des überregionalen Arbeitskreises der Amtsvormünder in NRW (Fn. 26), S. 7.

<sup>58</sup> Eckpunktepapier (s. Fn. 1).

<sup>59</sup> Dazu jüngst Punkt I. 1. des Eckpunktepapiers (s. Fn. 1).

Vormundschaft 2014 in Hamburg<sup>60</sup><sup>61</sup>. Die Reform sollte deshalb dringend genutzt werden, um die Rechtstermini moderner zu gestalten.

## **VI. Fazit**

Ich komme zum Schluss meiner Fragen an die Reform. Die zentrale Neuerung des Entwurfs liegt in der Ausgestaltung der Personensorgepflichten des Vormunds und seiner Rechtsbeziehungen zum Mündel sowie zur Pflegeperson. In diesen Punkten ist der Entwurf meines Erachtens auf einem guten Weg. Es bleiben zwar noch zahlreiche kleinere oder größere Baustellen. Gleichwohl ist dem Entwurf zu wünschen, dass er, wenn auch in überarbeiteter und ergänzter Form bald die parlamentarischen Hürden nimmt und nicht von anderen wichtigen Projekten – wie Betreuungsrechtsreform, Reform des Abstammungs- und Kindschaftsrechts und/oder der Reform des Kinder- und Jugendhilferechts – überholt wird und man zum dritten Mal in einem Koalitionsvertrag lesen muss: „Wir werden das Vormundschaftsrecht modernisieren“.

---

<sup>60</sup> Es siegte Mix, Bernd, JA Ibbenbüren, der das Begriffspaar „Sorger/in“ (für den Vormund) und „Kind“ (für den Mündel) vorgeschlagen hatte. In den Stellungnahmen zum DE gibt es weitere Vorschläge – so etwa „Betreuer des Kindes bzw. rechtlicher Erziehungsbeistand (s. Stellungnahme des überregionalen Arbeitskreises der Amtsvormünder in NRW [Fn. 26], S. 1).

<sup>61</sup> Zu Forderungen in diese Richtung Deutscher Richterbund, Stellungnahme des Deutschen Richterbundes zum 2. Diskussionsteilentwurf des BMJV, abrufbar unter [https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Stellungnahmen/2019/Downloads/11012018\\_Stellungnahme\\_DRB\\_2-Diskussionsteilentwurf\\_Vormundschaftsrecht.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=2](https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Stellungnahmen/2019/Downloads/11012018_Stellungnahme_DRB_2-Diskussionsteilentwurf_Vormundschaftsrecht.pdf?__blob=publicationFile&v=2) (zuletzt aufgerufen am 13.06.2019), S. 2.

# Ausgewählte Fragen an die Reform

**Prof. Dr. Barbara Veit, Universität Göttingen**



## Ausgewählte Fragen an die Reform

### **I. Einleitung, Problemstellung**

### **II. Die sozialen Rahmenbedingungen**

### **III. Das Grundkonzept der Sorgeverantwortung**

1. Die geltende Rechtslage
2. Der zweite Diskussionsentwurf

### **IV. Das Verhältnis von Vormund und Pflegeperson**

1. Der Fortschritt des Entwurfs
2. Das Alltagsorgerecht der Pflegeperson
3. Die Kooperationspflicht von Vormund und Pflegeperson
4. Die gemeinsame Sorge von Vormund und Pflegeperson
5. Herausforderungen an die gemeinsame Sorge
6. Fazit

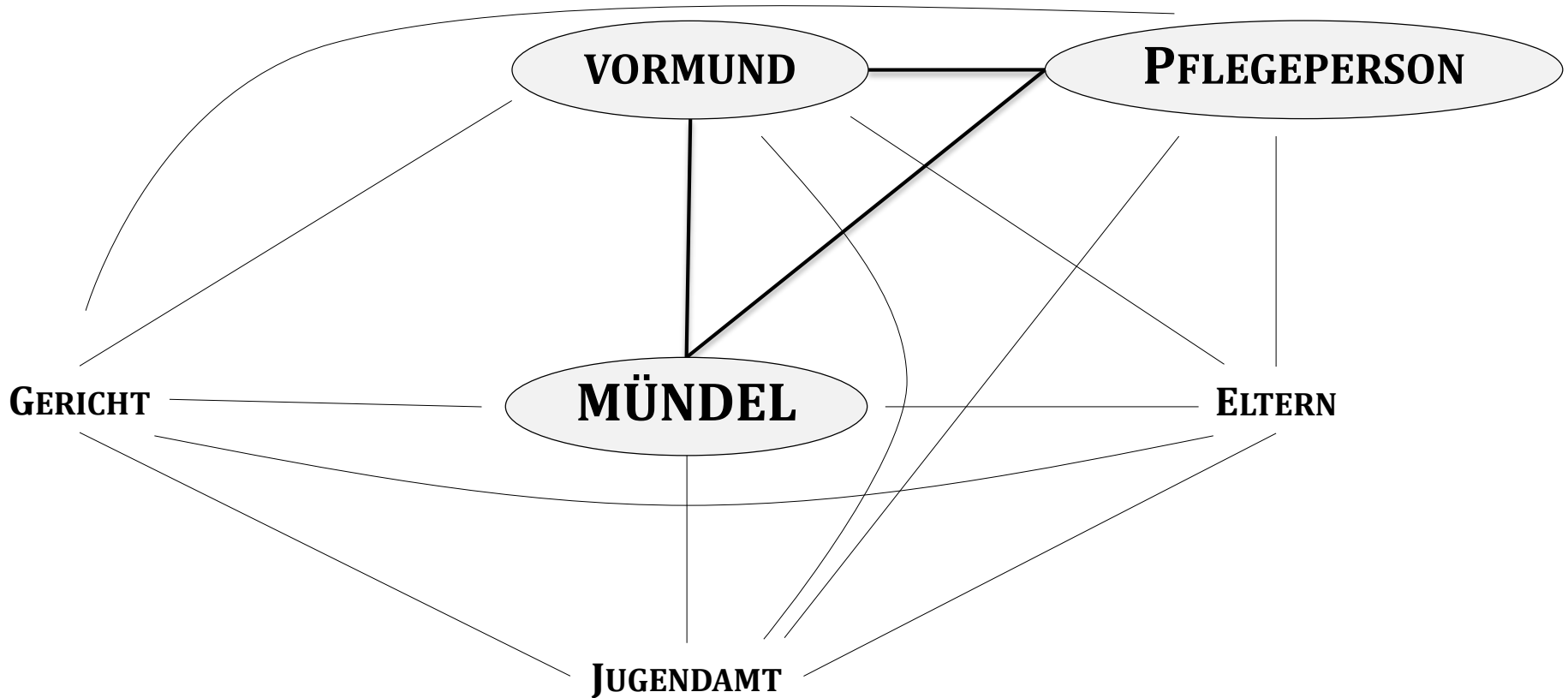
### **V. Das Verhältnis von Vormund und Mündel**

1. Die rechtliche Ausgangslage
2. Die Fortschritte des Entwurfs
3. Konsequenzen und offenen Fragen

### **VI. Fazit**

## Ausgewählte Fragen an die Reform

### I. Einleitung, Problemstellung



## Ausgewählte Fragen an die Reform

### **I. Einleitung, Problemstellung**

### **II. Die sozialen Rahmenbedingungen**

### **III. Das Grundkonzept der Sorgeverantwortung**

1. Die geltende Rechtslage
2. Der zweite Diskussionsentwurf

### **IV. Das Verhältnis von Vormund und Pflegeperson**

1. Der Fortschritt des Entwurfs
2. Das Alltagssorgerecht der Pflegeperson
3. Die Kooperationspflicht von Vormund und Pflegeperson
4. Die gemeinsame Sorge von Vormund und Pflegeperson
5. Herausforderungen an die gemeinsame Sorge
6. Fazit

### **V. Das Verhältnis von Vormund und Mündel**

1. Die rechtliche Ausgangslage
2. Die Fortschritte des Entwurfs
3. Konsequenzen und offenen Fragen

### **VI. Fazit**

## Ausgewählte Fragen an die Reform

### **I. Einleitung, Problemstellung**

### **II. Die sozialen Rahmenbedingungen**

### **III. Das Grundkonzept der Sorgeverantwortung**

1. Die geltende Rechtslage
2. Der zweite Diskussionsentwurf

### **IV. Das Verhältnis von Vormund und Pflegeperson**

1. Der Fortschritt des Entwurfs
2. Das Alltagsorgerecht der Pflegeperson
3. Die Kooperationspflicht von Vormund und Pflegeperson
4. Die gemeinsame Sorge von Vormund und Pflegeperson
5. Herausforderungen an die gemeinsame Sorge
6. Fazit

### **V. Das Verhältnis von Vormund und Mündel**

1. Die rechtliche Ausgangslage
2. Die Fortschritte des Entwurfs
3. Konsequenzen und offenen Fragen

### **VI. Fazit**

## Ausgewählte Fragen an die Reform

### III. Das Grundkonzept der Sorgeverantwortung

#### 1. Die geltende Rechtslage



**Vormund sorgerechtlich als  
Elternersatz**

## Ausgewählte Fragen an die Reform

### III. Das Grundkonzept der Sorgeverantwortung

1. Die geltende Rechtslage
2. Der zweite Diskussionsentwurf



**Vormund sorgerechtlich als  
Elternersatz**

## Ausgewählte Fragen an die Reform

### **I. Einleitung, Problemstellung**

### **II. Die sozialen Rahmenbedingungen**

### **III. Das Grundkonzept der Sorgeverantwortung**

1. Die geltende Rechtslage
2. Der zweite Diskussionsentwurf

### **IV. Das Verhältnis von Vormund und Pflegeperson**

1. Der Fortschritt des Entwurfs
2. Das Alltagsorgerecht der Pflegeperson
3. Die Kooperationspflicht von Vormund und Pflegeperson
4. Die gemeinsame Sorge von Vormund und Pflegeperson
5. Herausforderungen an die gemeinsame Sorge
6. Fazit

### **V. Das Verhältnis von Vormund und Mündel**

1. Die rechtliche Ausgangslage
2. Die Fortschritte des Entwurfs
3. Konsequenzen und offenen Fragen

### **VI. Fazit**

## Ausgewählte Fragen an die Reform

### **I. Einleitung, Problemstellung**

### **II. Die sozialen Rahmenbedingungen**

### **III. Das Grundkonzept der Sorgeverantwortung**

1. Die geltende Rechtslage
2. Der zweite Diskussionsentwurf

### **IV. Das Verhältnis von Vormund und Pflegeperson**

#### **1. Der Fortschritt des Entwurfs**

2. Das Alltagssorgerecht der Pflegeperson
3. Die Kooperationspflicht von Vormund und Pflegeperson
4. Die gemeinsame Sorge von Vormund und Pflegeperson
5. Herausforderungen an die gemeinsame Sorge
6. Fazit

### **V. Das Verhältnis von Vormund und Mündel**

1. Die rechtliche Ausgangslage
2. Die Fortschritte des Entwurfs
3. Konsequenzen und offenen Fragen

### **VI. Fazit**



## Ausgewählte Fragen an die Reform

### IV. Das Verhältnis von Vormund und Pflegeperson

1. Der Fortschritt des Entwurfs
2. Das Alltagsorgerecht der Pflegeperson

#### **Pflegeperson**

Recht zur  
Alltagssorge in  
Vertretung des  
Vormunds

Recht zur Einschränkung und  
zum Ausschluss bei  
Erforderlichkeit für das  
Kindeswohl

#### **Vormund**

Volle  
Sorgeverant-  
wortung

## Ausgewählte Fragen an die Reform

### IV. Das Verhältnis von Vormund und Pflegeperson

1. Der Fortschritt des Entwurfs
2. Das Alltagsorgerecht der Pflegeperson
3. Die Kooperationspflicht von Vormund und Pflegeperson

#### **Pflegeperson**

Recht zur  
Alltagssorge in  
Vertretung des  
Vormunds

Pflicht zur Rücksichtnahme auf  
die Belange der Pflegeperson

Pflicht zur Einbeziehung der  
Auffassung der Pflegeperson  
bei Sorgeentscheidungen

Pflicht zur gegenseitigen  
Information und  
Zusammenarbeit

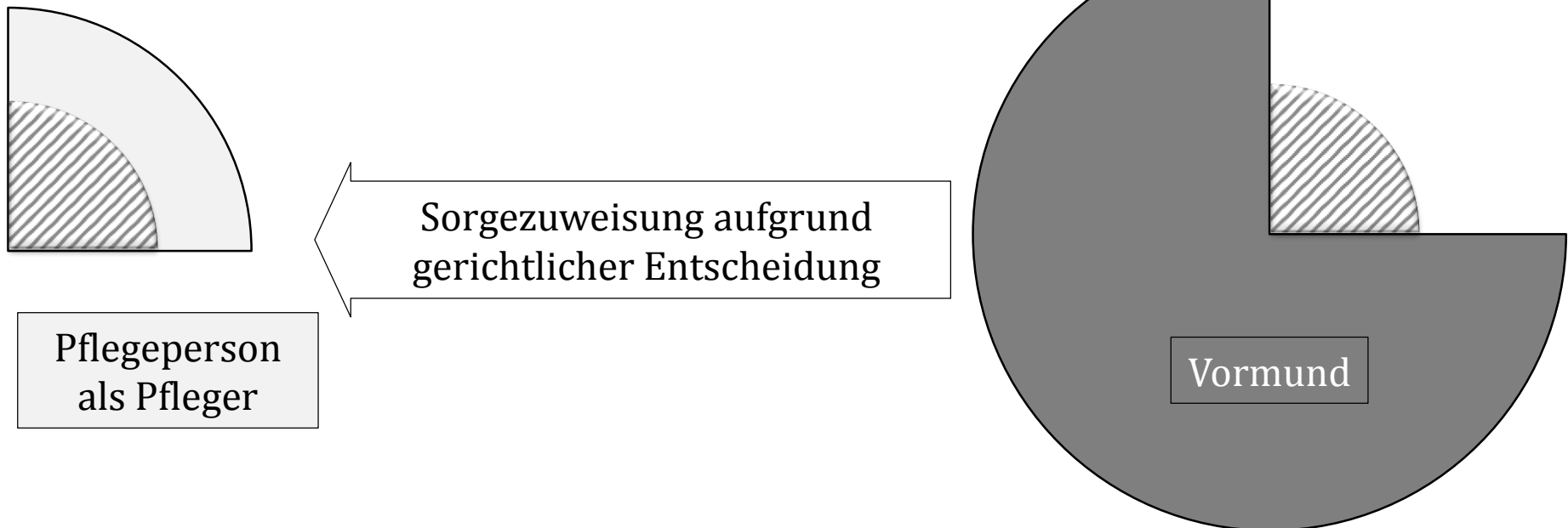
#### **Vormund**

Volle  
Sorgeverant-  
wortung

## Ausgewählte Fragen an die Reform

### IV. Das Verhältnis von Vormund und Pflegeperson

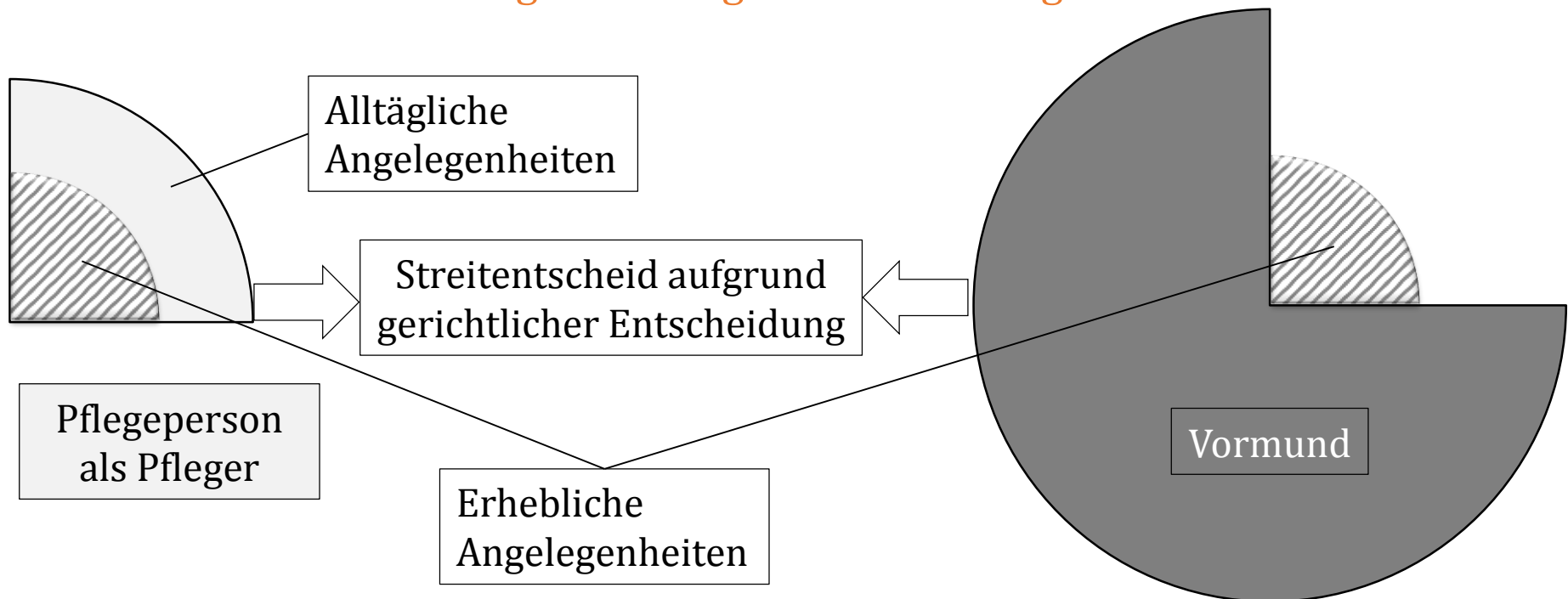
1. Der Fortschritt des Entwurfs
2. Das Alltagsorgerecht der Pflegeperson
3. Die Kooperationspflicht von Vormund und Pflegeperson
4. Die gemeinsame Sorge von Vormund und Pflegeperson



## Ausgewählte Fragen an die Reform

### IV. Das Verhältnis von Vormund und Pflegeperson

1. Der Fortschritt des Entwurfs
2. Das Alltagsorgerecht der Pflegeperson
3. Die Kooperationspflicht von Vormund und Pflegeperson
4. Die gemeinsame Sorge von Vormund und Pflegeperson
5. Herausforderungen an die gemeinsame Sorge



## Ausgewählte Fragen an die Reform

### **I. Einleitung, Problemstellung**

### **II. Die sozialen Rahmenbedingungen**

### **III. Das Grundkonzept der Sorgeverantwortung**

1. Die geltende Rechtslage
2. Der zweite Diskussionsentwurf

### **IV. Das Verhältnis von Vormund und Pflegeperson**

1. Der Fortschritt des Entwurfs
2. Das Alltagssorgerecht der Pflegeperson
3. Die Kooperationspflicht von Vormund und Pflegeperson
4. Die gemeinsame Sorge von Vormund und Pflegeperson
5. Herausforderungen an die gemeinsame Sorge

### **6. Fazit**

### **V. Das Verhältnis von Vormund und Mündel**

1. Die rechtliche Ausgangslage
2. Die Fortschritte des Entwurfs
3. Konsequenzen und offenen Fragen

### **VI. Fazit**

## Ausgewählte Fragen an die Reform

### **I. Einleitung, Problemstellung**

### **II. Die sozialen Rahmenbedingungen**

### **III. Das Grundkonzept der Sorgeverantwortung**

1. Die geltende Rechtslage
2. Der zweite Diskussionsteilentwurf

### **IV. Das Verhältnis von Vormund und Pflegeperson**

1. Der Fortschritt des Entwurfs
2. Das Alltagssorgerecht der Pflegeperson
3. Die Kooperationspflicht von Vormund und Pflegeperson
4. Die gemeinsame Sorge von Vormund und Pflegeperson
5. Herausforderungen an die gemeinsame Sorge
6. Fazit

### **V. Das Verhältnis von Vormund und Mündel**

1. Die rechtliche Ausgangslage
2. Die Fortschritte des Entwurfs
3. Konsequenzen und offenen Fragen

### **VI. Fazit**

## Ausgewählte Fragen an die Reform

### **I. Einleitung, Problemstellung**

### **II. Die sozialen Rahmenbedingungen**

### **III. Das Grundkonzept der Sorgeverantwortung**

1. Die geltende Rechtslage
2. Der zweite Diskussionsteilentwurf

### **IV. Das Verhältnis von Vormund und Pflegeperson**

1. Der Fortschritt des Entwurfs
2. Das Alltagssorgerecht der Pflegeperson
3. Die Kooperationspflicht von Vormund und Pflegeperson
4. Die gemeinsame Sorge von Vormund und Pflegeperson
5. Herausforderungen an die gemeinsame Sorge
6. Fazit

### **V. Das Verhältnis von Vormund und Mündel**

#### **1. Die rechtliche Ausgangslage**

2. Die Fortschritte des Entwurfs
3. Konsequenzen und offenen Fragen

### **VI. Fazit**

## Ausgewählte Fragen an die Reform

### V. Das Verhältnis von Vormund und Mündel

1. Die rechtliche Ausgangslage
2. Die Fortschritte des Entwurfs

#### Rechte des Kindes auf...

#### Pflichten des Vormunds zur/zum...

...Förderung der Entwicklung und Erziehung zu einer eigenverantwortlichen und gemeinschaftsfähigen Persönlichkeit

...Pflege und Erziehung unter Ausschluss von Gewalt...

...Achtung des Willens, der persönlichen Bindungen, des religiösen Bekenntnisses und kulturellen Hintergrundes

...Beteiligung an Entscheidungen

...persönlichen Kontakt mit dem Vormund/Mündel



## Ausgewählte Fragen an die Reform

### **I. Einleitung, Problemstellung**

### **II. Die sozialen Rahmenbedingungen**

### **III. Das Grundkonzept der Sorgeverantwortung**

1. Die geltende Rechtslage
2. Der zweite Diskussionsteilentwurf

### **IV. Das Verhältnis von Vormund und Pflegeperson**

1. Der Fortschritt des Entwurfs
2. Das Alltagssorgerecht der Pflegeperson
3. Die Kooperationspflicht von Vormund und Pflegeperson
4. Die gemeinsame Sorge von Vormund und Pflegeperson
5. Herausforderungen an die gemeinsame Sorge
6. Fazit

### **V. Das Verhältnis von Vormund und Mündel**

1. Die rechtliche Ausgangslage
2. Die Fortschritte des Entwurfs

### **3. Konsequenzen und offenen Fragen**

### **VI. Fazit**

## Ausgewählte Fragen an die Reform

### **I. Einleitung, Problemstellung**

### **II. Die sozialen Rahmenbedingungen**

### **III. Das Grundkonzept der Sorgeverantwortung**

1. Die geltende Rechtslage
2. Der zweite Diskussionsteilentwurf

### **IV. Das Verhältnis von Vormund und Pflegeperson**

1. Der Fortschritt des Entwurfs
2. Das Alltagssorgerecht der Pflegeperson
3. Die Kooperationspflicht von Vormund und Pflegeperson
4. Die gemeinsame Sorge von Vormund und Pflegeperson
5. Herausforderungen an die gemeinsame Sorge
6. Fazit

### **V. Das Verhältnis von Vormund und Mündel**

1. Die rechtliche Ausgangslage
2. Die Fortschritte des Entwurfs
3. Konsequenzen und offenen Fragen

## **VI. Fazit**