



Sachstand

Rechte von Pflegeeltern und Pflegekindern im familiengerichtlichen Verfahren

Rechte von Pflegeeltern und Pflegekindern im familiengerichtlichen Verfahren

Aktenzeichen:

WD 7 - 3000 - 148/15

Abschluss der Arbeit:

29. Juli 2015

Fachbereich:

WD 7: Zivil-, Straf- und Verfahrensrecht, Umweltschutz, Verkehr, Bau und Stadtentwicklung

Inhaltsverzeichnis

1.	Einleitung	4
2.	Herkunft der Rechte der Pflegeeltern	5
3.	Beteiligungsrechte der Pflegeeltern	6
3.1.	In Verfahren, die die Person des Kindes betreffen	6
3.2.	Im Verfahren in Betreuungs- und Unterbringungssachen	7
3.3.	Im Verfahren in Freiheitsentziehungssachen	7
3.4.	Im Verbleibensverfahren	7
4.	Anhörungsrechte	8
4.1.	In Verfahren, die die Person des Kindes betreffen	8
4.2.	Im Verfahren bezüglich der freiheitsentziehenden Unterbringung von Minderjährigen	8
5.	Beschwerderechte der Pflegeeltern	8
5.1.	Beschwerdeberechtigung im Verfahren in Betreuungs- und Unterbringungssachen	9
5.2.	Beschwerdeberechtigung im Verfahren in Freiheitsentziehungssachen	10
6.	Rechte der Pflegekinder im familiengerichtlichen Verfahren	10
6.1.	Recht auf Bestellung eines Verfahrensbeistands	10
6.2.	Beteiligungsrechte	11
6.3.	Anhörungsrechte	11
6.4.	Beschwerderechte	12
6.5.	Probleme insbesondere bei der Geltendmachung der Beschwerderechte der Kinder	12
7.	Weitere Rechte von Pflegeeltern und Pflegekindern außerhalb des Familienrechtlichen Verfahrens	13
7.1.	Rechte der Pflegeeltern	13
7.2.	Rechte der Pflegekinder	13
7.2.1.	Recht der Pflegekinder auf Umgang mit den Herkunftseltern	13
7.2.2.	Recht des Pflegekindes auf Namensänderung	14
7.2.3.	Gesetze, in denen Pflegekinder Kindern gleichgestellt sind	15

1. Einleitung

In dem vorliegenden Sachstand geht es um die Frage, welche Rechte Pflegeeltern und Pflegekinder in familiengerichtlichen Verfahren haben und worauf diese Rechte beruhen.

Von einem **Pflegekind** spricht man, wenn ein Kind nicht bei seinen leiblichen Eltern, sondern in einer anderen Familie, der sogenannten Pflegefamilie bzw. bei den **Pflegeeltern** lebt. Es sind zwei Situationen zu unterscheiden, warum ein Kind in eine Pflegefamilie gegeben wird:

- Zum einen können die erziehungsberechtigten Eltern das Kind selbst in einer Pflegestelle geben. Dies ist zum Beispiel der Fall, wenn das Kind tagsüber betreut werden soll oder wenn – etwa bei einer Erkrankung der Eltern – das Kind für eine bestimmte Zeit in eine Pflegefamilie gegeben wird.
- Zum anderen kann die Vermittlung in die Pflegefamilie aber auch durch das Jugendamt im Rahmen der durch die Kommunen gewährten Hilfen zur Erziehung nach §§ 27 ff. Sozialgesetzbuch - Achtes Buch - Kinder- und Jugendhilfe (SGB VIII)¹ erfolgen. Eine der in den §§ 27 ff. SGB VIII geregelten Erziehungshilfen ist die Vollzeitpflege nach § 33 SGB VIII, also die Unterbringung in einer anderen Familie, die entweder als zeitlich befristete Erziehungshilfe oder als eine auf Dauer angelegte Hilfe, vgl. § 33 Satz 1 SGB VIII, erfolgt.

Sofern es sich bei einer Pflegefamilie nicht um enge Verwandte (bis zum dritten Grad, § 44 Abs. 1 Nr. 3 SGB VII) handelt und das Pflegekind länger als acht Wochen in die Pflegefamilie aufgenommen wird (§ 44 Abs. 1 Nr. 4 SGB VIII), ist die Vollzeitpflege nach § 44 SGB VIII erlaubnispflichtig.

Das **familiengerichtliche Verfahren** ist in dem Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FamFG²) geregelt. Das Familiengericht ist eine besondere Abteilung des Amtsgerichts, § 23 Abs. 1 Gerichtsverfassungsgesetz (GVG)³. Was unter den Begriff der Familiensachen fällt, ist in § 111 FamFG abschließend aufgelistet; dazu gehören u.a. folgende Angelegenheiten:

- Ehesachen,
- Kindschaftssachen,
- Unterhaltssachen
- Abstammungssachen,

1 Das Achte Buch Sozialgesetzbuch – Kinder und Jugendhilfe – in der Fassung der Bekanntmachung vom 11. September 2012 (BGBl. I S. 2022), zuletzt geändert durch Artikel 2 Absatz 8 des Gesetzes vom 21. Januar 2015 (BGBl. I S. 10), abrufbar unter: http://www.gesetze-im-internet.de/sgb_8/BJNR111630990.html [Stand: 24. Juli 2015]

2 Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom 17. Dezember 2008 (BGBl. I S. 2586, 2587), zuletzt geändert durch Artikel 11 des Gesetzes vom 29. Juni 2015 (BGBl. I S. 1042), abrufbar unter: <http://www.gesetze-im-internet.de/famfg/BJNR258700008.html>, [Stand: 29. Juli 2015].

3 Gerichtsverfassungsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 9. Mai 1975 (BGBl. I S. 1077), geändert durch Artikel 2 des Gesetzes vom 17. Juli 2015 (BGBl. I S. 1349); abrufbar unter: <http://www.gesetze-im-internet.de/gvg/BJNR005130950.html> [Stand: 29. Juli 2015].

- Adoptionssachen,
- Gewaltschutzsachen
- und alle sonstigen Familiensachen.

Gemäß § 151 FamFG sind Kindschaftssachen i.S.d. § 111 Nr. 2 FamFG die dem Familiengericht zugewiesenen Verfahren, die folgende Umstände betreffen:

- die elterliche Sorge,
- das Umgangsrecht und das Recht auf Auskunft über die persönlichen Verhältnisse des Kindes,
- die Kindesherausgabe,
- die Vormundschaft,
- die Pflegschaft oder die gerichtliche Bestellung eines sonstigen Vertreters für einen Minderjährigen oder für eine Leibesfrucht,
- die Genehmigung der freiheitsentziehenden Unterbringung eines Minderjährigen (§§ 1631b, 1800 und 1915 des Bürgerlichen Gesetzbuchs),
- die Anordnung der freiheitsentziehenden Unterbringung eines Minderjährigen nach den Landesgesetzen über die Unterbringung psychisch Kranker oder
- die Aufgaben nach dem Jugendgerichtsgesetz.

Das familiengerichtliche Verfahren ist davon gekennzeichnet, dass das Verfahren jeweils durch einen Beschluss, § 38 Abs. 1 FamFG, und nicht durch ein Urteil beendet wird und dass nicht von Parteien, sondern von Beteiligten, § 7 FamFG, gesprochen wird.

2. Herkunft der Rechte der Pflegeeltern

Den Pflegeeltern stehen verschiedene Verfahrensrechte im Rahmen eines familiengerichtlichen Verfahrens zu. Die konkrete Ausgestaltung dieser einzelnen Rechte ergibt sich aus den jeweiligen Bestimmungen innerhalb des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FamFG)⁴.

Die Ausfüllung dieser einzelnen Rechte, das heißt, die verfassungsrechtliche Basis dieser einzelnen Rechte leitet sich jedoch aus Art. 6 des Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland (GG)⁵ ab.

Zwar stehen den Pflegeeltern grundsätzlich keine Elternrechte im Sinne des Art. 6 GG zu.⁶ Jedoch können auch zwischen Pflegeeltern und Pflegekindern, gerade wenn das Pflegeverhältnis

⁴ Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom 17. Dezember 2008 (BGBl. I S. 2586, 2587), zuletzt geändert durch Artikel 11 des Gesetzes vom 29. Juni 2015 (BGBl. I S. 1042), abrufbar unter: <http://www.gesetze-im-internet.de/famfg/BJNR258700008.html>,

⁵ Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. Mai 1949 (BGBl. S. 1), zuletzt geändert durch Artikel 1 des Gesetzes vom 23. Dezember 2014 (BGBl. I S. 2438), abrufbar unter: <http://www.gesetze-im-internet.de/gg/BJNR000010949.html>.

⁶ Badura, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz-Kommentar, 73. Ergänzungslieferung Stand 2014, Art. 6 Rn. 99.

längere Zeit andauert, enge Bindungen entstehen, die den Bindungen eines Kindes an seine leiblichen Eltern durchaus vergleichbar sind (faktische Elternschaft). Gerade diese gewachsenen Bindungen sind vom Schutzbereich des Art. 6 Abs. 1 und 3 GG erfasst.⁷ Das Verhältnis zwischen Pflegeeltern und Pflegekind fällt damit unter den „Familienbegriff“ im Sinne des Art. 6 GG.⁸

Der Schutz dieser familiären Bindungen des Pflegekindes an seine Pflegeeltern, aus dem sich die familienrechtlichen Verfahrensrechte ableiten, ergibt sich folglich im Wesentlichen aus Art. 6 GG.

3. Beteiligungsrechte der Pflegeeltern

3.1. In Verfahren, die die Person des Kindes betreffen

Nach § 161 Abs. 1 Satz 1 FamFG kann das Gericht in Verfahren, die die Person des Kindes betreffen, Pflegepersonen, wie z.B. die Pflegeeltern, als formell Beteiligte zum Verfahren hinzuziehen, falls dies dem Interesse des Kindes entspricht und wenn das Kind bereits seit längerer Zeit in Familienpflege lebt. Ob die Familienpflege bereits seit längerer Zeit besteht, ist jeweils anhand des Einzelfalls zu beurteilen und richtet sich nach dem Alter des Kindes und insbesondere danach, wie stark sich die Bindung zwischen Kind und Pflegeeltern bereits entwickelt hat.⁹

Bei der Hinzuziehung nach § 161 Abs. 1 FamFG handelt es sich grundsätzlich um eine Ermessensentscheidung des Gerichts (*kann* hinzuziehen), so dass es sich bei den Pflegeeltern in diesem Fall um Kann-Beteiligte im Sinne des § 7 Abs. 3 FamFG handelt. Das gerichtliche Ermessen reduziert sich jedoch immer weiter gegen Null, je mehr die Beteiligung der Pflegeeltern dem Interesse des Kindes entspricht. Das Interesse des Kindes ist grundsätzlich dann gegeben, wenn die Hinzuziehung der Pflegeeltern dem Kindeswohl dient.¹⁰

Durch die formelle Beteiligung der Pflegeeltern wird deren Stellung im gerichtlichen Verfahren ausgebaut und ihnen ein größeres Maß an Rechten und Pflichten eingeräumt, so dass sie die Kindesinteressen besser vertreten können. Insbesondere wird ihnen durch die formelle Beteiligung die Möglichkeit gegeben, sich über den Fortgang des Verfahrens, die Beweiserhebung, etc. zu informieren und gegebenenfalls aktiv am Verfahren teilzunehmen (z.B. durch eigene Beweisanträge).¹¹

⁷ BVerfG, Beschluss vom 17.10.1984, Az.: BvR 284/84, Neue Juristische Wochenschrift (NJW) 1985, 423; BVerfG, Beschluss vom 12.10.1988, Az.: 1 BvR 818/88, NJW 1989, 519.

⁸ Von Coelln, in: Sachs Grundgesetz-Kommentar, 7. Auflage 2014, Art 6 Rn. 16.

⁹ Kemper, in: Saenger, Zivilprozessordnung, 6. Auflage 2015, § 161 Rn. 2.

¹⁰ Hoffmann, Anmerkung zu OLG Bremen, Beschluss vom 23.07.2013 – 4 WF 98/13, in: JurisPR-FamR 25/2013.

¹¹ Vgl. Begründung des Gesetzesentwurfs der Bundesregierung zur Reform des Verfahrens in Familiensachen und in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FGG-Reformgesetz – FGG-RG), BT-Drs. 16/6308, S. 241.

3.2. Im Verfahren in Betreuungs- und Unterbringungssachen

Nach § 274 Abs. 4 Nr. 1 FamFG in Verbindung mit § 274 Abs. 3 FamFG können Pflegeeltern im Verfahren über die Bestellung eines Betreuers oder die Anordnung eines Einwilligungsvorbehalts als Beteiligte herangezogen werden. Jedoch handelt es sich auch hier wieder um eine Kann-Beteiligten-Stellung im Sinne des § 7 Abs. 3 FamFG. Die Pflegeeltern werden dann als Angehörige mit einem „schützenswerten ideellen Interesse“ am Verfahren beteiligt, wenn dies im Interesse des betroffenen Pflegekindes liegt.¹²

Die Beteiligungsfähigkeit der Pflegeeltern für das Verfahren in Unterbringungssachen ergibt sich aus § 315 Abs. 4 Nr. 1 FamFG. Auch hierbei handelt es sich wieder um eine Kann-Beteiligten-Stellung.

3.3. Im Verfahren in Freiheitsentziehungssachen

Nach § 418 Abs. 3 Nr. 1 FamFG können Pflegeeltern in Verfahren, die die auf Grund von Bundesgesetz angeordnete Freiheitsentziehung des Minderjährigen betreffen, als Beteiligte herangezogen werden. Auch dies stellt eine Kann-Beteiligten-Stellung im Sinne des § 7 Abs. 3 FamFG dar.

3.4. Im Verbleibensverfahren

In Fällen, in denen es um die Herausnahme des Kindes aus einer Pflegefamilie, d.h. aus der sozialen Familie, geht, steht den Pflegeeltern ein direktes Beteiligungsrecht zu. (Verbleibensverfahren nach § 1632 Abs. 4 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB))¹³.

Da auch die Pflegefamilie in den Schutzbereich von Art. 6 Abs. 1 GG fällt, ist in den Fällen der Herausnahme eines Kindes aus der Pflegefamilie zu Gunsten der Pflegeeltern Art. 6 Abs. 3 GG zu beachten. Demnach dürfen Kinder in den in Art. 6 Abs. 3 GG genannten Fällen gegen den Willen ihrer Eltern „nur auf Grund eines Gesetzes von der Familie getrennt werden“. Diesem verfassungsrechtlichen Schutz der Pflegeeltern trägt § 1632 Abs. 4 BGB Rechnung, wonach Pflegeeltern, in deren Familie seit längerer Zeit ein Pflegekind wohnt, den Verbleib des Kindes in ihrer Familie beantragen können, falls die Herkunftseltern das Kind von den Pflegeeltern fortnehmen wollen.¹⁴

¹² Vgl. Begründung des Gesetzesentwurfs der Bundesregierung zur Reform des Verfahrens in Familiensachen und in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FGG-Reformgesetz – FGG-RG), BT-Drs. 16/6308, S. 265.

¹³ Bürgerliches Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 02. Januar 2002 (BGBl. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738, zuletzt geändert durch Artikel 16 des Gesetzes vom 29. Juni 2015 (BGBl. I S. 1042), abrufbar unter: <http://www.gesetze-im-internet.de/bgb/BJNR001950896.html>. [Stand: 29. Juli 2015].

¹⁴ Vgl. OLG Naumburg, Beschluss vom 11.07.2005, Az.: 8 WF 100/05, BeckR S 2006, S. 06463; Veit, in: Beck'scher Online-Kommentar, Stand: 1. November 2011, § 1632 Rn. 23.

Grundsätzlich ist die Frage, welche Zeitspanne genau vom Begriff der „längerer Zeit“¹⁵ erfasst ist, anhand des Einzelfalls zu klären. Es ist also nicht von einem absolut gesetzten Zeitraum auszugehen. Insbesondere sind das Alter und das Zeitempfinden des einzelnen Kindes zu berücksichtigen. So hat ein mehrmonatiger Aufenthalt bei den Pflegeeltern für ein einjähriges Kind eine andere Dimension als für einen Jugendlichen. Ein Verbleib über „längere Zeit“ in der Pflegefamilie wird daher allgemein dann angenommen, wenn sich das Kind innerhalb der Pflegefamilie eine Bezugswelt aufgebaut hat.¹⁶

4. Anhörungsrechte

4.1. In Verfahren, die die Person des Kindes betreffen

Selbst wenn die Pflegeeltern nicht im Sinne des § 161 Abs. 1 FamFG als formell Beteiligte zu einem Verfahren, das die Person des Kindes betrifft, hinzugezogen werden, müssen sie jedoch zumindest angehört werden, sofern das Kind bereits längere Zeit in Familienpflege wohnt, vgl. § 161 Abs. 2 FamFG. Dabei ist auch hier das Kriterium der „längerer Zeit“ wohl dann erfüllt, wenn sich das Kind seine Bezugswelt innerhalb der Familie der Pflegeeltern aufgebaut hat.¹⁷

4.2. Im Verfahren bezüglich der freiheitsentziehenden Unterbringung von Minderjährigen

Nach § 167 Abs. 4, Abs. 1 Satz 1 in Verbindung mit § 151 Nr. 6, Nr. 7 FamFG steht den Pflegeeltern im Verfahren bezüglich der freiheitsentziehenden Unterbringung von Minderjährigen ein zwingendes, d.h. nicht ermessensfähiges, Recht auf persönliche Anhörung zu.¹⁸

5. Beschwerderechte der Pflegeeltern

Nach § 59 I FamFG sind all jene Personen – unabhängig von ihrer formalen Stellung als Beteiligte – beschwerdeberichtigt, die durch einen Beschluss in ihren subjektiven Rechten verletzt werden.¹⁹ Es kommt konkret auf die Verletzung subjektiver Rechte an. Ein bloßes – wenn auch berechtigtes – Interesse an der Änderung einer Entscheidung reicht für eine Beschwerdebefugnis hingegen nicht aus.²⁰

15 Vgl. OLG Saarbrücken, Beschluss vom 13.11.2013, Az.: 6 UF 181/13, BeckRS 2013, S. 22095; Veit, in: Beck'scher Online-Kommentar BGB, , § 1632 Rn. 22.

16 Veit, in: Beck'scher Online-Kommentar BGB, , § 1632 Rn. 22 m.w.Nachw.

17 OLG Saarbrücken, Beschluss vom 13.11.2013, Az.: 6 UF 181/13, BeckRS 2013, S. 22095.

18 Schlünder in Beck'scher Online-Kommentar, FamFG Stand 01.04.2015, § 167 Rn. 6.

19 Borth/Grandel in Musielak/Borth, FamFG, 5. Auflage 2015, § 59 Rn. 2.

20 OLG Naumburg, Beschluss vom 11.07.2005, Az.: 8 WF 100/05, BeckRS 2006, S. 06463.

In den meisten Fällen fehlt es den Pflegeeltern an dieser Verletzung subjektiver Rechte und damit an einer Beschwerdebefugnis. Gerade in Sorgerechtsangelegenheiten²¹ (zum Beispiel: Streit der Herkunftseltern um das Sorgerecht für das in der Pflegefamilie lebende Kind) werden die Pflegeeltern durch die Entscheidung des Gerichts nicht in ihren eigenen subjektiven Rechten verletzt, da sie von der Entscheidung in rein rechtlicher Sicht meist nicht betroffen sind. Auch im Verfahren bezüglich der Umgangsrechte des Kindes, z.B. mit den Herkunftseltern, sind die Pflegeeltern mangels Verletzung eigener subjektiver Rechte nicht beschwerdeberechtigt.²²

In Einzelfällen kann den Pflegeltern allerdings eine Beschwerdebefugnis eingeräumt werden, insbesondere wenn dies die einzige Möglichkeit ist, das Kindeswohl zu wahren.²³ Dies ist zum Beispiel dann der Fall, wenn das minderjährige Kind mangels Verfahrensbeistands keine Möglichkeit hat, selbst als Beschwerter im Sinne des § 59 Abs. 1 FamFG Beschwerde einzulegen.²⁴

Ein direkter Eingriff in die Rechtstellung der Pflegeeltern und damit die Verletzung eigener subjektiver Rechte, liegt hingegen vor:

- wenn durch die Herausnahme des Kindes aus einer Pflegefamilie, d.h. aus der sozialen Familie, in die Rechte der Pflegeeltern nach § 1632 Abs. 4 BGB eingegriffen wird²⁵,
- wenn es um die Übertragung von „Angelegenheiten der elterlichen Sorge“ von den Eltern auf eine Pflegeperson eines für längere Zeit in der Pflegefamilie lebenden Kindes geht oder
- wenn es um die Entscheidungsbefugnis des Pflegers im Sinne des § 1688 Abs. 1 BGB geht²⁶.

5.1. Beschwerdeberechtigung im Verfahren in Betreuungs- und Unterbringungssachen

Nach § 303 Abs. 2 Nr. 1 FamFG steht den Pflegeeltern das Recht zur Beschwerde gegen eine von Amts wegen ergangene Entscheidung in Betreuungssachen im Interesse des Pflegekindes zu. Diese Beschwerdeberechtigung ist unabhängig von der eigenen Beschwerde der Pflegeeltern und erfolgt alleine im Interesse des Kindes. Allerdings besteht dieses Beschwerderecht ausschließlich dann, wenn die Pflegeeltern bereits in erster Instanz beteiligt waren.²⁷

21 BGH, Beschluss vom 25.08.1999, Az.: XII ZB 109-98, NJW 1999, S. 3718.

22 Hoffmann, Anmerkungen zu OLG Karlsruhe, Beschluss vom 26.06.2013 – 18 UF 296/11, in: JurisPR-FamR 20/2013.

23 Borth/Grandel, in: Musielak/Borth, FamFG § 59 Rn. 7, 5. Auflage 2015.

24 OLG Karlsruhe, Beschluss vom 26.06.2013 Az.: 18 UF 296/11, BeckRS 2013, S. 11766.

25 Vgl. OLG Naumburg, Beschluss vom 11.07.2005, Az.: 8 WF 100/05.; BeckRS 2006, S. 06463.

26 Borth/Grandel, in: Musielak/Borth, FamFG, 5. Auflage 2015, § 59 Rn. 7,

27 Günter, in: Beck'scher Online-Kommentar, FamFG § 303 Rn. 6-7.

Die entsprechende Beschwerdebefugnis im Verfahren in Unterbringungssachen ergibt sich aus § 335 Abs. 1 Nr. 1 FamFG

5.2. Beschwerdeberechtigung im Verfahren in Freiheitsentziehungssachen

In § 429 Abs. 2 Nr. 1 FamFG wird den Pflegeeltern im Freiheitsentziehungsverfahren das Recht eingeräumt, Beschwerde zu erheben. Auch dieses Beschwerderecht ist unabhängig von einer eigenen Beschwerde der Pflegeeltern und wird, vergleichbar der Regelung des § 303 FamFG, dadurch beschränkt, dass die Beschwerdeerhebung den objektiven Interessen des Pflegekindes dienen muss. Darüber hinaus besteht die Beschwerdebefugnis nur dann, wenn die Pflegeeltern bereits am erstinstanzlichen Verfahren tatsächlich beteiligt waren.²⁸ Die Beschwerdebefugnis bezieht sich dann auch lediglich auf die Anordnung oder die Ablehnung einer freiheitsentziehenden Maßnahme.²⁹

6. Rechte der Pflegekinder im familiengerichtlichen Verfahren

6.1. Recht auf Bestellung eines Verfahrensbeistands

In all jenen Verfahren, die unter den Begriff von „Kindschaftssachen“ nach § 151 FamFG fallen³⁰, hat das Gericht gemäß § 158 Abs. 1 FamFG notwendigerweise die Bestellung eines Verfahrensbeistands für das minderjährige Kind anzuordnen, soweit dies zur Wahrnehmung seiner Interessen erforderlich ist. Aufgrund der eindeutigen Formulierung im Gesetz „hat“, besteht hinsichtlich der Bestellung des Verfahrensbeistands in den Fällen des § 158 Abs. 1 FamFG kein gerichtlicher Ermessensspielraum. Nach § 158 Abs. 2 FamFG ist die Bestellung „in der Regel erforderlich,

1. wenn das Interesse des Kindes zu dem seiner gesetzlichen Vertreter in erheblichem Gegensatz steht,
2. in Verfahren nach den §§ 1666 und 1666a des Bürgerlichen Gesetzbuchs, wenn die teilweise oder vollständige Entziehung der Personensorge in Betracht kommt,
3. wenn eine Trennung des Kindes von der Person erfolgen soll, in deren Obhut es sich befindet,
4. in Verfahren, die die Herausgabe des Kindes oder eine Verbleibensanordnung zum Gegenstand haben, oder
5. wenn der Ausschluss oder eine wesentliche Beschränkung des Umgangsrechts in Betracht kommt.“

28 Günter, in: Beck'scher Online-Kommentar, FamFG § 429 Rn. 6-8.

29 Budde, in: Keidel, FamFG, 18. Auflage 2014, § 429 Rn. 5.

30 Dies sind unter anderem Verfahren bzgl. der elterlichen Sorge (§ 151 Nr. 1 FamFG); bzgl. der Umgangsrechte (§ 151 Nr. 2 FamFG); bzgl. der Kindesherausgabe (§ 151 Nr. 3 FamFG) oder bzgl. der Pflegschaft (§ 151 Nr. 5 FamFG).

Unterbleibt eine Bestellung trotz Vorliegen eines Regelbeispiels, müssen hierfür besondere Gründe vorliegen. Diese Regelbeispiele sind zudem als Orientierungspunkte bei der Auslegung des Begriffs der „Erforderlichkeit“ gedacht.³¹

Ob die Bestellung eines Verfahrensbeistands erforderlich ist, hat das Gericht von Amts wegen zu prüfen. An dem Kriterium der Erforderlichkeit könnte es höchstens dann fehlen, wenn die Entscheidung „nicht in erheblichem Umfang“ auf die Lebensgestaltung des Kindes einwirken wird.³²

6.2. Beteiligungsrechte

In allen Verfahren, in denen die Rechte der Kinder unmittelbar betroffen werden, sind diese als Muss-Beteiligte nach § 7 Abs. 2 Nr. 1 FamFG zum Verfahren hinzuzuziehen.³³

Ein derartiger Eingriff in eigene Rechte des Pflegekindes ist insbesondere in Sorgerechts-, Umgangs- oder Kindsherausgabeverfahren gegeben, so dass die Kinder in jenen Verfahren stets Beteiligte sind.³⁴

6.3. Anhörungsrechte

Das FamFG ordnet bezüglich aller wesentlicher Verfahren, die die Interessen von minderjährigen Kindern betreffen könnten, die persönliche Anhörung des Minderjährigen durch das Gericht an.

So hat das Gericht das minderjährige Kind zum Beispiel in Kindschaftssachen, d.h. im Verfahren über die Pflegschaft im Sinne des § 151 Nr. 5 FamFG, gem. § 159 Abs. 1 Satz 1 FamFG zwingend persönlich anzuhören, wenn das Kind das 14. Lebensjahr vollendet hat.³⁵ Hiervon kann lediglich in den Fällen abgesehen werden, in denen es ausschließlich um das Vermögen des Kindes geht.

Hat das Kind das 14. Lebensjahr noch nicht vollendet, wird eine persönliche Anhörung nur dann erforderlich, wenn „die Neigungen, Bindungen oder der Wille des Kindes für die Entscheidung von Bedeutung sind oder wenn eine persönliche Anhörung aus sonstigen Gründen angezeigt erscheint“, vgl. § 159 Abs. 2 FamFG. Eine persönliche Anhörung ist insbesondere dann geboten, wenn es um die elterliche Sorge oder die Herausgabe eines Kindes, etc. geht.³⁶

31 Gesetzesentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes zur Reform des Verfahrens in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FGG-Reformgesetz – FGG-RG), BT-Drs. 16/6308, 238.

32 Schlünder, in: Beck'scher Online-Kommentar, FamFG §158 Rn. 4, Rn. 6.

33 BGH, Beschluss vom 07.09.2011, Az.: XII ZB 12/11, in: Praxis der Freiwilligen Gerichtsbarkeit 2011, S. 293.

34 Fischer, in: Münchener Kommentar zum FamFG, 2. Auflage 2013, § 59 Rn. 33.

35 Schlünder, in: Beck'scher Online-Kommentar, FamFG §159 Rn. 2.

36 Schlünder, in: Beck'scher Online-Kommentar, FamFG §159 Rn. 4.

Auch in einem Umgangsverfahren, in dem das Gericht den Umgang des Pflegekindes, z.B. mit seinen leiblichen Eltern, mittels einer einstweiligen Anordnung regeln will, soll es vorher gemäß § 156 Abs. 3 Satz 3 FamFG das Kind dazu anhören.

Darüber hinaus haben (Pflege-)kinder in all jenen Verfahren, in denen sie Betroffene sind, ein Recht auf Anhörung, zum Beispiel im Verfahren in Unterbringungssachen nach § 319 Abs. 1 Satz 1 FamFG.

6.4. Beschwerderechte

Gemäß § 59 Abs. 1 FamFG steht die Beschwerde demjenigen zu, der „durch den Beschluss in seinen Rechten beeinträchtigt ist“. Da Entscheidungen, die in Sorgerechts-, Umgangs- oder Kinderausgabeverfahren getroffen werden, meistens unmittelbar in die subjektiven Rechte der beteiligten Kinder eingreifen, ergeben sich hieraus die materielle Beschwerde des Kindes und seine Beschwerdebefugnis in derartigen Verfahren.

Aber auch Entscheidungen, durch die das Kind unmittelbar in seiner Handlungsfreiheit eingeschränkt wird (zum Beispiel bei der Anordnung von seitens des Kindes unerwünschtem Umgang), greifen in die Rechte des Kindes ein, so dass es in diesen Fällen aus eigenem Recht beschwerdebefugt ist.³⁷

6.5. Probleme insbesondere bei der Geltendmachung der Beschwerderechte der Kinder

Bei der Geltendmachung dieser Beschwerderechte ist die Verfahrensfähigkeit der Kinder problematisch. Verfahrensfähig nach § 9 Abs. 1 Nr. 1 FamFG sind nur die nach bürgerlichem Recht Geschäftsfähigen, also Volljährige.³⁸

Nichtverfahrensfähige Minderjährige sind im familiengerichtlichen Verfahren grundsätzlich von ihren gesetzlichen Vertretern zu vertreten. Diese gesetzliche Vertretung ist – unabhängig von ihrer eigenen Verfahrensbeteiligung – grundsätzlich von den sorgeberechtigten Eltern des Kindes auszuüben.³⁹

Allerdings wird in § 9 Abs. 1 Nr. 2 FamFG für diejenigen Bereiche eine Kongruenz zwischen Geschäfts- und Verfahrensfähigkeit hergestellt, in denen der Minderjährige nach materiellem Recht als geschäftsfähig gilt. Dies ist zum Beispiel in den Fällen der §§ 112, 113 BGB der Fall.⁴⁰ Gleichermaßen gilt nach § 9 Abs. 1 Nr. 3 FamFG für Minderjährige, die das 14. Lebensjahr vollendet haben und in dem Verfahren ein ihnen nach materiellem Recht zustehenden Recht einfordern.⁴¹ Um

37 Fischer, in: Münchener Kommentar zum FamFG, § 59 Rn. 33.

38 Vgl. Burschel, in: Beck'scher Online-Kommentar, FamFG, § 9 Rn. 4.

39 BGH, Beschluss vom 07.09.2011, Az.: XII ZB 12/11, Praxis der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FGPrax) 2011, 293.

40 Burschel, in: Beck'scher Online-Kommentar, FamFG § 9 Rn. 6.

41 Burschel, in: Beck'scher Online-Kommentar, FamFG § 9 Rn. 7.

den Kindern effizienten Rechtsschutz gewähren zu können, wird man ihnen auch bezüglich der Bestellung eines Rechtsanwalts eine zumindest beschränkte Geschäftsfähigkeit einräumen müssen.⁴²

7. Weitere Rechte von Pflegeeltern und Pflegekindern außerhalb des Familienrechtlichen Verfahrens

Die Rechte von Pflegeeltern und Pflegekindern gehen weit über das familiengerichtliche Verfahrensrecht hinaus. Nachfolgend werden einige dieser Rechte beispielhaft, jedoch nicht abschließend angesprochen.

7.1. Rechte der Pflegeeltern

Aus den Vorschriften des BGB ergeben sich unterschiedliche Rechte der Pflegeeltern, zum Beispiel die Entscheidungsbefugnis nach § 1688 Abs. 1 BGB in „Angelegenheiten des täglichen Lebens“ etc.

Erweitert wird dieses Recht durch die „freiwillige, jederzeit widerrufliche Übertragung von Angelegenheiten der elterlichen Sorge auf die Pflegeeltern“⁴³, vgl. § 1630 Abs. 3 BGB.

Ein Umgangsrecht mit dem Pflegekind, zum Beispiel nach Beendigung des Pflegeverhältnisses, steht den Pflegeeltern nur dann zu, wenn diese als enge Bezugspersonen des Kindes zu diesem eine sozial-familiäre Beziehung unterhielten,⁴⁴ vgl. § 1685 Abs. 2 BGB. Diese sozial-familiäre Beziehung ist gegeben, wenn die Pflegeeltern für das Pflegekind eine Zeit lang die tatsächliche Verantwortung getragen haben und zwischen ihnen und dem Pflegekind eine soziale Bindung entstanden ist. Geschützt wird also gerade das zwischen Pflegekind und Pflegeeltern gewachsene Vertrauensverhältnis, das dem Vertrauensverhältnis innerhalb einer Familie vergleichbar ist.⁴⁵

7.2. Rechte der Pflegekinder

7.2.1. Recht der Pflegekinder auf Umgang mit den Herkunftseltern

Jedes Kind hat das Recht auf den Umgang mit jedem Elternteil. Dieses Recht gilt auch im Verhältnis eines Pflegkinds zu seinen leiblichen Eltern. Hierbei finden die allgemeinen Grundsätze der §§ 1684, 1685 BGB Anwendung.

42 Burschel, in: Beck'scher Online-Kommentar, FamFG § 9 Rn. 9.

43 Groß, Die Stellung der Pflegeeltern im Grundgesetz und im Zivilrecht, in: Familie, Partnerschaft, Recht 2004, S. 411.

44 Götz, in: Palandt Bürgerliches Gesetzbuch, §1685 Rn. 8, 74. Auflage 2015.

45 Götz, in: Palandt Bürgerliches Gesetzbuch, §1685 Rn. 9f., 74. Auflage 2015.

7.2.2. Recht des Pflegekindes auf Namensänderung

Ein Recht des Pflegekindes, seinen Nachnamen im Sinne des § 3 Abs. 1 des Gesetzes über die Änderung von Familiennamen und Vornamen (NÄG)⁴⁶ in den Nachnamen seiner Pflegefamilie zu ändern, besteht nur dann, wenn ein „wichtiger Grund“ hierfür gegeben ist.

Bei dem Begriff des „wichtigen Grundes“ handelt es sich um einen unbestimmten Rechtsbegriff, der der Auslegung bedarf.⁴⁷ In Ziffer 42 der allgemeinen Verwaltungsvorschriften zum Gesetz über die Änderungen von Familiennamen und Vornamen (NamÄndVwV)⁴⁸ wird der Begriff des „wichtigen Grundes“ wie folgt umschrieben:⁴⁹

„Dem Antrag eines Pflegekindes auf Änderung seines Familiennamens in den Familiennamen der Pflegeeltern kann entsprochen werden, wenn die Namensänderung dem Wohl des Kindes förderlich ist, das Pflegeverhältnis auf Dauer besteht und eine Annahme als Kind nicht oder noch nicht in Frage kommt.“

Auch die Gerichte prüfen in ihren Entscheidungen, ob die Namensänderung dem Wohl des Kindes förderlich ist und ob die Pflegekinder für einen längeren Zeitraum in der Pflegefamilie untergebracht sind, mit der Folge, dass sie sich ihrer Pflegefamilie zugehörig fühlen⁵⁰. Nicht höchstrichterlich geklärt ist bisher, ob die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwG), zur Namensänderung bei Scheidungskindern auf Pflegekinder übertragbar ist. Das BVerwG war für Scheidungskinder ursprünglich davon ausgegangen, ein „wichtiger Grund“ zur Namensänderung liege vor, wenn die Namensänderung für das Wohl des Kindes „förderlich“ sei⁵¹. Diese Rechtsprechung hat das BVerwG durch Urteil vom 20. Februar 2002 ausdrücklich aufgegeben. Seither ist nach Ansicht des BVerwG ein „wichtiger Grund“ im Sinne des § 3 NÄG nur noch dann gegeben, wenn die Namensänderung für das Kindeswohl „erforderlich“ ist.⁵² Das Verwaltungsgericht (VG) Augsburg vertritt die Auffassung, diese Rechtsprechung des BVerwG sei im

46 Gesetz über die Änderung von Familiennamen und Vornamen in der bereinigten Fassung (BGBl III, S. 401-1), zuletzt geändert durch Artikel 54 des Gesetzes vom 17. Dezember 2008 (BGBl. I S. 2586), abrufbar unter: http://www.gesetze-im-internet.de/nam_ndg/BJNR000090938.html.

47 Vgl. Loos, in: Namensänderungsgesetz Kommentar, 2. Auflage 1996, § 3 I. Nr. 3, S. 61.

48 Allgemeine Verwaltungsvorschrift zum Gesetz über die Änderung von Familiennamen und Vornamen vom 11. August 1980, zuletzt geändert durch Verwaltungsvorschrift vom 11. Februar 2014 (BAnz AT 18.02.2014 B2), abrufbar unter: http://www.verwaltungsvorschriften-im-internet.de/bsvwvbund_11081980_VII31331317.htm.

49 VG Augsburg, Urteil vom 25.09.2006. Az.: Au 1 K 05.536, BeckRS 2006, 30809.

50 So bereits BVerwG, Urteil vom 24. April 1987 – 7 C 120.86, Rn. 12-14 Juris. Unter Berufung auf das BVerwG z.B.: VG Mainz, Urteil vom 24. April 2015 – 4 K 464/14.MZ, Rn. 26 – Juris. Ähnlich auch: OLG Hamm, Beschluss vom 11. April 2001 8 UF 36/11, Neue Juristische Online Zeitschrift (NJOZ) 2011, 1120 f.

51 Vgl. BVerwG, Urteil vom 07.01.1994, Az.: 6 C 34/92, NJW 1994, S. 1425.

52 BVerwG, Urteil vom 20.02.2002, Az.: 6 C 18/01, Rn. 29 ff. – Juris. = NJW 2002, S. 2406.

Falle von Pflegekindern ebenfalls anzuwenden. Denn es sei „kein sachlicher Grund zu ersehen, dass in Pflegekinderfällen die Namensänderung unter erleichterten Voraussetzungen vorgenommen werden könnte, als in Stiefkinder- bzw. Scheidungswaisenfällen.“⁵³

7.2.3. Gesetze, in denen Pflegekinder Kindern gleichgestellt sind

Da ein Pflegekind faktisch in die Pflegefamilie wie ein eigenes Kind integriert wird, hat der Gesetzgeber an verschiedenen Stellen Pflegekinder so behandelt als seien es eigene Kinder der Pflegeeltern. Dazu gehören zum Beispiel folgende gesetzliche Regeln:

- Gemäß § 56 Abs. 2 Nr. 2 Sozialgesetzbuch Erstes Buch - Allgemeiner Teil (SGB I)⁵⁴ gelten bei der Sonderrechtsnachfolge nach § 56 SGB I Pflegekinder als Kinder. Sinn und Zweck der Sonderrechtsnachfolge des § 56 SGB I liegt darin, dass der Tod einer Unterhalt gewährenden Person sich regelmäßig auf alle Mitglieder auswirken, die mit ihm in einer Hausgemeinschaft gelebt haben. Im Wege der Sonderrechtsnachfolge kann einem Unterhaltsberechtigten dann eine fällige laufende Geldleistung weiter gewährt werden, ohne dass dieser auch Erbe sein muss.
- Gemäß § 67 Abs. 2 Siebtes Buch Sozialgesetzbuch – Gesetzliche Unfallversicherung (SGV II)⁵⁵ gelten Pflegekinder in der gesetzlichen Unfallversicherung als Kinder, wenn sie in den Haushalt der Versicherten aufgenommen waren und erhalten somit eine Waisenrente nach der Gesetzlichen Unfallversicherung.
- Nach § 48 Abs. 1 Nr. i.V. m. Abs. 3 Nr. 1 Sozialgesetzbuch Sechstes Buch - Gesetzliche Rentenversicherung (SGB VI)⁵⁶ können Pflegekinder auch Waisenrente nach der gesetzlichen Rentenversicherung erhalten, wenn sie im Haushalt des Verstorbenen aufgenommen waren.

Ende der Bearbeitung.

53 VG Augsburg, Urteil vom 25.09.2006. Az.: Au 1 K 05.536, in: BeckRS 2006, 30809. Auf die „Erforderlichkeit“ stellt auch der VGH München ab, Urteil vom 7. März 2008 – 5 b 06.3062, Rn. 24, BeckRS 2009, 34418.

54 Das Erste Buch Sozialgesetzbuch – Allgemeiner Teil – (Artikel I des Gesetzes vom 11. Dezember 1975, BGBl. I S. 3015), zuletzt geändert durch Artikel 2 des Gesetzes vom 18. Dezember 2014 (BGBl. I S. 2325); abrufbar unter: http://www.gesetze-im-internet.de/sgb_1/BJNR030150975.html [Stand: 24. Juli 2015].

55 Das Siebte Buch Sozialgesetzbuch – Gesetzliche Unfallversicherung – (Artikel 1 des Gesetzes vom 7. August 1996, BGBl. I S. 1254), geändert durch Artikel 4 des Gesetzes vom 15. April 2015 (BGBl. I S. 583); abrufbar unter: http://www.gesetze-im-internet.de/sgb_7/BJNR125410996.html [Stand: 27. Juli 2015].

56 Das Sechste Buch Sozialgesetzbuch – Gesetzliche Rentenversicherung – in der Fassung der Bekanntmachung vom 19. Februar 2002 (BGBl. I S. 754, 1404, 3384), geändert durch Artikel 4 des Gesetzes vom 16. Juli 2015 (BGBl. I S. 1211); abrufbar unter: http://www.gesetze-im-internet.de/sgb_6/BJNR122610989.html [Stand: 27. Juli 2015].