
Datum: 15.08.2000
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 2. Senat für Familiensachen
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 2 UF 320/00
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2000:0815.2UF320.00.00

Vorinstanz: Amtsgericht Lüdenscheid, 5 F 164/00

Tenor:

1.

Das Amtsgericht - Familiengericht - Lüdenscheid ist zuständig für

a)

die Anordnung der Ergänzungspflegschaft und

b)

die Auswahl des Ergänzungspflegers.

2.

Das Amtsgericht - Vormundschaftsgericht - Lüdenscheid ist zuständig für die förmliche Bestellung des Ergänzungspflegers.

Gründe:

1

Der Senat ist gemäß § 36 Nr. 6 ZPO zur Entscheidung des Kompetenzkonflikts zuständig.

2

Seit Inkrafttreten des KindRG besteht, insbesondere wegen der Änderung der §§ 1693, 1697 BGB, Streit, welches Gericht für die im Rahmen einer Ergänzungspflegschaft zu treffenden Regelungen zuständig ist (vgl. hierzu insbesondere Regler, Rechtspfleger 2000, 305 ff.). Bei der Beantwortung der Frage ist zwischen den einzelnen Maßnahmen zu unterscheiden,

3

nämlich

1. 4
der Anordnung der Ergänzungspflegschaft, 5
2. 6
der Auswahl des Ergänzungspflegers und 7
3. 8
der förmlichen Bestellung des Pflegers. 9

Für die Zuständigkeit gilt folgendes: 10

1. 11

Für die Anordnung der Ergänzungspflegschaft ist das Familiengericht zuständig. Der Senat folgt insoweit der inzwischen wohl herrschenden Auffassung in der Rechtsprechung (OLG Stuttgart 12

FamRZ 1999, 1601; OLG Zweibrücken, RpfLG 1999, 489 und BayObLG RpfLG 2000, 158). 13
Die Zuständigkeit folgt aus § 1693 BGB. Danach ist dann, wenn die Eltern verhindert sind, die elterliche Sorge auszuüben, nicht mehr wie bisher das Vormundschaftsgericht, sondern das Familiengericht dazu berufen, die im Interesse des Kindes erforderlichen Maßnahmen zu treffen. Ein Fall der Verhinderung im Sinne des § 1693 BGB liegt nach allgemeiner Auffassung auch im Falle der rechtlichen Verhinderung der Eltern vor (Palandt/Diederichsen, BGB, 59. Aufl., § 1693 Rn. 1; MünchKo/Hinz BGB 3. Aufl., § 1693 Rnr. 2). Unter den Begriff der erforderlichen Maßnahmen im Sinne der Vorschrift fällt auch die Anordnung einer Pflegschaft im Sinne des § 1909 (OLG Stuttgart, a.a.O., OLG Zweibrücken, a.a.O., Palandt/Diederichsen, a.a.O.; Müko/Hinz a.a.O.).

Soweit der Rechtspfleger des Familiengerichts Lüdenschied für seine gegenteilige Meinung 14
auf die §§ 1909, 1915 Abs. 1, 1774 Satz 1 BGB verweist, gilt folgendes: Zwar ist nach § 1915 Abs. 1, 1774 Satz 1 BGB für die Anordnung einer Pflegschaft grundsätzlich das Vormundschaftsgericht zuständig, so daß danach auch für die Ergänzungspflegschaft im Sinne des § 1909 Abs. 2 BGB das Vormundschaftsgericht zumindest neben dem Familiengericht zuständig wäre. Dies würde zu einem Nebeneinander der Zuständigkeit von Familiengericht und Vormundschaftsgericht führen, die vom Gesetzgeber ersichtlich nicht beabsichtigt ist. Nach dem Kindschaftsreformgesetz (vgl. dazu BTDrucksache 13/4899 S. 110, 115) soll die dem geltenden Recht zugrundeliegende Unterscheidung zwischen Anordnung, Auswahl und Bestellung des Vormunds bzw. Pflegers zwar beibehalten werden, jedoch für Verfahren, die die elterliche Sorge betreffen, eine einheitliche Zuständigkeit des Familiengerichts begründet werden. Folgerichtig erklärt § 1915 Abs. 1 BGB auf die Pflegschaft die für die Vormundschaft geltenden Regelungen nur insoweit für anwendbar, als sich aus dem Gesetz nichts anderes ergibt. In Anbetracht der dargelegten gesetzgeberischen Absicht der Konzentrierung dieser Verfahren beim Familiengericht ist § 1693 BGB als derartige andere Vorschrift anzusehen, so daß für die Bestellung des Ergänzungspflegers allein das Familiengericht zuständig ist.

2. 15

Die Auswahl des Ergänzungspflegers obliegt nach OLG Stuttgart und Zweibrücken (a.a.O.) sowie dem BayObLG (a.a.O.), sowohl dem Familiengericht als auch dem Vormundschaftsgericht. Dieses unerwünschte (vgl. Regler a.a.O.) Nebeneinander von Zuständigkeiten kann durch eine konsequente Auslegung der §§ 1693, 1697 BGB im Sinne der Konzentration dieser Entscheidungen beim Familiengericht entsprechend dem Willen des Gesetzgebers verhindert werden. Im so verstandenen Sinne schließt § 1697 BGB eine Zuständigkeit des Vormundschaftsgerichts für die Auswahl des Vormundes bzw. Pflegers in den Fällen aus, in denen die Anordnung von Vormundschaft oder Pflegschaft aufgrund einer Maßnahme des Familiengerichts, d.h. also insbesondere einer solchen nach § 1666 BGB, erfolgt ist. Die gegenüber dem Vormundschaftsgericht bestehende größere Sachnähe des Familiengerichts zu der betroffenen Familie läßt dessen alleinige Zuständigkeit für die Auswahl des Pflegers als gerechtfertigt erscheinen. Versteht man mit dem OLG Zweibrücken (a.a.O.) § 1693 BGB als abschließende anderweitige Regelung im Sinne des § 1915 Abs. 1 BGB, so folgt hieraus nicht nur die alleinige Zuständigkeit des Familiengerichts für die Anordnung, sondern darüber hinaus auch für die Auswahl des Vormundes in derartigen Fällen. Nach Auffassung des Senats besteht kein Anlaß, den Begriff der erforderlichen "Maßregel" in § 1693 einschränkend in dem Sinne auszulegen, daß hierunter nur die Anordnung, nicht aber auch die Auswahl des Pflegers fiele. Aber auch wenn man das Recht der Auswahl des Pflegers allein aus § 1697 BGB herleiten wollte, gebietet der Zweck der Vorschrift die Beseitigung solcher Doppelzuständigkeiten, um zu vermeiden, daß Kenntnisse, die ein Gericht im Rahmen der Anordnung der Maßnahme gewonnen hat, dadurch verloren gehen, daß ein anderes Gericht über die Auswahl der Person des Pflegers entscheiden muß (BTDrucksache 13/899 S. 71 und 109 ff.; Palandt/Diederichsen, § 1697 Rnr. 1). Auch die in § 1779 Abs. 2 BGB niedergelegten Prüfungskriterien bezüglich der Auswahlentscheidung, nämlich Elternwille, Bindungen des Kindes und Verwandtenvorzug haben einen direkteren Bezug zum Familiengericht als zum Vormundschaftsgericht.

Selbst wenn man im Gegensatz zur vorgenannten Meinung ein Nebeneinander von Vormundschafts- und Familiengericht bei der Auswahl des Ergänzungspflegers für gegeben erachten würde, ist nach dem Gesichtspunkt des ersten Zugriffs das Familiengericht für die Auswahl des Pflegers jedenfalls dann allein zuständig, wenn die Anordnung der Pflegschaft zuvor durch das Familiengericht erfolgt ist. Ein Hinüberschieben der Akten zum Vormundschaftsgericht, das bisher mit der Sache überhaupt nicht befaßt war, dann aber die Auswahl bezüglich der Person des Pflegers treffen soll, macht keinen Sinn und ist auch vom Gesetzgeber nicht beabsichtigt.

17

Der Antrag auf Anordnung einer Ergänzungspflegschaft sowie derjenige auf Auswahl einer bestimmten Person ist hiernach beim Familiengericht einzureichen, das zur Entscheidung hierüber wie auch über die Erteilung der Genehmigung allein berufen ist.

18

3.

19

Hinsichtlich der förmlichen Bestellung des Pflegers verbleibt es nach der eindeutigen Vorschrift des § 1697 BGB, der ausdrücklich lediglich die Anordnung und die Auswahl von Pfleger und Vormund erwähnt, bei der Zuständigkeit des Vormundschaftsgerichts (so BayObLG, OLG Stuttgart, OLG Zweibrücken, so schon Senat im Beschluß vom 06.04.2000 2 UF 121/00). In den Gesetzesmaterialien zum KindschaftsRG (BTDrucksache 13/4899, S. 110) heißt es hierzu ausdrücklich, daß der Entwurf des Gesetzes davon absieht, dem Familiengericht auch die Bestellung des Vormundes oder Pflegers zu übertragen. Der Vormund oder Pfleger werde gegenwärtig vom Vormundschaftsgericht durch Verpflichtung zur Treue und gewissenhafter Führung der Vormundschaft oder Pflegschaft mittels

20

Handschlags an Eides Statt bestellt (§§ 1789, 1915 Abs. 1 BGB). Durch diese Art der Bestellung werde ein sinnvoller Kontakt mit dem Vormundschaftsgericht, das Vormünder und Pfleger berät und beaufsichtigt (§§ 1837, 1915 Abs. 1 BGB), herbeigeführt. Hieran wolle der Entwurf nichts ändern. Angesichts dieser klaren Intention des Gesetzgebers bleibt es bei der alleinigen Zuständigkeit des Vormundschaftsgerichts für die Bestellung des Pflegers.
