

Das Jugendamt als Amtsvormund und Sozialleistungsbehörde

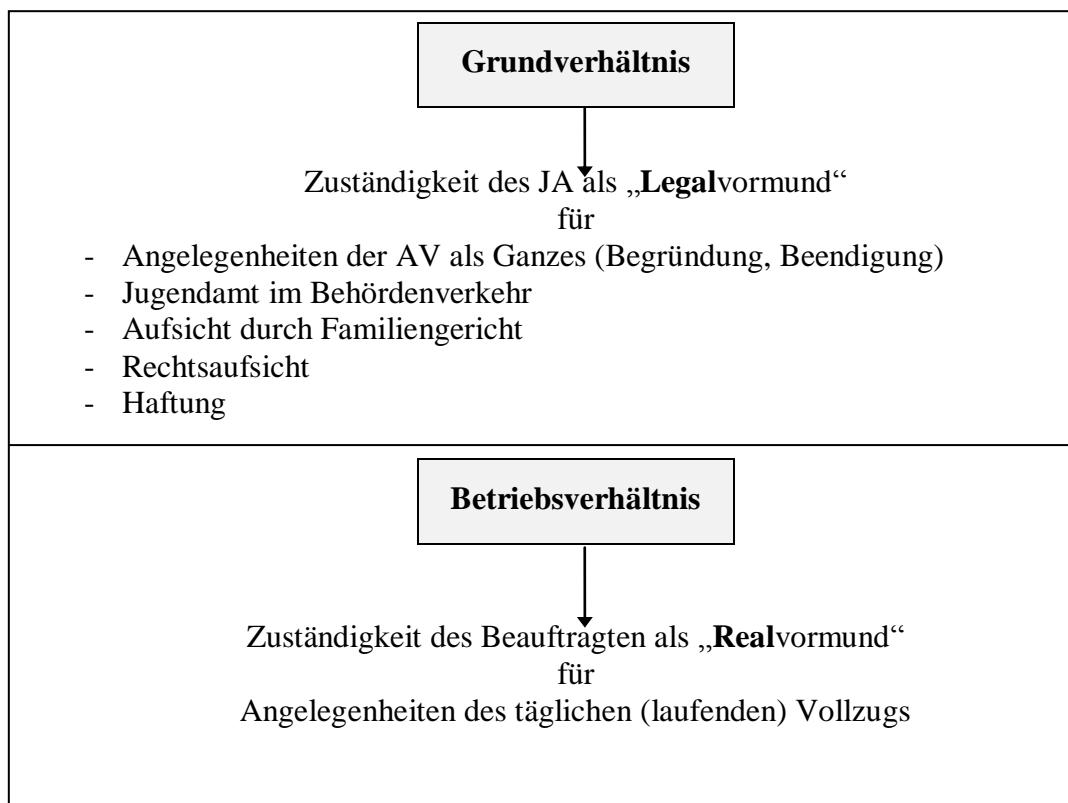
Peter-Christian Kunkel

I. Notwendige begriffliche Unterscheidungen

1. Amtsvormund als Amt und Beamter

Vormund ist das Jugendamt, wie § 1791b BGB für die bestellte Amtsvormundschaft und § 1791c Abs. 1 BGB für die gesetzliche Amtsvormundschaft bestimmt. § 55 Abs. 1 SGB VIII bestätigt die Stellung des Jugendamts als Vormund. Die Ausübung dieser Aufgabe überträgt das Jugendamt aber einem einzelnen Beamten oder Angestellten (§ 55 Abs. 2 S. 1 SGB VIII). Der Begriff „Amtsvormund“ hat daher eine doppelte Bedeutung. Diese kann dadurch zum Ausdruck gebracht werden, dass man begrifflich unterscheidet zwischen „Legalvormund“ (§ 55 Abs. 1 SGB VIII) und „Realvormund“ (§ 55 Abs.2 SGB VIII). Mit dieser Unterscheidung lassen sich Rechtsfolgen, die am Begriff des Amtsvormunds anknüpfen, leichter zuordnen. Der „Realvormund“ ist im Betriebsverhältnis, der „Legalvormund“ im Grundverhältnis der Amtsvormundschaft angesprochen.

Die „Verschachtelung“ in der Amtsvormundschaft



Aus: Kunkel in Oberloskamp: Vormundschaft, Pflegschaft und Beistandschaft für Minderjährige, 3. Auflage 2010

2. Der „Realvormund“ als Personensorgeberechtigter und als Mitarbeiter des Jugendamts

Der „Realvormund“ wird gleichsam janusköpfig tätig: Einmal als Personensorgeberechtigter, indem er – wie ein Einzelvormund – für das Mündel sorgt und es vertritt (§1793 Abs. 1 S. 1 BGB i.V.m. § 1800 BGB i.V.m. § 1631 BGB). Diese Sorgspflicht wird im Gesetz konkretisiert mit § 1793 Abs. 1a: „Der Vormund hat mit dem Mündel persönlichen Kontakt zu halten...“ und mit § 1800: „Der Vormund hat die Pflege und Erziehung des Mündels persönlich zu fördern und zu gewährleisten“ sowie mit § 55 Abs. 3 S. 2 SGB VIII: „Er hat den persönlichen Kontakt zu diesem zu halten sowie dessen Pflege und Erziehung nach Maßgabe der §§ 1793 Abs. 1a und 1800 des Bürgerlichen Gesetzbuchs persönlich zu fördern und zu gewährleisten“.

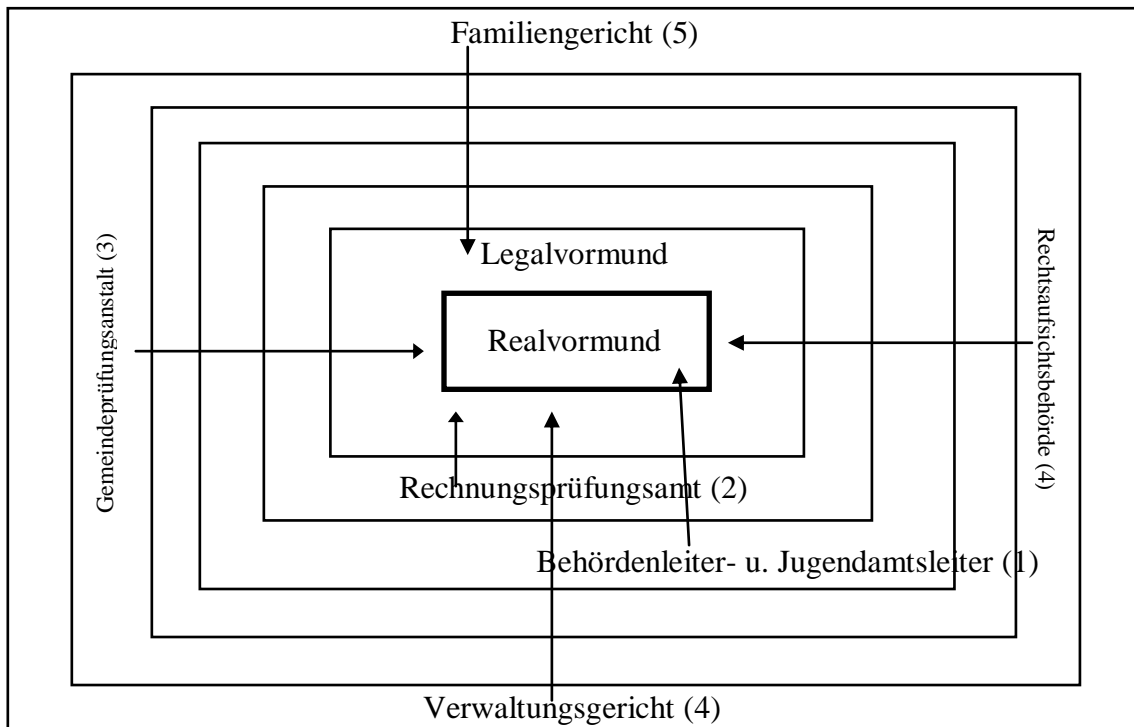
Zum anderen ist der „Realvormund“ Mitarbeiter des Jugendamts. In dieser Eigenschaft ist er – wie alle anderen Mitarbeiter – Dienst- und Fachaufsicht des Behörden- und Jugendamtsleiters unterworfen.

II. Konsequenzen aus diesen Unterscheidungen

1. Aufsicht und Weisungsfreiheit

Die Beamten und Angestellten des Jugendamts bis hinauf zu dessen Leiter unterstehen der Aufsicht in verschiedenen Arten und Formen: Erstens ergibt sich schon aus der Übertragung der Aufgabe gem. § 55 Abs. 2 S. 2 SGB VIII, dass ein auftragsähnliches Rechtsverhältnis vorliegt, das entsprechend § 665 BGB grundsätzlich weisungsabhängig ist; zweitens ergibt sich eine Weisungsabhängigkeit für Beamte oder Angestellte aus ihrer dienstrechtlichen Stellung; drittens untersteht das Jugendamt als „Legalvormund“ der Aufsicht des Familiengerichts, die aber an der Tätigkeit des „Realvormunds“ anknüpft; viertens besteht in der Jugendhilfe als Selbstverwaltungsangelegenheit eine Rechtsaufsicht über das Jugendamt, die von der Rechtsaufsichtsbehörde (Bezirksbehörde/Regierungspräsidium/Landesdirektion/Ministerium) ausgeübt wird und ebenfalls an der Tätigkeit des „Realvormunds“ anknüpft; fünftens haftet die Gebietskörperschaft für die Tätigkeit des „Realvormunds“.

Aufsichtliche Befugnisse über den Amtsvormund



Prüfungsmaßstab für die einzelnen Organe:

- (1) Fachlichkeit
- (2) kassentechnische Vorschriften und fiskalische Belange
- (3) Haushalts-, Kassen-, Rechnungs- und Wirtschaftsführung
- (4) Rechtmäßigkeit
- (5) Pflichtwidrigkeit

Im Einzelnen:

a. Behördliche Fach- und Dienstaufsicht

Der „Realvormund“ unterliegt als Beamter Weisungen des Vorgesetzten (§ 35 Beamtenstatusgesetz und die entsprechenden Landesbeamtengesetze, z.B. § 74 LBG B-W). Für Angestellte besteht die Weisungsabhängigkeit aus § 3 Abs. 1 Tarifvertrag für den Öffentlichen Dienst der Länder i.V.m. dem arbeitsvertraglichen Direktionsrecht (§ 611 BGB) sowie aus § 665 BGB für das auftragsähnliche Rechtsverhältnis. Diese Weisungsabhängigkeit besteht nach den genannten beamtenrechtlichen Vorschriften aber dann nicht, wenn ein Gesetz dies besonders bestimmt. § 55 SGB VIII tut dies nicht. Aus der Stellung des „Realvormunds“ als Personensorgeberechtigter folgt aber, dass er als Elternersatz die elterliche Sorge ausübt. Dies setzt ein individuelles Vertrauensverhältnis zum Kind voraus. In dieses darf eine andere Person durch Weisungen nicht eingreifen. Solche Weisungen im Einzelfall wären daher grundsätzlich rechtswidrig. Etwas anderes gilt aber dann, wenn der „Realvormund“ gesetz- oder pflichtwidrig handelt, z.B. die gesetzlich vorgeschriebenen Kontakte zum Kind nicht wahrnimmt oder die Berichtspflichten nicht erfüllt. Insofern unterliegt nämlich der „Legalvormund“ der Aufsicht des Familiengerichts. Um seiner Verantwortung gegenüber dem Familiengericht gerecht werden zu

können, ist es notwendig, die entsprechende (kongruente) Aufsicht des Vorgesetzten gegenüber dem „Realvormund“ im Einzelfall auszuüben.

Auch Weisungen genereller Art (abstrakt-generelle Regelungen und Richtlinien) sind zulässig, wenn sie den „Realvormund“ nicht spezifisch als Personensorgeberechtigten betreffen, sondern als Behördenmitarbeiter. Solche abstrakt-generellen Regelungen sind auch dann zulässig, wenn sie die Führung von Vormundschaften allgemein betreffen oder sich auf die Auslegung unbestimmter Rechtsbegriffe oder auf die Ausübung des Ermessens allgemein beziehen. Solche Regelungen greifen nicht in das individuelle Vertrauensverhältnis zwischen Vormund und Mündel ein. Sie wären nur dann unzulässig, wenn sie rechtswidrig wären, weil sie beispielsweise die gesetzlich gebotenen Kontakte zum Kind nicht ermöglichten oder in anderer Weise gegen Interessen oder das Wohl des Kindes verstießen¹.

b. Aufsicht durch das Familiengericht

Das Familiengericht kann dem „Realvormund“ keine Direktiven geben, wie er sein Amt zu führen habe, weder allgemein noch im Einzelfall. Die Aufsicht des Familiengerichts nach § 1837 Abs. 2 S. 1 BGB bezieht sich auf den „Legalvormund“. Inhaltlich beschränkt sich diese Aufsicht auf die Überwachung, ob die Vormundschaft im Einklang mit den Gesetzen geführt wird und auf die Feststellung von Pflichtwidrigkeiten. Zur gesetzmäßigen Führung gehören ferner bestimmte, genau umrissene Auskunft-, Berichts- und Rechnungslegungspflichten (§§ 1839 – 1841 BGB). Zur rechtmäßigen Erfüllung der Pflichten gehört auch die Einhaltung der erforderlichen persönlichen Kontakte, wie § 1837 Abs. 2 S. 1 Gesetzentwurf ausdrücklich regelt. Verstöße gegen das Gesetz sind immer auch Pflichtwidrigkeiten. Die pflichtgetreue Amtsführung kann das Familiengericht durch Verbote sicherstellen. Diese können aber nicht mit Zwangsgeld durchgesetzt werden (§ 1837 Abs. 3 S. 2 BGB).

c. Kontrolle durch das Rechnungsprüfungsamt

Das Rechnungsprüfungsamt kann den „Legalvormund“ daraufhin überprüfen, ob kassentechnische Vorschriften eingehalten werden. Auch kann das Rechnungsprüfungsamt prüfen, ob fiskalische Belange berücksichtigt werden. Eine Rechtmäßigkeitsprüfung dagegen scheidet aus. Rechenschaftspflicht und Rechnungslegungspflicht müssen auseinandergelassen werden. Die Einhaltung beider Pflichten kann das Rechnungsprüfungsamt nicht kontrollieren. Rechenschaftspflichtig ist der „Legalvormund“ gegenüber dem Mündel, rechnungslegungspflichtig wäre er gegenüber dem Familiengericht (§ 1840 BGB), ist aber durch § 1857a BGB davon befreit. Ferner ausgeschlossen ist die Beanstandung bei Bewirtschaftung des Mündelvermögens. Das Mündelvermögen ist kein Vermögen der Trägerkörperschaft und unterliegt daher nicht der Kontrolle der kommunalen Rechnungsprüfung. Das

¹ OVG Münster, Urt. v. 25.04.2001, Az. 12 A 924/99: „... der Beauftragte ist allein den Interessen des Kindes verpflichtet. Das ihm gegenüber als Mitarbeiter der öffentlichen Verwaltung bestehende Weisungsrecht ist Einschränkungen unterworfen“; Wiesner, SGB VIII, § 55 Rn 84; Schellhorn/Fischer/ Mann/Kern, SGB VIII, § 55 Rn 17; Jans/Happe/Saubier/Maas, KJHG, § 55 Rn 44; Münder/Meysen/ Trenczek, SGB VIII, § 55 Rn 10; Krug/Riehle, SGB VIII, § 56 Erl. II; DIJuF-Rechtsgutachten, JAmt 2004, 233; Kunkel/Leonhardt in LPK-SGB VIII, 5.Aufl. 2014, § 55 Rn 17; anders Mrozynski, SGB VIII, § 55 Rn 18, der grundsätzliche Weisungsgebundenheit annimmt.

Rechnungsprüfungsamt kann also nicht beanstanden, dass beispielsweise für den Mündel überflüssige Anschaffungen getätigt worden seien.

Zusammengefasst ergibt sich: Es besteht ein Kernbereich weisungsfreier Tätigkeit des Realbeistands, -pflegers, -vormunds. Die Weisungsfreiheit endet dort, wo die Aufsicht des FamG (nicht für die Beistandschaft) beginnt. Diese Aufsicht erstreckt sich darauf, dass keine Pflichtwidrigkeit begangen, die Tätigkeit also rechtmäßig ausgeübt wird. Pflichtwidrigkeit liegt vor, wenn Interessen (das Wohl) des Kindes nicht beachtet werden. Auch die Ermessensausübung kann auf Pflichtwidrigkeit hin überprüft werden. Innerbehördlich unterliegt der Beauftragte der allgemeinen Dienstaufsicht. Diese endet grundsätzlich dort, wo es um seine spezifische Tätigkeit der Interessenwahrnehmung für das Kind geht. Ausnahmsweise auch dort ist er aber Weisungen unterworfen, wenn erstens auch das JA als Legalpfleger oder -vormund Weisungen des FamG unterliegt, also bei Gesetz- und Pflichtwidrigkeit; zweitens bei haftungsbegründendem Handeln; drittens durch Auslegungs- und Ermessensausübungsrichtlinien zur Gewährleistung der Gleichbehandlung; viertens durch allgemeine Vorbehalte und Zustimmungserfordernisse, die den Rahmen der Beauftragung ausfüllen. Schranke aller vier Einschränkungen („Schranken-Schranke“) ist, dass sie die Interessen des Kindes nicht verletzen.

2. Amtsvormund und Allgemeiner Sozialer Dienst

Der „Realvormund“ kann als Personensorgeberechtigter einen Antrag auf **Hilfe zur Erziehung** (§ 27 SGB VIII) beim Jugendamt als Sozialleistungsbehörde stellen. Zu beachten sind dann die Vorschriften zu ausgeschlossenen Personen und zur Befangenheit.² § 16 SGB X regelt, wer in einem Verwaltungsverfahren (§ 8 SGB X) nicht für eine Behörde tätig werden darf. Der Amtsvormund beantragt diese Hilfe für sich als Personensorgeberechtigten und nicht etwa für das Kind als dessen gesetzlicher Vertreter. Nicht das Kind ist daher Beteiligter, sondern der Amtsvormund, so dass die Anwendung von § 16 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 SGB X ausgeschlossen ist³. Nr. 1 würde dagegen zu einem Ausschluss führen, wenn der Amtsvormund über seinen eigenen Antrag entschiede, weil er zugleich – gleichsam in Personalunion – Mitarbeiter des ASD ist. Daher muss der „Realvormund“ seine Aufgabe funktionell, organisatorisch und personell streng getrennt von anderen Aufgaben des Jugendamts wahrnehmen, kann also nicht als ASD-Fachkraft über seinen Antrag als Amtsvormund entscheiden.⁴

Sind die Aufgaben getrennt, liegt kein Fall der ausgeschlossenen Person nach § 16 SGB X vor, aber ein Fall der **Befangenheit**. Diese richtet sich hier nicht nach § 17 SGB X, da der „Realvormund“ mit seinem Antrag auf HzE nicht für die Behörde, sondern als Personensorgeberechtigter tätig wird. Vielmehr muss in diesem Verfahren Ergänzungspflegschaft gem. § 1796 i.V.m. § 1909 BGB beantragt werden. Der „Realvormund“ ist zwar bei der Wahrnehmung der Interessen seines Mündels weisungsfrei, aber möglicherweise nicht befangenheitsfrei bei der Durchsetzung des Kindesinteresses gegen seinen Dienstherrn. Als Ergänzungspfleger käme dann ein anderes (nach § 87c Abs.3 SGB VIII zuständiges) Jugendamt, ein Verein oder eine Einzelperson in Betracht.

Dasselbe gilt, wenn der „Realvormund“ eine **andere Leistung** bei „seinem“ Jugendamt beantragt (z.B. Eingliederungshilfe nach § 35a SGB VIII oder Hilfe beim Umgang nach § 18

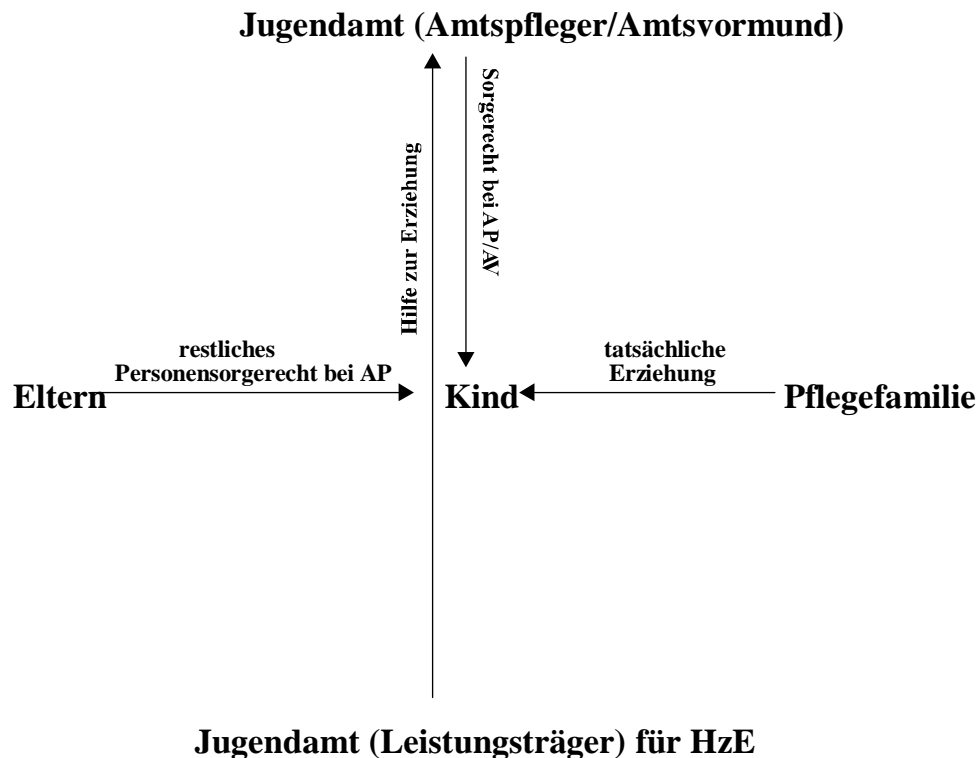
² Ohne diese Unterscheidung aber Katzenstein, JAmt 2010, 414 (416).

³ Dies wird wohl im Urteil des OVG Münster a.a.O. übersehen und auch von Katzenstein aaO (416).

⁴ Ebenso Meysen, JAmt 2005, 105 (109); Wiesner, SGB VIII, § 55 Rn 104 f; Kunkel/Leonhardt in LPK-SGB VIII, 5. Aufl. 2014, § 55 Rn 20.

Abs. 3 SGB VIII), der Antrag aber abgelehnt wird. Kein Fall des § 1796 BGB liegt dagegen vor, wenn eine Inobhutnahme nach § 42 Abs. 1 S. 1 Nr. 2a SGB VIII mit seinem Einverständnis erfolgen soll.

Das Jugendamt als Amtspfleger/Amtsvormund bei Hilfe zur Erziehung durch Vollzeitpflege



3. Schutzauftrag⁵

„Schutzauftrag“ ist etwas anderes als „Kinderschutz“, der Strukturprinzip der gesamten Jugendhilfe ist⁶ (§ 1 SGB VIII). „Schutzauftrag“ ist der Auftrag des staatlichen Wächters aus Art. 6 Abs. 2 S. 2 GG, der in § 8a SGB VIII seinen verfahrensrechtlichen Niederschlag findet. Eine neue Aufgabe des Jugendamts ist dies nicht, sondern nur Zusammenfassung der bestehenden Aufgaben aus § 2 Abs. 2 u. 3 SGB VIII. Wahrgenommen wird diese Aufgabe des JA durch den **Allgemeinen Sozialen Dienst**, weil nur er mit seinen Fachkräften die Gefährdungseinschätzung leisten kann. „Es“ in § 8a Abs. 1 S. 1 SGB VIII ist daher das JA mit seinem ASD. Werden dem Jugendamt Anhaltspunkte dafür bekannt, dass das Wohl eines Mündels gefährdet ist, hat der ASD die Gefährdungseinschätzung vorzunehmen, wobei der AV/AP als Personensorgeberechtigter zu beteiligen ist, wie sich aus § 8a Abs. 1 S. 2 SGB VIII ergibt. Aus § 8a Abs. 2 S. 1 SGB VIII folgt, dass der AV/AP zur Mitwirkung auch verpflichtet ist. Den Schutzauftrag aus § 8a SGB VIII hat der AV/AP für die ihm anvertrauten

⁵ Aus Kunkel, LPK-SGB VIII, 5. Aufl. 2014, Kunkel/Leonhardt § 55 Rn. 33-35.

⁶ Näher Weisbrodt, JAmt 2010, 53-59.

Kinder nicht, weil er als Personensorgeberechtigter für die Kinder verantwortlich ist („privatrechtlicher Schutzauftrag“), wie sich aus §§ 1793, 1800 BGB ergibt. Werden dem AV/AP Anhaltspunkte für eine Kindeswohlgefährdung bei fremden Kindern bekannt, hat er als „Legalvormund“ bzw. „Legalpfleger“ diese dem ASD mitzuteilen, damit dieser die Gefährdungseinschätzung vornimmt. Dies folgt aus der Stellung des AV/AP als JA (§ 55 Abs. 1) und damit als staatlicher Wächter.

Eine „Gesamtverantwortung“ für die Wahrnehmung des Schutzauftrages gibt es nicht. Der ASD nimmt diesen in eigener Verantwortung der fallzuständigen Fachkraft wahr. Dazu gehört die Anrufung des FamG. Eine Anrufung des FamG durch den AV/AB zur Leistungsverpflichtung ist nicht zulässig, da das FamG (bezüglich von Leistungen) nur Entscheidungen gegen den Personensorgeberechtigten, aber nicht gegen das JA treffen kann. Will der AV/AP Leistungen des JA herbeiführen, muss er diese nach Durchführung des Widerspruchsverfahrens beim VG einklagen.

Anderslautende Dienstanweisungen zum Schutzauftrag wären rechtswidrig und mit Remonstration angreifbar.

4. Garantenstellung⁷

Für die sich aus der strafrechtlichen **Garantenstellung** ergebenden Handlungspflichten (Garantenpflichten) des die Beistandschaft, Amtspflegschaft oder Amtsvormundschaft führenden Mitarbeiters (§ 55 Abs. 2 S. 1 SGB VIII) gilt: Der Beistand hat aus seinem Aufgabenkreis (§ 1712 BGB) keine besonderen Handlungspflichten zur Abwendung einer Gefährdung des Kindes. Auch für ihn gilt aber die aus dem **staatlichen Wächteramt** abgeleitete Pflicht, bei Kenntnis einer Gefährdungslage für das Kind den ASD zu informieren. Der „Realvormund“ und der „Realpfleger“ haben die sich aus der Personensorge ergebende gesetzliche Aufsichtspflicht (§§ 1631, 1800, 1915 BGB), sofern nicht die tatsächliche Personensorge der minderjährigen Mutter verbleibt (§ 1673 Abs. 2 BGB). Die Pflicht zur Erziehung und Betreuung des Kindes (§ 55 Abs. 3 S. 3 SGB VIII) ist zugleich Garantenpflicht. Wird diese nicht erfüllt und infolgedessen das Kind in einem strafrechtlich geschützten Rechtsgut verletzt, macht sich der AV/AP strafbar. Hat er beim Jugendamt (ASD) eine Hilfe zur Erziehung beantragt, kann sich der AV/AP nicht damit begnügen, es bei der Antragstellung zu belassen und im Übrigen die Hilfeleistung dem ASD zu überlassen. Vielmehr muss er u.a.:

- an den Hilfeplangesprächen teilnehmen,
- sich an der Auswahl der Einrichtung oder Pflegefamilie beteiligen,
- die Durchführung der Hilfe dort überwachend begleiten und
- mit dem Kind regelmäßig Besuchskontakte pflegen, um Auffälligkeiten feststellen zu können.

Die Garantenstellung **beginnt** ab dem Zeitpunkt, in dem der AV/AP/AB Kenntnis von der Übertragung der Aufgabe (§ 55 Abs. 2 S. 1) hat bzw. hätte haben können⁸. Sie **endet**, wenn die Voraussetzungen der Vormundschaft/Pflegschaft/Beistandschaft nicht mehr gegeben sind oder wenn die Vormundschaft/Pflegschaft/Beistandschaft aufgehoben wird. Der **Inhalt** der jeweiligen Garantenverpflichtung hängt vom Umfang des jeweiligen Wirkungskreises ab. Bezieht sich z.B. der Wirkungskreis einer Vormundschaft lediglich auf die Vermögenssorge, besteht außerhalb dieses Wirkungskreises keine Garantenstellung des AV.

⁷ Aus Kunkel, LPK-SGB VIII, 5. Aufl. 2014, Kunkel/Leonhardt § 55 Rn. 36-40.

⁸ Im Ergebnis ebenso Hoffmann/Proksch in FK Rn. 32.

Die Garantenstellung kann **nicht** vom AV/AP **abgegeben** oder delegiert werden. Nur einzelne aus der Garantenstellung resultierende Garantenpflichten – sofern es keine höchstpersönlichen Pflichten sind, wie z.B. der persönliche Kontakt zum Kind – können an Dritte – lediglich – zur Ausführung übertragen werden.

Sofern der AV/AP sich z.B. wegen einer hohen **Fallbelastung** nicht in der Lage sieht, die Garantenpflichten ordnungsgemäß zu erfüllen, hat er bei bestehenden Amtsvormundschaften/ Amtspflegschaften eine Überlastung anzuzeigen und diese zu dokumentieren. Bei noch anstehenden Amtsvormundschaften/-pflschaften hat er die Möglichkeit, sie nicht anzunehmen. Durch die Fallzahlenobergrenze und Nichtabsehbarkeit von Fallzahlenzuwachsen ist ein frühzeitiges Agieren notwendig. Das Jugendamt kann sich nicht mit dem Verweis auf Überlastung (Fallzahlenobergrenze überschritten) seiner Bestellung durch das FamG entziehen, es ist Aufgabe des Jugendamtes gem. § 79 SGB VIII, im Rahmen seiner Gewährleistungsverpflichtung für eine angemessene personelle Ausstattung zu sorgen.

5. Haftung⁹

Bei unsachgemäßer Amtsführung des „Realvormunds/-pflegers/-beistand“ besteht eine Schadensersatzpflicht aus Haftung auf dreifacher Grundlage: aus allgemeiner Vormundhaftung (§ 1833 BGB, für den Beistand i.V.m. § 1716 S. 2 BGB) für Schäden des Kindes; aus Haftung bei verletzter Aufsichtspflicht (§ 832 BGB) für Schäden eines Dritten; aus Amtshaftung (§ 839 BGB i.V.m. Art. 34 GG) für Schäden des Kindes und Dritter, soweit eine ihnen gegenüber bestehende Amtspflicht verletzt wurde¹⁰. Eine solche besteht z.B. nicht gegenüber dem unterhaltsverpflichteten Vater. In allen drei Fällen haftet der „Realvormund/-pflieger/-beistand“ nicht persönlich, sondern die Trägerkörperschaft¹¹. Auch im Fall der Amtspflichtverletzung ist der Schadensersatzanspruch vor dem Zivilgericht geltend zu machen (§ 40 Abs. 2 VwGO). Handelt ein Vormund pflichtwidrig (grob fahrlässig oder vorsätzlich), kann die Trägerkörperschaft bei ihm aber Regress nehmen.

Autor

Prof. em Peter-Christian Kunkel lehrte an der Hochschule für Verwaltung Kehl.

Hinweis

Veröffentlicht am 03.04.2015 unter <http://www.SGBVIII.de/S95.pdf>, Stand: 12.03.2014

⁹ Aus Kunkel, LPK- SGB VIII, 5.Aufl.2014, Kunkel/Leonhardt § 55 Rn. 41.

¹⁰ OLG Karlsruhe, Urt. v. 28.10.2004, 12 U 170/04, JAmt 2005, 40: „nur ausnahmsweise“; BGHZ, Urt. v. 2.4.1987, III ZR 149/85, NJW 1987, 2664; BGH, Urt. v. 4.12.2013, XII ZR 157/12.

¹¹ Näher Kunkel in Oberloskamp §15 Rn 85-88.