

Anika Vitr

Inobhutnahme minderjähriger Flüchtlinge bei Kontakterhalt mit den Eltern

Wissenschaftliche Beiträge aus dem Tectum Verlag

Reihe Rechtswissenschaft

Wissenschaftliche Beiträge aus dem Tectum Verlag

Reihe Rechtswissenschaft

Band 148

Anika Vitr

Inobhutnahme minderjähriger Flüchtlinge bei Kontakterhalt mit den Eltern

Tectum Verlag

Anika Vitr

Inobhutnahme minderjähriger Flüchtlinge bei Kontakterhalt mit den Eltern

Wissenschaftliche Beiträge aus dem Tectum Verlag

Reihe: Rechtswissenschaft; Bd. 148

Zugl. Diss. WWU Münster 2020

Eingereicht unter dem Originaltitel *„Inobhutnahme unbegleiteter minderjähriger Flüchtlinge durch das Jugendamt – insbesondere in den Fällen des steten Kontakterhalts mit den Eltern im Ausland“*

© Tectum – ein Verlag in der Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2021

ePDF 978-3-8288-7691-0

(Dieser Titel ist zugleich als gedrucktes Werk unter der ISBN

978-3-8288-4621-0 im Tectum Verlag erschienen.)

ISSN 1861-7875

Alle Rechte vorbehalten

Besuchen Sie uns im Internet

www.tectum-verlag.de

Bibliografische Informationen der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Angaben sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Inhaltsverzeichnis

A. Einleitung	1
B. Begrifflichkeiten	5
I. umF vs. umA	5
1. minderjährig	7
2. Ausländer	7
3. Flüchtling	8
4. unbegleitet	9
5. Fazit	12
II. Inobhutnahme	13
C. Statistische Hintergrundinformationen	17
I. Herkunftsländer	18
II. Asylantragstellung	19
III. Inobhutnahmen in Deutschland	20
IV. Alter und Geschlecht der umF	22
V. Gesundheitliche Verfassung der umF	24
VI. Fazit	26
D. Ablauf des Verfahrens der Inobhutnahme von umF	29
E. Vorläufige Inobhutnahme gem. § 42a SGB VIII	33
I. Zuständigkeit	33
II. Erstscreening/Clearing	33
1. Einschätzung nach § 42a Abs. 2 SGB VIII	34
a) Gefährdung Kindeswohl durch Verteilungsverfahren	34

b)	Aufenthalt von verwandter Person im In- oder Ausland	36
c)	Gemeinsame Inobhutnahme mit Geschwistern oder anderen Minderjährigen	38
d)	Ausschluss der Verteilung wegen Gesundheitszustand	38
2.	Beteiligung Minderjähriger / Beiziehung Dolmetscher	39
3.	Möglichkeit der Benachrichtigung einer Vertrauensperson	39
4.	Altersfeststellung nach § 42f SGB VIII	40
a)	Art der Feststellung	41
aa)	Einsicht Ausweispapiere	41
bb)	Qualifizierte Inaugenscheinnahme	41
cc)	Ärztliche Untersuchung	42
aaa)	Aufklärung	46
bbb)	Zustimmung zur Untersuchung	46
ccc)	Röntgen	48
(1)	Röntgenstrahlung zulässig	48
(2)	Röntgenstrahlung unzulässig	51
(3)	Eigene Ansicht	53
dd)	Ergebnis der Untersuchung	57
b)	Vorläufige Inobhutnahme bei ungeklärtem Alter zwingend?	58
aa)	Keine vorläufige Inobhutnahme bei ungeklärtem Alter	58
bb)	Vorläufige Inobhutnahme bei ungeklärtem Alter	58
cc)	Eigene Ansicht	59
c)	Bindungswirkung der Altersfeststellung	60
5.	Rechtliche Vertretung, § 42a Abs. 3 SGB VIII	61
6.	Vorläufige Unterbringung bei geeigneter Person	65
7.	Verletzung des Grundrechts aus Art. 2 Abs. 1 GG	66
a)	Eingriff in den Schutzbereich	66
aa)	Schutzbereich betroffen	66
bb)	Eingriff	66
b)	Rechtfertigung des Eingriffs	67
aa)	Schranke	67
bb)	Schranken-Schranke	68
aaa)	Geeignetheit	68
bbb)	Erforderlichkeit	69
ccc)	Angemessenheit	69
III.	Verteilungsanzeige durch Landesjugendamt	70

IV. Entscheidung über Verteilung durch Bundesverwaltungsamt	70
V. Zuweisung an geeignetes JA durch LJA des Aufnahmelandes	71
VI. Übermittlung notwendiger Daten / Transfer zum Zuweisungsjuugendamt	73
F. Inobhutnahme gem. § 42 Abs. 1 Nr. 3 SGB VIII	75
I. Erstkontakt / Aufklärung Sachverhalt	76
II. Sorge um das Wohl	76
III. Vertretung durch Jugendamt	77
IV. Inobhutnahme als Verwaltungsakt	78
V. Bekanntgabe des Verwaltungsaktes	79
1. Inobhutnahme ist eine Sozialleistung	80
2. Inobhutnahme ist keine Sozialleistung	81
3. Eigene Ansicht	85
a) Argumente gegen die Ansicht von OVG HH, VG Göttingen und Tillmanns	85
b) Argumente gegen die Ansicht von Kepert	86
c) Argumente gegen die Ansicht von Trenczek	86
d) Fazit	87
4. Wirksamwerden bei Nichterreichbarkeit der Eltern	89
a) Unmittelbare Ausführung bzw. Sofortvollzug	90
b) Faktische Durchführung gem. § 42 SGB VIII	90
c) Eigene Ansicht	91
VI. Bestellung Vormund	92
1. Erfordernis der Vormundschaftsbestellung	92
2. Internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte	93
3. Anwendbares Recht	96
4. Unverzügliche Anrufung Familiengericht	98
5. Feststellung des Ruhens der elterlichen Sorge durch Familiengericht	99
a) Minderjährig	100
aa) Begrenzung der Amtsermittlungspflicht	101
bb) Keine Begrenzung der Amtsermittlungspflicht	102
cc) Eigene Ansicht	102

b) Tatsächliches Ausübungshindernis bzgl. Sorgerecht	105
aa) Unstreitige Ausgangssituation bzgl. Auslandsaufenthalt der Eltern	105
bb) Hinderungsgründe	106
aaa) Unbekannter Aufenthalt der Eltern	106
bbb) Konkrete Anforderungen an Kontaktmöglichkeiten	109
ccc) Instabile politische Verhältnisse	114
ddd) Fehlende Reisemöglichkeit	119
cc) Stellungnahme	125
aaa) Aufgaben der elterlichen Sorge	125
(1) Pflege und Erziehung	127
(a) Ernährung und Bekleidung	129
(b) Geistige, seelische, sittliche und körperliche Entwicklung und körperliche Pflege	130
(c) Gesundheit	132
(d) Fazit zu Pflege und Erziehung	135
(2) Aufsicht	135
(3) Aufenthaltsbestimmung	136
(4) Ausbildung / Beruf	137
(5) Einhaltung Schulpflicht	140
(6) Herausgabe des Kindes	144
(7) Umgang des Kindes	145
(8) Vermögenssorge	147
(9) Vertretung des Kindes	148
(10) Einwilligung und Genehmigung	150
(11) Zusammenfassung: Welche Aufgaben/Rechte können aus dem Ausland ausgeübt werden?	151
bbb) Wesentlichkeit der Aufgaben der elterlichen Sorge	155
dd) Fazit	156
ee) Umfang der Kontaktpflicht der Sorgeberechtigten	158
c) Dauer des Ausübungshindernisses	160
aa) Keine endgültige Verhinderung	161
bb) Endgültige Verhinderung reicht auch	162
cc) Eigene Ansicht	162
d) Umfang des Ausübungshindernisses	166
aa) Unerheblich, bzgl. welcher Aufgaben Verhinderung besteht	167
bb) Verhinderung nur bzgl. abgrenzbarer Teilbereiche	167

cc) Eigene Ansicht	167
6. Stärkere Einflussnahme durch Eltern im Ausland als durch deutschen Vormund	168
7. Auswahl des Vormunds	169
8. Aufhebung der Vormundschaft	178
9. Ablauf des gerichtlichen Verfahrens	179
VII. Alternativen zur Vormundschaftsbestellung	181
1. Ergänzungspflegschaft	182
a) Vorübergehende Verhinderung an Ausübung der gesamten elterlichen Sorge	184
aa) Bestellung eines Pflegers	184
bb) Bestellung eines Vormunds	184
cc) Eigene Ansicht	184
b) Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Bestellung	185
aa) Zustellung an Eltern nur nötig, wenn Eltern Beteiligte des Verfahrens sind	186
bb) Bestellung erst wirksam nach Zustellung der Entscheidung an Eltern	186
cc) Eigene Ansicht	186
c) Ergänzungspfleger / Mitvormund zur Vertretung in ausländerrechtlichen Angelegenheiten	188
aa) Bisheriger Meinungsstreit	188
aaa) Bestellung eines Mitvormunds nicht möglich	191
bbb) Bestellung eines Ergänzungspflegers möglich	192
ccc) Bestellung eines Mitvormunds möglich	193
ddd) Entscheidung des BGH	196
eee) Gesetzliche Klärung durch Neuregelung in § 42 Abs. 2 S. 5 SGB VIII?	197
fff) Reformvorhaben	198
bb) Stellungnahme	198
aaa) Vergleich zur Vermögensverwaltung	199
bbb) Auslegung europäischer Regelungen	200
(1) Art. 6 Dublin-III-Verordnung	200
(2) Art. 25 RL 2013/32/EU	201
(3) Art. 24 RL 2013/33/EU	204
ccc) Fazit	204
2. Übertragung von Aufgaben der elterl. Sorge auf eine Pflegeperson	205

3. Beistand	207
4. Rechtliche Betreuung	207
5. Zusätzlicher Pfleger für Teilbereiche der elterlichen Sorge	207
6. Sorgerechtsvollmachtserteilung zur Ausübung der elterlichen Sorge	210
a) Sorgerechtsvollmacht zur Verhinderung des Ruhens bei umF möglich?	213
aa) Sorgerechtsvollmachtserteilung bei umF möglich.....	213
bb) Schwierigkeiten bei Sorgerechtsvollmachtserteilung	214
cc) Eigene Ansicht	216
b) Voraussetzungen für Sorgerechtsvollmacht	219
aa) Vereinbarung.....	219
aaa) Kooperation nicht erforderlich	220
bbb) Kooperation erforderlich	220
ccc) Eigene Ansicht	221
bb) Form der Vollmacht	222
cc) Widerruflichkeit	223
dd) Echtheit der Vollmacht	226
ee) Geschäftsfähigkeit der Vertragspartner.....	226
ff) Bevollmächtigter.....	227
gg) Inhalt der Vollmacht	229
c) Sonstiges zur Sorgerechtsvollmacht	231
aa) Vergütung für Bevollmächtigte	231
bb) Verzicht auf Sorgerecht	232
cc) Möglichkeit der Beantragung von Hilfen zur Erziehung	233
d) Fazit zur Sorgerechtsvollmachtserteilung	233
7. Fazit – Geeignetste Variante	236
VIII. Verletzung der Elternrechte aus Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG	238
1. Eingriff in den Schutzbereich.....	238
a) Schutzbereich betroffen	238
aa) Sachlicher Schutzbereich.....	239
bb) Persönlicher Schutzbereich	240
aaa) Keine Geltung für sich im Ausland aufhaltende Eltern von umF	240
bbb) Geltung für sich im Ausland aufhaltende Eltern von umF	240
ccc) Eigene Ansicht	241
b) Eingriff in den Schutzbereich	244

2.	Rechtfertigung des Eingriffs	245
a)	Schranke (das Grundrecht einschränkende Gesetz)	245
aa)	Erziehungspflicht der Eltern	245
bb)	Wächteramt des Staates	246
cc)	Mittelbare Drittwirkung von Grundrechten des Kindes	246
dd)	Aufsicht des Staates über Schulwesen, Art. 7 Abs. 1 GG	246
b)	Schranken-Schranken (Grundsatz der Verhältnismäßigkeit)	247
aa)	Geeignetheit	248
bb)	Erforderlichkeit	248
cc)	Angemessenheit	249
IX.	Verletzung des Rechts des Kindes von seinen Eltern erzogen zu werden gem. Art. 2 Abs. 1 iVm Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG	250
X.	Verletzung des Rechts auf Familie aus Art. 6 Abs. 1 GG	251
1.	Schutzbereich betroffen	252
2.	Eingriff in den Schutzbereich	252
3.	Rechtfertigung des Eingriffs	252
a)	Schranke	252
b)	Schranken-Schranken	253
XI.	Clearingverfahren / Hilfeplanverfahren	253
XII.	Dauer der Inobhutnahme	254
XIII.	Beenden der Inobhutnahme	257
1.	Übergabe an Personensorge- oder Erziehungsberechtigte	258
2.	Entscheidung über Gewährung von Hilfen	258
a)	Ende der Inobhutnahme mit Beginn der Leistungsgewährung	259
b)	Ende der Inobhutnahme mit Entscheidung über Hilfestellung	260
c)	Eigene Ansicht	260
3.	Entweichen des Minderjährigen	260
a)	Faktische Beendigung der Inobhutnahme durch Entweichen	261
b)	Beendigung bei Entweichen nur durch Verwaltungsakt	262
c)	Eigene Ansicht	263
4.	Kein Beenden auf Wunsch des Minderjährigen	263
XIV.	Anschlussversorgung / Unterbringung	264

G. Zusammenfassung	265
Abkürzungsverzeichnis	269
Abbildungsverzeichnis	273
Literaturverzeichnis	275