

Michael Borg-Laufs | Barbara Seidenstücker |
Walter Röchling

Gutachtliche Stellungnahmen in der Sozialen Arbeit

2. Auflage

Michael Borg-Laufs | Barbara Seidenstücker | Walter Röchling
Gutachtliche Stellungnahmen in der Sozialen Arbeit

Grundlagentexte Soziale Berufe

Michael Borg-Laufs | Barbara Seidenstücker |
Walter Röchling

Gutachtliche Stellungnahmen in der Sozialen Arbeit

2., vollständig überarbeitete Auflage

BELTZ JUVENTA

Hinweise zu Autorin und Autoren finden Sie auf Seite 351.

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronische Systeme.



Dieses Buch ist erhältlich als:
ISBN 978-3-7799-2367-1 Print
ISBN 978-3-7799-5791-1 E-Book (PDF)

2., vollständig überarbeitete Auflage 2022

© 2022 Beltz Juventa
in der Verlagsgruppe Beltz · Weinheim Basel
Werderstraße 10, 69469 Weinheim
Alle Rechte vorbehalten

Das Buch ist bereits in sieben Auflagen im Luchterhand Verlag erschienen.

Herstellung: Ulrike Poppel
Satz: Christine Groh, Frankfurt am Main
Druck und Bindung: Beltz Bad Langensalza GmbH, Bad Langensalza
Printed in Germany

Weitere Informationen zu unseren Autoren und Titeln finden Sie unter: www.beltz.de

Inhalt

Kapitel 1

Einleitung

1.1	Gutachtliche Stellungnahmen in Ausbildung und Praxis	11
1.2	Ziel des Buches	13
1.3	Die Notwendigkeit einer integrativen Betrachtungs- und Handlungsweise	15

Kapitel 2

Die Funktion gutachtlicher Stellungnahmen

2.1	Zur Ambivalenz gutachtlicher Stellungnahmen	17
2.2	Funktionen von gutachtlichen Stellungnahmen	24
2.2.1	Wahrung von Kinder- und Elternrecht	26
2.2.2	Orientierungshilfe für das Gericht	31
2.2.3	Hilfe bei psychosozialen Problemen	33

Kapitel 3

Die Kompetenz von Sozialarbeiterinnen und Sozialarbeitern zur Erstellung gutachtlicher Stellungnahmen

3.1	Bericht oder Gutachten?	38
3.1.1	Bericht	38
3.1.2	Gutachten	39
3.1.3	Gutachtliche Stellungnahme – Mitwirkung – Unterstützung	40
3.1.4	Fachliche Äußerung	42
3.1.5	Ergebnis	44
3.2	Sozialarbeiterische/sozialpädagogische Kompetenzen	44
	Faktische Kompetenz	45
	Rechtliche Kompetenz	46
3.2.1	Kompetenzverständnis der Sozialarbeiterinnen und Sozialarbeiter	47
3.2.2	Kompetenzbegründung	49
3.2.3	Kompetenzmodelle in der Sozialen Arbeit	51
3.2.4	Kompetenzen zur Erstellung gutachtlicher Stellungnahmen	53

Kapitel 4

Die Variablen gutachtlicher Stellungnahmen	57
4.1 Die Person des Sozialarbeiters bzw. der Sozialarbeiterin	57
4.1.1 Einstellungen, Wissen, Fertigkeiten	57
4.1.2 Rollenverständnis	58
4.1.3 Allgemeine Schwierigkeiten bei Wahrnehmungs- und Beurteilungsprozessen	58
4.1.4 Typische Beobachtungsfehler	59
4.1.5 Maßnahmen gegen typische Wahrnehmungs- und Beurteilungsfehler	62
4.2 Beobachtungs- und Beurteilungsprozesse als Interaktion	63
4.2.1 Wechselseitige Wahrnehmungsprozesse und ihre Auswirkungen	63
4.2.2 Klienten-Einstellungen und ihre Auswirkungen	63
4.2.3 Umgang mit Reaktivität	65
4.2.4 Auswirkungen von Zielsetzungen	66
4.2.5 Die Beurteilung der Glaubhaftigkeit von Klientenaussagen	66
4.2.6 Die Beachtung der „pragmatischen Axiome“ der Kommunikationstheorie in der Beurteilungssituation	71
4.3 Besonderheiten des Beurteilungsgegenstandes und ihre Auswirkungen	74
4.3.1 Die Komplexität psychosozialer Vorgänge	74
4.3.2 Die Unschärfe des Begriffs „Kindeswohl“	75
4.3.3 Probleme der Mitteilung von psychosozialen Sachverhalten	76
4.4 Richter bzw. Richterin als Adressat	77
4.4.1 Mögliche Unterschiede zwischen juristischen und sozialwissenschaftlichen Arbeitsansätzen	77
4.4.2 Die Ausbildung der Richterinnen und Richter	78
4.4.3 Rechtsanwendung durch Richterinnen und Richter	80
4.4.4 Verfahrensrechtliche Kompetenz der Richterschaft	84
4.5 Institutionsbedingte Einflüsse	87
4.5.1 Die organisatorisch-rechtliche Einordnung von Sozialarbeitern/Sozialarbeiterinnen	87
4.5.2 Die faktische Einordnung von Sozialarbeitern bzw. Sozialarbeiterinnen	88

Kapitel 5

Allgemeine Merkmale eines Gutachtens im Bereich der Sozialarbeit	92
5.1 Das strukturierte Vorgehen bei der Gutachtenerstellung	93
5.1.1 Probleme bei der Strukturierung	93
5.1.2 Prinzipien für Strukturierungsansätze	95

5.2	Einwände der Praxis gegen eine deutlich strukturierte gutachtliche Stellungnahme	96
5.2.1	Formale Zuständigkeit	96
5.2.2	Sachkompetenz	99
5.2.3	Zeitaufwand	99
5.2.4	Menschenwürde	100
5.3	Strukturierungsvorschläge aus der Literatur	100
5.4	Ein Strukturierungsvorschlag für gutachtliche Äußerungen	102
5.4.1	Anlass der Anrufung	103
5.4.2	Daten und Quellen	104
5.4.3	Psychosozialer Befund	105
	5.4.3.1 Funktion und Inhalt des psychosozialen Befundes	105
	5.4.3.2 Formale Aspekte der Befunderstellung	107
	5.4.3.3 Fehlerquellen	108
5.4.4	Die sozialpädagogische Diagnose	111
	5.4.4.1 Funktion und Inhalt von sozialpädagogischen Diagnosen	113
	5.4.4.2 Formale Aspekte	115
	5.4.4.3 Fehlerquellen	116
5.4.5	Der Entscheidungsvorschlag	116
5.5	Die Sprache in gutachtlichen Äußerungen	118
5.5.1	Allgemeines	118
5.5.2	Der psychosoziale Befund	118
5.5.3	Sozialpädagogische Diagnose	119
5.5.4	Entscheidungsvorschlag	120
5.6	Layout/äußere Gestaltung	120
5.7	Ethische Aspekte	121

Kapitel 6

	Die für eine gutachtliche Stellungnahme notwendigen Daten	122
6.1	Für die Beurteilung des Kindeswohls entscheidungsrelevante Fakten	122
6.1.1	Entscheidungsrelevante Fakten zu § 1632 IV BGB (Verbleibensanordnung bei Pflegekindern)	125
	6.1.1.1 Pflegekinder und ihre Entwicklung	125
	6.1.1.2 Herausgabeverlangen und Verbleibensanordnung	127
	6.1.1.3 Entscheidungsrelevante Fakten bei Entscheidungen nach § 1632 IV BGB	129
	6.1.1.4 Orientierungspunkte für die Gutachtenerstellung im Zusammenhang mit § 1632 IV BGB	136

6.1.2	Entscheidungsrelevante Fakten zu § 1666 BGB (Kindeswohlgefährdung)	139
6.1.2.1	Gesetzliche Novellierungen und fachliche Standards der Jugendhilfe	139
6.1.2.2	Quantitative Aspekte der Kindeswohlgefährdung	144
6.1.2.3	Die vom Gesetz geforderten Fakten	148
6.1.2.4	Die gerichtlichen Maßnahmen	151
6.1.2.5	Gliederungsvorschlag für die erforderlichen Fakten	155
6.1.3	Entscheidungsrelevante Fakten zu § 1671 BGB	156
6.1.3.1	Die Gefährdung des Kindeswohls nach einer Elterntrennung oder Scheidung	158
6.1.3.2	Die Beachtung des Kindeswohls in Jugendamtsstellungen zu Fällen nach § 1671 BGB	166
6.1.3.3	Vom Gesetz gegebene Gesichtspunkte für eine Sorgerechtsregelung bei Scheidung oder Trennung	167
6.1.3.4	Einzelne Orientierungspunkte für eine gutachtliche Stellungnahme zur Sorgerechtsregelung bei Trennung oder Scheidung bei Kindeswohlgefährdung nach § 1666 BGB	173
6.1.4	Entscheidungsrelevante Fakten zu § 1684 BGB	176
6.1.4.1	Aufgrund des Gesetzes zu beachtende Fakten	176
6.1.4.2	Notwendigkeit, im Interesse des Kindeswohls den Umgang mit dem Kind zu regeln	178
6.1.4.3	Die Praxis gutachtlicher Äußerungen von Jugendämtern zur Umgangsregelung	183
6.1.5	Entscheidungsrelevante Fakten zu §§ 1741 ff. BGB	186
6.1.5.1	Das Kindeswohl als Entscheidungskriterium für die Annahme als Kind (Adoption)	186
6.1.5.2	Zur Praxis der Jugendamtsstellungen zur Annahme als Kind	190
6.1.5.3	Bei der Annahme als Kind zu bedenkende rechtliche Aspekte	193
6.1.5.4	Psychosoziale Aspekte für eine detaillierte Stellungnahme	195
6.1.6	Entscheidungsrelevante Fakten zu §§ 3, 105; 5 JGG	198
6.1.6.1	Förderung und Erziehung durch das Jugendstrafrecht	198
6.1.6.2	Zur Praxis des Jugendgerichtshilfegerichts im Jugendstrafverfahren	200
6.1.6.3	Im Jugendstrafverfahren zu bedenkende rechtliche Aspekte	201

6.1.6.4	Psychosoziale und sozialpädagogische Aspekte im Jugendstrafverfahren	206
6.1.6.5	Grundsätzliche Erwägungen im Zusammenhang mit der Erstellung des Jugendgerichtshilfeberichts	217
6.1.7	Entscheidungsrelevante Fakten im Rahmen einstweiliger Anordnungen bei den zuvor dargestellten Verfahren	219
6.2	Juristische und methodische Probleme bei der Datengewinnung	221
6.2.1	Allgemeines	221
6.2.2	Juristische Probleme bei der Datengewinnung	222
6.2.2.1	Verhältnis des Jugendamtes zu den Betroffenen	222
6.2.2.2	Stellung des Jugendamtes im Verhältnis zum Familiengericht	232
6.2.2.3	Verhältnis des Jugendamtes zu privaten Dritten	237
6.2.2.4	Beteiligung freier Träger an der Mitwirkung in Verfahren vor den Familiengerichten	240
6.2.2.5	Einschaltung anderer Behörden und Gerichte durch das Jugendamt (Amtshilfe/Rechtshilfe)	241
6.2.3	Methodische Probleme bei der Datengewinnung	247

Kapitel 7

	Gutachtliche Stellungnahmen	254
7.1	Gutachtenentwurf auf der Basis eines Aktenstücks (§ 1666 BGB)	254
	Akten-Deckblatt (1.1)	254
	Aktenvermerk (1.2)	255
	Mitteilung der Polizei (1.3)	256
	Fallentscheidungsbogen (1.4)	257
	Hilfeplan (1.5)	261
	E-Mail der SPFH an die Fachkraft des ASD/Rückantwort (1.6)	265
	Schreiben des ASD an das Familiengericht (1.7)	267
	Bericht des freien Trägers (1.8)	269
	Schreiben des Vaters an das Familiengericht (1.9)	273
	Aktenvermerk (1.10)	274
	Schreiben des ASD an das Familiengericht (1.11)	276
	Schreiben des ASD an das Familiengericht (1.12)	279
	Schreiben des ASD an das Familiengericht (1.13)	282
	Schreiben des Amtsgerichts (1.14)	285
	Aktenvermerk (1.15)	286
	Schreiben des Amtsgerichts (1.16)	287
7.2	Beispiel einer gutachtlichen Stellungnahme (§ 1666 BGB)	288

7.3	Gutachtliche Stellungnahme (§ 1684 Abs. 4 BGB und § 1671 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BGB)	298
	Kommentar	305
7.4	Gutachtliche Stellungnahme im Jugendstrafverfahren	306
7.4.1	Anklageschrift	306
7.4.2	Beispiel einer gutachtlichen Stellungnahme	308
Kapitel 8		
Der mündliche Vortrag vor Gericht		316
8.1	Allgemeines	316
8.2	Hauptverfahren	317
8.3	Einstweiliges Verfahren	319
8.4	Beispiel für eine mündliche Stellungnahme im Jugendgerichtsverfahren	319
Kapitel 9		
Konsequenzen für die Soziale Arbeit		322
9.1	Das Jugendamt als Fachbehörde	322
9.2	Forderungen an die Fachhochschulen/Hochschulen für angewandte Wissenschaften (HAWs)	325
9.2.1	Curricularer Aufbau der Studiengänge	326
9.2.2	Wissenschaftlichkeit	329
9.2.3	Integrativer, praxisbezogener Ansatz	330
9.3	Forderungen an die Praxis	332
Literatur		334
Autorin und Autoren		351

Kapitel 1

Einleitung

1.1 Gutachtliche Stellungnahmen in Ausbildung und Praxis

Gutachtliche Stellungnahmen werden in zahlreichen Arbeitsfeldern der Sozialarbeit/Sozialpädagogik¹ und zu unterschiedlichen Fragestellungen angefertigt. Adressaten der gutachtlichen Stellungnahmen sind Gerichte oder Leistungsträger (z. B. Krankenkassen, Landeswohlfahrtsverbände). Neben den klassischen Bereichen der Jugendgerichtshilfe und der Mitwirkung in familiengerichtlichen Verfahren bei Trennung und Scheidung (z. B. bei der Regelung der elterlichen Sorge oder des Umgangs nach §§ 1671, 1684), sowie bei Verdacht auf Kindeswohlgefährdung (§ 1666 BGB) und einiger weiterer Regelungsfälle im BGB (z. B. §§ 1631 b, 1632 IV, 1682, 1685 BGB) bzw. im SGB VIII (z. B. §§ 42, 8a), werden zunehmend auch in anderen Verfahren gutachtliche Stellungnahmen erstellt. U. a. werden insbesondere in Betreuungsverfahren² seitens der Betreuungsbehörden regelmäßig gutachtliche Stellungnahmen verfasst.

Welchen zeitlichen Anteil die Erstellung gutachtlicher Stellungnahmen an der Tätigkeit in den verschiedenen Arbeitsfeldern der Sozialarbeit hat, ist bisher nur wenig bekannt. Hierzu liegen bislang kaum empirische Untersuchungen vor.

1 Sozialarbeit und Sozialpädagogik sind im ganzen Buch synonym benutzt. Wohl wissend, dass auf dem Gebiet der Sozialen Arbeit weit überwiegend Frauen, aber auch viele Männer tätig sind, haben wir uns (neben der ausdrücklichen Benennung z.B. „Sozialarbeiter und Sozialarbeiterinnen“) für eine geschlechtergerechte Schreibweise entschieden (z.B. Sozialarbeiter:in, Sozialarbeiter:innen, Richter:in usw.). Soweit Personen eher im Hintergrund stehen, verwenden wir bewusst geschlechtsneutrale Formulierungen (z.B. „Gericht“, „Jugendamt“). Nicht immer ließ sich diese sprachliche Gestaltung wegen des Leseflusses konsequent durchführen. Wir hoffen, mit der gewählten Schreibweise allen Geschlechtern gerecht zu werden und darüber hinaus, dass unser Anliegen deutlich wurde.

2 Mit der im März 2021 verabschiedeten Reform des Vormundschafts- und Betreuungsrechts sind viele Bestimmungen dieser Rechtsgebiete inhaltlich neu gefasst worden. Sie treten allerdings erst zum 1.1.2023 (!) in Kraft. Auf die Änderungen wird in dieser Auflage nicht weiter eingegangen, weil dies das Verständnis der hier angesprochenen und derzeit geltenden Regelungen unnötig erschweren würde. Durch die umfassende Reform des Vormundschaftsrechts wurde dieses Rechtsgebiet übersichtlicher und moderner gestaltet und die Personensorge für Minderjährige weiter gestärkt. Bei der Reform des Betreuungsrechts standen die Qualität in der rechtlichen Betreuung, die Umsetzung des Erforderlichkeitsgrundsatzes (Stichwort: „andere Hilfen“) sowie das Gebot größtmöglicher Selbstbestimmung von Menschen mit Behinderungen im Vordergrund.

Harnach³ gibt auf eine Befragung von Peter⁴ gestützt an, dass das Anfertigen „schriftlicher Aufzeichnungen“ mindestens 30 % des beruflichen Alltags von Sozialarbeiterinnen und Sozialarbeitern ausmache.

Nach wie vor lässt sich ein Anstieg familialer Konfliktlagen und hochstrittiger Trennungs-/Scheidungs- und Umgangsverfahren verzeichnen, die nicht selten mit erheblichen psychosozialen Auswirkungen auf die betroffenen Kinder und Jugendlichen einhergehen.⁵

Insofern wird künftig der Bereich der Diagnostik, aber auch der Mediation, Beratung und Therapie wohl eher eine Ausdehnung erfahren und dementsprechend werden Gerichte und andere Behörden auch in der Zukunft – vor allem wegen angestiegener Fallzahlen – in relevantem Umfang gutachtliche Stellungnahmen anfordern. Zugleich gilt es zu bedenken, dass nach den Intentionen des SGB VIII und insbesondere seit der Verabschiedung der Kindschaftsrechtsreform (1998) sowie des FamFG (2009) in vielen Bereichen des familialen Konfliktmanagements außergerichtliche Interventionen (Mediation, Beratung, Familien- und Paartherapie sowie Psychotherapie) mittlerweile einen ebenso großen und gewichtigen Stellenwert eingenommen haben wie beispielsweise die sozialpädagogische Begutachtung in der Jugendhilfe im Rahmen der Mitwirkung im Gerichtsverfahren.

Das „Gesetz zur Erleichterung familiengerichtlicher Maßnahmen bei Gefährdung des Kindeswohls“ (2008) und das „Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit“ (FamFG, 2009) haben unter anderem zum Ziel, familiengerichtliche Verfahren, welche die Interessen von Kindern berühren, zu beschleunigen (§ 155 FamFG) und „Tatbestandshürden“ für die Anrufung von Familiengerichten in Fällen von Kindeswohlgefährdung abzubauen (§ 1666 BGB n. F.). Durch die Gesetzesänderung wurde damit verdeutlicht, dass gerichtliche Verfahren, die die Belange von Kindern und Jugendlichen betreffen, zum einen gegenüber anderen Verfahren vorrangig verhandelt werden sollen; zum anderen soll der sog. „frühe erste Termin“ gewährleistet, dass konflikthafte familiäre Situationen schnellstmöglich im Interesse der Kinder einer (möglichst einvernehmlichen) Lösung zugeführt werden. Auch diese Neuerungen haben zwangsläufig dazu geführt, dass sich die Fachkräfte der Jugendhilfe sehr viel zeitnäher gegenüber dem Gericht fachlich äußern müssen.

Insgesamt ist davon auszugehen, dass sich der quantitative Umfang von gutachtlichen Stellungnahmen – ob mündlicher oder schriftlicher Art – künftig nicht verringern wird. Nach wie vor wird ein großer Teil sozialpädagogischen Han-

3 Harnach 2007, 16.

4 Peter 1996.

5 Schäfer 2009.

delns in der fachlichen Begutachtung von Lebenssachverhalten bestehen, obwohl es im Laufe der Jahre in der Jugendhilfe eine Akzentverschiebung mehr in Richtung Mediation, Beratung und Psychotherapie gegeben hat. Angesichts vermehrter Konfliktlagen aller Art – man denke nur an die sich offenbar weiter dramatisch zuspitzende und ausweitende Armut in immer größer werdenden Teilen der Gesellschaft – ist eine Fundierung und Weiterentwicklung von Diagnostik in der Jugendhilfe dringend geboten.

Die hierbei nach wie vor häufig zu beobachtende Unsicherheit bei der Abfassung von gutachtlichen Stellungnahmen zeigt, dass das dafür benötigte „Know-how“ an vielen Hochschulen nur teilweise oder überhaupt nicht gelehrt wird und den Studierenden bislang für diese Tätigkeit zu wenig Anleitung und Unterstützung zu Teil wird. Dies, obwohl die Fachliteratur mittlerweile umfassende und fundierte Hinweise zur sozialpädagogischen Diagnostik⁶ und zur Mitwirkung in Verfahren vor den Familiengerichten und dem Spannungsverhältnis zwischen Jugendhilfe und Gerichtsbarkeit gibt.⁷

Berufsanfänger:innen und Praktikanten bzw. Praktikantinnen haben daher oftmals nur die Vorlagen der Kollegen:innen aus der Praxis als einzige Lernhilfe. Insoweit besteht aber die Gefahr, dass durch diese Art des „Lernens“ von Generation zu Generation „Mustervorschläge“ weitergegeben werden, die weder hinreichend aktuell fachlichen und methodischen Erkenntnissen noch den Erfordernissen der Praxis, noch dem Berufsauftrag und ebenso wenig den Bedürfnissen der Klienten bzw. Klientinnen entsprechen.

1.2 Ziel des Buches

Dieses Buch richtet sich zum einen an Berufsanfänger:innen wie auch an Berufserfahrene, die Denkanstöße zur Reflexion ihrer Praxis im Bereich gutachtlicher Stellungnahmen suchen. Zum anderen ist es konzipiert für Studentinnen und Studenten der Sozialarbeit/Sozialpädagogik, die eine differenzierte Orientierungshilfe für diese anspruchsvolle Aufgabe suchen. Darüber hinaus stellt es einen Diskussionsbeitrag zur Frage nach besseren Gutachtenformen in der Sozialarbeit dar. Es richtet sich somit sowohl an Praktiker:innen und Student:innen der Sozialen Arbeit als auch an Lehrende an Hochschulen und Universitäten in Bachelor- und Masterstudiengängen der Sozialen Arbeit/Sozialpädagogik. Nicht zuletzt könnten unsere Überlegungen insbesondere die Familiengerichte vermehrt

6 Mollenhauer/Uhlendorf 1999, 35 ff.; Harnach 2007; Gahleitner et al. 2013

7 vgl. etwa Kunkel 1997, 193 ff.; Schleicher 1999, 323 ff.; Weisbrodt 2000; Harnach 2007.

dazu anregen, die Jugendämter stärker als Fachbehörde und weniger als bloße Informanten wahrzunehmen.⁸

Dem verständlichen Bedürfnis nach einem wenig zeitaufwendigen Patentrezept für gutachtliche Stellungnahmen in der Jugendhilfe kann aus fachlichen, vor allem aber aus einzelfallspezifischen Gründen nicht nachgekommen werden. Theoretische Grundsatzdiskussionen allein sind aber ebenso wenig eine der beruflichen Praxis angemessene Hilfe. Aus diesem Grunde werden im Folgenden einerseits einige konkrete Beispielgutachten und Handlungsempfehlungen (bezogen auf verschiedene Bereiche der Mitwirkung im Gerichtsverfahren) vorgestellt, andererseits werden aber auch Grundannahmen der Gestaltung gutachtlicher Äußerungen, Einflüsse auf solche Stellungnahmen und Probleme im Umfeld der eigentlichen sozialpädagogischen Gutachtentätigkeit diskutiert.

Zunächst wird im zweiten Kapitel der Frage nachgegangen, welche Funktion gutachtliche Stellungnahmen haben. Hierbei stehen die konkrete Vorgehensweise und die Ausformulierung gutachtlicher Stellungnahmen im Mittelpunkt.

Sodann wird im dritten Kapitel eine Begriffsbestimmung vorgenommen (3.1) und überprüft, was sozialpädagogische gutachtliche Stellungnahmen in der Gerichtspraxis bewirken (faktische Kompetenz) (3.2), inwieweit ihnen der Gesetzgeber diese Aufgabe zugemessen hat (rechtliche Kompetenz) (3.3), wie Sozialpädagoginnen und Sozialpädagogen selber zu diesem Tätigkeitsbereich stehen (eigenes Kompetenzverständnis) (3.4) und worauf sich eine Kompetenz unter fachlichen Gesichtspunkten gründen lässt (Kompetenzbegründung) (3.5).

Im vierten Kapitel wird dargestellt, welche Variablen die Abfassung gutachtlicher Stellungnahmen beeinflussen und welche Gefahren- und Fehlerquellen in diesem Arbeitsbereich bestehen. Inhaltlich befasst sich dieses Kapitel insbesondere mit der gutachtlich tätig werdenden Person und den der gutachtlichen Stellungnahme zugrundeliegenden Beobachtungs- und Beurteilungsprozessen.

Das fünfte, sechste und siebte Kapitel stellen das „Herz“ der Abhandlung dar:

Das fünfte Kapitel beschreibt die allgemeinen Merkmale eines Gutachtens und gibt Hinweise für eine fachlich sinnvolle und transparente Strukturierung von Gutachten.

Im sechsten Kapitel werden die wichtigsten Gebiete der Mitwirkung in Verfahren vor den Familien- und Jugendstraferichten herausgegriffen und die für eine gutachtliche Stellungnahme notwendigen Daten dargestellt. Exemplarisch benannt sind hier die notwendigen Fakten und Daten für Stellungnahmen nach §§ 1632 BGB, 1666 BGB, 1671 BGB, 1684 BGB, 1741 BGB und §§ 3, 105, 5 JGG.

Schließlich finden sich in Kapitel sieben drei Beispielgutachten, die anhand der allgemeinen Merkmale eines Gutachtens (Kapitel 5) herausgearbeitet und

8 So auch: Plenumsdiskussion, Deutsches Familienrechtsforum, Bd. 2, 200 ff.

anhand von Aktenfällen dargestellt werden. Es handelt sich dabei um Gutachten zu den Bereichen:

- Einschränkung bzw. Entzug der elterlichen Sorge,
- Sorgerecht/Umgangsrecht bei Scheidung und Getrenntleben und
- Jugendstrafverfahren.

Dank sei an dieser Stelle den Sozialarbeiterinnen und Sozialarbeitern gesagt, die die Mühe auf sich genommen haben, uns anonymisiertes Aktenmaterial zur Verfügung zu stellen.

Das achte Kapitel befasst sich mit Funktion und Inhalt des mündlichen Vortrags vor Gericht und beinhaltet ebenfalls einen beispielhaften Vortrag.

Im Schlusskapitel, Kapitel neun, wird schließlich geprüft, wie diese Vorstellungen in der Praxis realisiert werden können und welche Konsequenzen sich daraus für die Soziale Arbeit ergeben.

1.3 Die Notwendigkeit einer integrativen Betrachtungs- und Handlungsweise

Bei den Vorschlägen, welchen Inhalt solche gutachtlichen Stellungnahmen haben und in welcher Form sie abgefasst werden sollen, wird zwar durchaus berücksichtigt, dass die Praxis mit Schwierigkeiten verschiedenster Art zu kämpfen hat. Es ist aber auch zu beachten, dass Sozialarbeiter:innen und Sozialpädagogen bzw. Sozialpädagoginnen durch ihre Ausbildung Fachkompetenzen besitzen, die es ihnen in besonderer Weise ermöglichen, qualifizierte gutachtliche Stellungnahmen abzugeben. Betrachtet man den Leitgedanken der modernen und zeitgemäßen Jugendhilfe nach den Intentionen des SGB VIII, ist das Erbringen von Leistungen (z. B. Beratung oder Mediation) den sogenannten „Anderen Aufgaben“ räumlich und gemäß dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit vorangestellt. Eine Beratung oder Mediation kann jedoch nicht in allen Fällen – beispielsweise angesichts besonders schwerwiegender Kindeswohlgefährdender familialer Problemlagen – eine sozialpädagogisch ausgewiesene Mitwirkung im Gerichtsverfahren ersetzen, wozu in aller Regel auch das Abfassen einer schriftlichen gutachtlichen Stellungnahme gehört.

Diese Fachkompetenz gründet sich darin, dass Sozialarbeit, Sozialpädagogik und auch das Jugendamt mittlerweile, wenn auch nach langem historischen Ringen, als eigenständige Fachkompetenz und Institution akzeptiert werden.⁹ Die gutachtlichen Stellungnahmen in der Sozialarbeit beruhen einerseits auf fachlichen Positionen der (noch immer nicht allgemein anerkannten) Sozialarbeits-

9 vgl. dazu schon Knapp 1980, 122 ff.; Gahleitner et al. 2010.

wissenschaft und greifen andererseits auf das Wissen und die Erkenntnisse von Wissensbeständen anderer und benachbarter Fachgebiete zurück.¹⁰

So kann z. B. eine gutachtliche Stellungnahme nur dann allen Anforderungen gerecht werden, wenn sie unter Einhaltung eines bestimmten rechtlichen Rahmens neben Fachwissen aus der Pädagogik auch Wissensbestände aus verschiedenen anderen Fachgebieten z. B. der Entwicklungs-, Familien- und Rechtspsychologie, Medizin und Soziologie¹¹ berücksichtigt.

Jedoch reicht es dabei nicht aus, die Anteile dieser Wissenschaften quasi in Schubladen geordnet parat zu haben und sie – wie es bei Studentinnen und Studenten zuweilen der Fall ist – nur „sortiert“ abrufen zu können. Vielmehr ist es unerlässlich – und das macht neben dem methodischen Handeln gerade das Spezifische der Sozialarbeit aus – sogleich integrativ denkend und handelnd den Problembereich anzugehen, wofür allerdings fachspezifische Kenntnisse und Fertigkeiten sowie angemessene Einstellungen Voraussetzung sind.

Um den Anforderungen dieses integrativen Denkansatzes zu entsprechen, erschien es uns sinnvoll, dieses Buch in einem interdisziplinären Team zu bearbeiten. Wir, Autorin und Autoren, eine Pädagogin, ein Psychologe und ein Jurist, sind bemüht, einen zeitgemäßen Beitrag zur Gutachtengestaltung für Felder der Sozialen Arbeit zu leisten, der vor allem die Entwicklung nach Inkrafttreten des SGB VIII – bis hin zu dem im Mai 2021 verabschiedeten Gesetz zur Stärkung von Kindern und Jugendlichen (KJSG) –, der Kindschaftsrechtsreform von 1998, des Kinder- und Jugendhilfweiterentwicklungsgesetzes (KICK) von 2005, des Gesetzes zur Erleichterung familiengerichtlicher Maßnahmen bei Gefährdung des Kindeswohls von 2008, des Gesetzes zur Bekämpfung sexualisierter Gewalt gegen Kinder (Mai 2021) sowie des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FamFG) von 2009 berücksichtigt. Wir sind seit vielen Jahren als Hochschullehrer:in bzw. als Familienrichter/Lehrbeauftragter in der Ausbildung von Sozialarbeitern/Sozialarbeiterinnen bzw. Sozialpädagogen und Sozialpädagoginnen sowie in der sozialwissenschaftlichen Forschung tätig und bemühen uns – da wir alle auch über Kenntnisse in den darüber hinaus erfragten Disziplinen verfügen – seit langem, sowohl in unseren Lehrveranstaltungen an den Hochschulen als auch in Fortbildungen bei freien und öffentlichen Trägern, um Fächerintegration und um Theorie-Praxis-Bezug.

Die in diesem Zusammenhang gewonnenen Erfahrungen, aber auch theoretische Vorarbeiten, Praxisbeobachtungen, eigene Gutachtertätigkeit sowie Forschungstätigkeit einschließlich familienrichterlicher Praxis bestätigen in hohem Maße unsere Vorannahmen und tragen zu einer Präzisierung unserer Aussagen bei.

10 Fabian 2000.

11 Zu den Inhalten der Einzelwissenschaften vgl. Schneider/Lindenberger 2012; Schneewind 2000, 2010.

Kapitel 2

Die Funktion gutachtlicher Stellungnahmen

2.1 Zur Ambivalenz gutachtlicher Stellungnahmen

In der Fachliteratur der Sozialen Arbeit der letzten Jahre wird von einer „Renaissance der Debatten um Diagnostik und Diagnosen, Fallverständnis und Fallverstehen“¹² bzw. einer „Renaissance der Sozialen Diagnostik“¹³ gesprochen. Gutachtliche Stellungnahmen für die Gerichte durch Fachkräfte der Sozialen Arbeit werden davon nicht nur marginal berührt, wenn sich der Fokus der Veröffentlichungen auch schwerpunktmäßig auf den Bereich der Hilfen zur Erziehung gem. §§ 27 ff. SGB VIII und insbesondere die Hilfeplanung gem. § 36 SGB VIII richtet.

Nach wie vor werden in der fachlichen Debatte – die auch ideologisch geprägt ist – Fragen danach gestellt, welche Methoden zur Einschätzung von Lebenswirklichkeiten von Kindern und ihren Familien zulässig sind und inwieweit dadurch Zuschreibungen durch wen mit welcher Legitimation zu welchem Zweck und mit welchen Folgen erwachsen. Einerseits wendet sich diese Kritik gegen die fremdbestimmte Bewertung individueller Lebensentwürfe und zweifelt die Methodik und Validität¹⁴ solcher Aussagen an. Zumeist rankt sich die Debatte um den Begriff „Diagnostik“ und das vermeintlich dahinterstehende klassifikatorische Konzept in der Sozialen Arbeit versus eines rekonstruktiven Ansatzes. Die Fachdiskussion hat sich vor allem auf zwei Ansätze konzentriert, die längere Zeit als einander ausschließende Optionen angesehen wurden: den rekonstruktiven und den klassifikatorischen Ansatz. Die Vertreter:innen des klassifikatorischen Ansatzes plädieren für eine möglichst zuverlässige Informationsverarbeitung mittels standardisierter Erhebungs- und Auswertungsinstrumente, die eindeutige Zuweisungen von Phänomenen zu sprachlichen Klassifikationen erlauben. Die Vertreter:innen des rekonstruktiven Ansatzes betonen die Notwendigkeit einer „flexiblen, situations- und interaktionsabhängigen Informationssammlung in (alltagsnahen) Gesprächen“.¹⁵

Unter der Überschrift Neo-Diagnostik wird in kritischer Positionierung gefragt, ob damit die „entzauberte“ und überwunden geglaubte klinische Professionalität erneut in die Soziale Arbeit Einzug halte, um an der „Aura der Weißkittel

12 Heiner 2005, 524.

13 Buttner/Gahleitner/Hochuli-Freund/Röh 2018, 16.

14 Kindler 2005, 540 ff.

15 Heiner 2014, 18 f.

zu partizipieren“.¹⁶ Diese sei (nach wie vor) Ausdruck von „Expertenherrschaft“.¹⁷

Ein Nestor der Sozialpädagogik, C. W. Müller, sah sich bereits vor zwei Jahrzehnten (2001) genötigt, in diese Debatte mit dem bezeichnenden Titel „Diagnose‘. Das ungeliebte Handwerk – Herausforderungen für die Fachleute des Jugendamtes“ einzugreifen. Er machte deutlich, dass die Fachkräfte des Jugendamtes nicht nur Moderatoren fremder Einschätzungen und Schlussfolgerungen sein können. „Sie haben eigene, professionell gewonnene diagnostische Hypothesen und auf deren Basis Handlungsvorschläge für die Zukunft vorzulegen“.¹⁸

Ähnlich äußerte sich in diesem Kontext ein weiterer renommierter Sozialpädagoge. Wenn es „um die Aufgabe des Verhandeln von Problemdefinitionen und Lösungsmöglichkeiten geht, steht hier im Mittelpunkt, dass Sozialarbeiter:innen dabei nicht neutrale Schiedsrichter oder Vertreter objektiver Wahrheiten sind, sondern die Aufgabe haben, ihre nach bestem Wissen und Gewissen erarbeitete Positionen zu vertreten“.¹⁹

An Deutlichkeit lässt es auch Staub-Bernasconi, die sich im Zusammenhang von eindeutiger Stellungnahme in Kinderschutz-Fällen äußerte, nicht fehlen: „Sozialtätige müssen lernen, auch professionell mit Macht und Zwang umzugehen. Die Macht-Ohnmacht-Geschichte ihrer Adressaten/Adressatinnen mitzuerleben, zu thematisieren und – soweit als möglich – zu verarbeiten. Sie müssen in der Lage sein, zwischen behindernder (illegitimer) und begrenzender (legitimer) Macht zu unterscheiden, anstatt sie zu verschweigen oder sich auf ‚höheren Befehl‘ oder eine in der Sozialen Arbeit ohnehin meist illusionäre Kundenorientierung zu berufen. Aber in jedem Fall muss die Anwendung von Macht und Zwang nicht nur auf Legalität, sondern auch auf ihre Legitimität befragt werden“.²⁰ Um die Debatte zuzuspitzen, überschreibt sie einen anderen Aufsatz provokativ mit „Diagnostizieren tun wir alle – nur wir nennen es anders“.²¹

Heiner versucht das genannte Spannungsfeld und die damit verbundene kontraproduktive Jugendhilfedebatte zwischen den konträren Polen „Diagnose“ (Gutachten) und „Fallverstehen“ in der Begrifflichkeit „diagnostisches Fallverstehen“ aufzulösen. Dieses Verständnis setzt sich seit der intensiv geführten Kinderschutzdebatte und entsprechender gesetzlicher Änderungen zunehmend in der neueren Fachdiskussion durch. In deren Folge wurde die systematische Dokumentation ausgeweitet und gemäß den Forderungen aus der Jugendhilfepraxis

16 Kunstreich 2004, zit. bei Heiner 2005, 535.

17 Merchel 2003, zit. bei Heiner 2005, 535.

18 Müller, C. W. 2001, zit. bei Schrapper 2004, 49.

19 Müller, B. 2006 in: Galuske/Thole 2006, 89; ähnlich Harnach 2011, 41.

20 Staub-Bernasconi 2005, 533.

21 Staub-Bernasconi 2003, 33–40.

zahlreiche Erhebungsinstrumente, so z. B. standardisierte Gefährdungserfassungsbögen, Auswertungsraster, Checklisten und Fragenkataloge entwickelt.

Die nachfolgende Abbildung zum Diagnostischen Fallverstehen erklärt das Spannungsfeld von Verstehen und Entscheiden sowie der Selbst- und Fremddeutung. Deutlich wird, in welcher Konstellation dabei die Dimension „Macht“ angesiedelt ist.

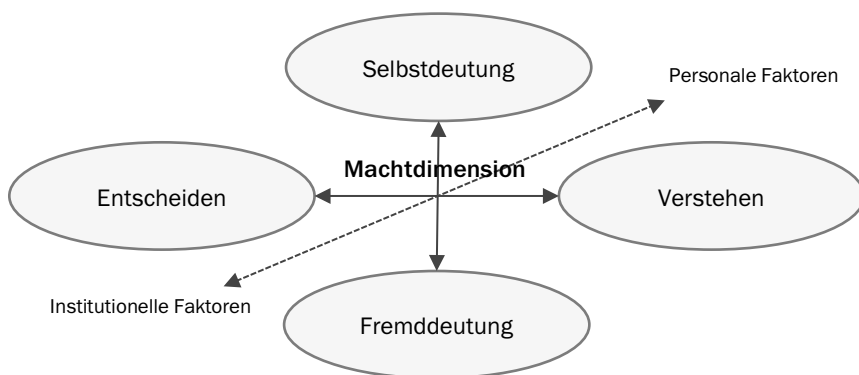


Abb. 1: Das Spannungsfeld des „Diagnostischen Fallverstehens“.

Quelle: Heiner/Schrapper 2010, 204.

„Die Achse der Macht verdeutlicht, dass in der Sozialen Arbeit immer wieder Entscheidungen notwendig sind, die nicht nur von Verständnis getragen sind und nicht nur auf Verständigung beruhen. Sie werden mindestens ebenso von Zwang der Risikovermeidung und der (partiellen) Durchsetzung sozialer Normen bestimmt. Die zweite Achse, die Achse der Sinndimension zwischen Selbstdeutung und Fremddeutung soll aber zugleich anzeigen, dass in sozialen Verhältnissen ‚Entscheiden‘ ohne ‚Verstehen‘ zu unangemessenen und falschen Ergebnissen führen muss. (...) Das Spannungsverhältnis zwischen den Dimensionen (...) ist für diagnostisches Handeln ebenso schwierig auszutarieren wie die berühmte Doppelfunktion von Hilfe und Kontrolle. (...) ‚Fallverstehen‘ ist ein Begriff, der in dieser Abbildung eher dem Feld zwischen ‚Selbstdeutung‘, ‚personale Faktoren‘ und ‚Verstehen‘ zuzuordnen ist, während ‚Diagnostik‘ eher dem Feld zwischen ‚Fremddeutung‘ und ‚Entscheidung‘ (von Experten) anzusiedeln ist und stärker von institutionellen Faktoren geprägt wird. (...) Dieses Spannungsfeld (lässt sich) prinzipiell nicht zu einer Seite hin auflösen – auch wenn unterschiedliche Akzentuierungen denkbar sind. Sie hängen nicht zuletzt von den unterschiedlichen Anwendungsbedingungen und Berufsfeldern ab“.²²

22 Heiner 2005, 535 f.

Ohne Zweifel liegt der Akzent bei gutachtlichen Stellungnahmen innerhalb dieses Modells im Bereich der Fremddeutung/Entscheidung. Auf eine Kurzformel gebracht könnte man sagen, dass sich der Aussagewert einer gutachtlichen Stellungnahme in dem Maße erweitert und die Wahrscheinlichkeit der Akzeptanz von Betroffenen erhöht, wie die Sinndimension (Verstehen/Selbstdeutung) Berücksichtigung findet bzw. finden kann.

Der genannte, von Heiner entwickelte Ansatz des „Diagnostischen Fallverstehens“ könnte eine Brücke sein, die bisher divergierenden Positionen einander näher zu bringen. Nimmt er doch neben der systematischen klassifikatorischen Erfassung des Falls gleichsam partizipative, sozialökologische, mehrperspektivische, reflexive Prinzipien als methodische Orientierung auf.²³ Für deren Grundlegung steht perspektivisch jedoch eine Interventionstheorie noch aus. Diese sollte die Basis für die psychosoziale Diagnostik sein und arbeitsfeldspezifische Anforderungen und Handlungsmöglichkeiten formulieren.²⁴

Ein weiterer Grund kritischer Haltung gegenüber diagnostisch-gutachtlichen und damit notwendigerweise wertenden Stellungnahmen durch Sozialarbeiter und Sozialarbeiterinnen hat seine Wurzeln in der Dienstleistungsorientierung der Kommunen, von deren Welle die Jugendämter als Teil der Kommunalstruktur in den 90er Jahren des letzten Jahrhunderts erfasst wurden. Nicht nur aus Legitimationsgründen gegenüber anderen Teilen der öffentlichen Verwaltung baute die Jugendhilfe ihren auf den Grundsätzen von Partnerschaftlichkeit beruhenden Dienstleistungsgedanken immer weiter aus. Von verschiedenen Seiten wurde und wird die Leitidee vom „Jugendhilfe-Kunden“, der als Co-Produzent von zu erbringenden sozialen Dienstleistungen zu begreifen sei, propagiert. Mehr noch: Im Spannungsfeld von Hilfe und Kontrolle habe sich ein Wandel im Selbstverständnis der Jugendhilfe vollzogen, welche ihre Leistungen nun nicht mehr dem „fürsorglich umlagerten Klientel“ sondern vielmehr dem „souveränen und aufgeklärten Kunden sozialer Dienstleistungen“ anbietet.²⁵

Dahinter verbirgt sich eine humanistische Grundhaltung, die in einer ressourcenorientierten (Stichwort: „Betroffenenbeteiligung“), auf Partizipation der Eltern und ihrer Kinder angelegten Arbeitsweise der Jugendhilfe ihre Entsprechung fand. Dieses Aufgabenverständnis birgt die Gefahr, realen Lebenssituationen von Kindern und Familien, insbesondere in Fällen von Kindeswohlgefährdung gem. § 1666 BGB, nicht gerecht werden zu können und verträgt sich schwerlich mit dem „Wächteramt“ der Jugendhilfe. Der damit schon immer verbundene Kontrollauftrag ist mit dem Kundenverständnis personenbezogener

23 vgl. Heiner 2005, 287 ff.

24 vgl. Schrapper/Heiner 2010, 217.

25 Schöne 2008, 7.

sozialer Dienstleistungen nicht ohne weiteres kongruent, ebenso wenig die hoheitlichen „anderen Aufgaben“ des Jugendamtes.

Spätestens mit der Begründung zum Gesetz zur Weiterentwicklung der Kinder- und Jugendhilfe (KICK) vom 01.10.2005 zum effektiveren Schutzauftrag der Kinder- und Jugendhilfe bei Gefährdung des Kindeswohls (§ 8a SGB VIII zum Kinderschutz und § 42 SGB VIII zu vorläufigen Maßnahmen bei Krisenintervention) wurde durch Wiesner eingeräumt, „dass der (sich) bereits aus dem staatlichen Wächteramt (Art. 6 Abs. 2 GG) abgeleitete Schutzauftrag der Kinder- und Jugendhilfe – die strukturelle Ambivalenz der Kinder- und Jugendhilfe – tendenziell aus dem Blick geraten (ist)“.²⁶ Verstärkt wird diese explizite Verantwortung für den Kinderschutz durch das Bundeskinderschutzgesetz aus dem Jahre 2012 mit seinen Aussagen zur Rolle der Jugendämter für den Auftrag zum Ausbau bzw. Weiterentwicklung verbindlicher Netzwerkstrukturen (§ 3 KKG).²⁷ In die gleiche Richtung weisen im Übrigen auch das Gesetz zur Bekämpfung sexualisierter Gewalt gegen Kinder (2021) mit der verfahrensrechtlichen Stärkung des Kindesschutzes z. B. durch Verbesserung der Qualifikation aller bei den Kinderschutzverfahren beteiligten Berufsgruppen wie auch die Hervorhebung des Schutzes außerhalb der eigenen Familie untergebrachter Kinder durch das Kinder- und Jugendstärkungsgesetz (2021).²⁸

Ernüchternd wird seit geraumer Zeit konstatiert, dass das Verhältnis von Hilfe und Kontrolle neu zu justieren sei und daraus folgend eine implizite Veränderung im fachlichen Handeln und der (gegenwärtigen) professionellen Rolle der Fachkräfte zur Diskussion gestellt werden müsse.²⁹ In diesem Kontext findet in der jüngeren Fachliteratur eine konstruktive Auseinandersetzung mit der Notwendigkeit sozialpädagogischer Diagnostik und einschätzenden Bewertungen/Prognosen statt,³⁰ was nicht ohne Einfluss auf gutachtliche Stellungnahmen im Rahmen der „anderen Aufgaben der Jugendhilfe“ bezüglich ihrer Mitwirkungspflicht in familiengerichtlichen Verfahren bleiben dürfte (dazu Kap. 3).

Ungeachtet dessen steht kein erneuter Paradigmenwechsel – wie seit Einführung des SGB VIII von 1990 von der „Eingriffsbehörde zur Leistungsbehörde“ – an, da sich die Prinzipien einer an den Bedürfnissen von Betroffenen orientierten modernen Jugendhilfe generell bewährt haben. „Bei der Mitwirkung der Jugendhilfe im gerichtlichen Verfahren nach §§ 50–52 SGB VIII handelt es sich

26 Wiesner 2005, 245.

27 vgl. Meysen 2013, 146 ff.

28 Weitere inhaltliche Einzelheiten bei den konkreten gesetzlichen Regelungen an anderer Stelle.

29 vgl. Urban 2004, 10 zit. bei Schone 2008, 2.

30 vgl. Schone 2008, 17; Heiner 2014, 18 ff., Buttner/Gahleitner/Hochuli-Freund/Röh 2018, 11 ff.; mit zahlreichen Verfahrensvorschlägen und Instrumenten: Pantucek-Eisenbacher 2019.

ungeachtet der Spezifika der justiznahen Arbeitsfelder nicht um besondere, vom allgemeinen Handlungsauftrag des JA losgelöste Aufgaben, Dienste und Befugnisse, vielmehr ist die Mitwirkung im gerichtlichen Verfahren untrennbar in die allgemeine Aufgabenstellung des JA eingebunden und dient allein dazu, den jugendhilferechtlichen Auftrag aus der Sorge um das Wohl von Kindern und Jugendlichen auch in gerichtlichen Verfahren zur Geltung zu bringen“.³¹

Die Entwicklung läuft diesbezüglich darauf hinaus, dass im Interesse der Fortentwicklung der Fachlichkeit in der Sozialen Arbeit und insbesondere bezogen auf die Indikation für besondere Hilfeeinrichtungen, die zielgenaue Leistungsgewährung und Ressourcensteuerung, eine möglichst präzise sozialpädagogische Diagnostik nötig ist.

Schrapper differenziert hier begrifflich zwischen „Fallverstehen“ und „Diagnostik“, welche gleichermaßen unverzichtbar für die professionelle Erkenntnis und Deutung in der Sozialen Arbeit sind.³² Fallverstehen wird als „einführendes Nachvollziehen“ verstanden, wie der Klient/die Klientin seine/ihre Situation versteht und verstanden wissen will, während mit Diagnostik die „durchblickende Anstrengung“ bezeichnet wird, „Dinge beim Namen zu nennen“. Notwendig ist hierzu Beschreibungs- und Erklärungswissen, begriffliche Klarheit und die Fähigkeit, sich fachlich fundiert zu positionieren.³³ Das berufsethisch erforderliche „mitfühlende Verstehen“ und das „analytische Durchblicken“ sind keine sich ausschließenden Gegensätze, sondern vielmehr Akzentuierungen,³⁴ die sich insbesondere aus den zu beantwortenden Fragestellungen (so z. B. bezogen auf den Schutzauftrag bei Kindeswohlgefährdung oder bei der „Erforschung der Persönlichkeit“ des Jugendlichen im Jugendstrafverfahren) ableiten.

Dem Gedanken einer ziel- und zweckbezogenen sozialpädagogischen Diagnostik (wie im Bereich der gutachtlichen Stellungnahmen im familien- und jugendstrafrechtlichen Kontext) folgend, bietet sich ein von Ader und Schrapper (2018, 262) empfohlener methodischer Rahmen an, der sich aus drei Zugängen zum Fall zusammensetzt:

- Einerseits eine systematische und an Kriterien orientierte Wahrnehmung und Dokumentation sowie deren fachliche Bewertung. Dazu bedarf es auch des Einbezugs von Erkenntnissen aus Bezugswissenschaften, wie z. B. zu entwicklungspsychologischen und bindungstheoretischen Normwerten (*Orientierungsrahmen*),

31 Trenczek 2007, 342.

32 Schrapper 2013, 90.

33 Ader/Schrapper 2018, 258.

34 Buttner/Gahleitner/Hochuli Freund/Röh 2018, 20.

- Selbstauskünfte, Erklärungen und Selbstdeutungen durch die betroffenen Mütter, Väter sowie älteren Kinder und Jugendlichen (*Perspektivwechsel*) und
- Wirkungen und (auch unbeabsichtigte) Nebenwirkungen, die durch die bisherigen Hilfeangebote bei den Müttern, Vätern und Kindern bzw. Jugendlichen ausgelöst wurden (*Eigendynamiken*).³⁵

(1) Lebenslagen und Lebensereignisse	(2) Sichtweisen und Selbstdeutungen	(3) Hilfesysteme und Hilfegeschichte
<ul style="list-style-type: none"> • Daten und Fakten • Soziale + materielle Situation • Kritische Lebensereignisse • Beeinträchtigungen und Gefährdungen • Ressourcen • Aufträge und Erwartungen 	Erfahrungen und Sichtweisen von Mädchen und Jungen, Müttern und Vätern und anderen Schlüsselpersonen aus Familien und Milieu (Erzählungen ermöglichen, kein Abfragen!)	<ul style="list-style-type: none"> • Maßnahmen • Übergänge, Brüche und Wechsel • Diagnosen und Interventionen • Kooperationen und Konflikte • Erfolge und Misserfolge der Organisationen
Dynamiken von Beziehungen und Interaktionen		

Abb. 2: Zentrale methodische Zugänge zum Fall

Quelle: Ader/Schrappner 2018, 262.

Dieser dreidimensionale Zugang zum Fall soll sicherstellen, dass alle zentralen Themen, Fakten, (Selbst-)Deutungen und Erfahrungen in die Prozesse des Verstehens und der Diagnose miteinfließen. Dabei muss sich die Fachkraft jedoch immer vergegenwärtigen, dass der ihr abverlangte „objektive“ Blick und die darauf basierende analytische Interpretation auf der Grundlage des „anerkannten Allgemeinen“ immer (auch) auf der Grundlage subjektiver Wahrnehmungsprozesse beruhen – sowohl der eigenen, als auch die der anderen.³⁶

Mit dem Wissen um die genannten fachlichen Herausforderungen geben wir einem handlungsorientierten „pragmatischen“ Ansatz den Vorrang. Wir unterbreiten auf der Basis des gegenwärtigen Erkenntnisstandes – wohl wissend, dass hier weiterer Forschungs- und Erkenntnisbedarf besteht – handlungsorientierte Vorschläge. In weiten Feldern der Sozialen Arbeit – namentlich der Kinder- und Jugendhilfe – werden in der täglichen Praxis jenseits der notwendigerweise geführten Dispute ohnehin Einschätzungen und Stellungnahmen abgegeben, die nicht selten folgenschwere Auswirkungen auf die persönliche Lebenssphäre von

35 vgl. dazu auch Ader/Schrappner 2018, 263.

36 vgl. ebd. 263.; ähnlich Buttner/Gahleitner/Hochuli Freund/Röh 2018, 20.

Kindern und ihren Familien im Falle familienrechtlicher Entscheidungen durch die Gerichte haben. Die Praktiker der Jugendhilfe hier allein zu lassen, verbietet sich gleichermaßen, wie davon auszugehen, dass ein für alle Beteiligten zufriedenstellendes Ergebnis hinsichtlich des Problems der gesellschaftlichen, methodologischen und ethischen Implikationen der bestehenden Praxis gutachtlicher Stellungnahmen erreicht sei. Jedoch wird eine konsequent am Wohl des Kindes ausgerichtete Lösung, die im Rahmen einer gutachtlichen Stellungnahme dargestellt wird, immer dann den das Kind betreuenden und versorgenden Erwachsenen belasten oder „fremd bestimmen“, wenn angesichts gescheiterter außergerichtlicher Interventionen (z. B. Mediation, Beratung, Psychotherapie, Familientherapie, sozialpädagogischer Familienhilfe etc.) massive Interessensgegensätze zwischen Kind und Erwachsenen und eine Kindeswohlgefährdung bestehen bleiben. In diesen Fällen wird selbst bei engagiertestem Eintreten einer an den Bedürfnissen aller Betroffenen ausgerichteten Intersubjektivität ein derartiges sozialpädagogisches Handeln u. U. als Affront begriffen werden. Im Rahmen der Zielsetzungen des vorliegenden Buches wird allerdings auf die bestehenden Schwierigkeiten und Gefahren hingewiesen.

Eine Möglichkeit berufsethischer Reaktion darauf ist, sich fachlich zu qualifizieren und qualifizierte gutachtliche Stellungnahmen abzugeben, die nicht nur für das Gericht eine Entscheidungshilfe darstellen, sondern dem Wohl des Kindes verpflichtet sind und zu dienen haben. Letzteres macht den Schwerpunkt der Zielsetzungen dieses Buches aus. Aber auch diese ethische Maxime löst nicht das Dilemma der Sozialarbeiter:innen, deren professionelles Beurteilen auf Verstehen und Verständigung angewiesen ist und sich – so sehr es auch mit dem beruflichen Selbstverständnis mancher divergiert – nicht im Dialog mit Selbstdeutungen seiner Nutzer:innen und Adressaten bzw. Adressatinnen begrenzt.³⁷

„Auch sozialpädagogisches Verstehen und/oder Diagnostizieren ist im Kern eine professionell eigensinnige Leistung der Urteilsbildung über einen anderen Menschen. [...] Was es so schwer macht, aber dennoch zur Professionalität gehört, ist die Balance von „respektvollen Mitgefühl gegenüber Klienten auf der einen Seite und konfrontativem „Eindringen in fremde Lebenswelten auf der anderen Seite“.“³⁸

2.2 Funktionen von gutachtlichen Stellungnahmen

Eine Reihe gesetzlicher Bestimmungen (§ 1779 I BGB; §§ 162, 176, 189, 194, 205, 213 FamFG) verpflichtet das Familiengericht, vor einer Entscheidung das Ju-

37 vgl. Schrapper 2005, 195 f.

38 Schrapper 2005, 196.; Harnach 2011, 4.; Gahleitner, 2013, 80.

gendamt anzuhören. Allen in diesen Vorschriften genannten Verfahren ist gemeinsam, dass sie juristisch das Rechtsverhältnis zwischen Eltern und Kindern zum Inhalt haben, die in Rede stehenden Entscheidungen in aller Regel von grundlegender Bedeutung für die Entwicklung von Kindern und Jugendlichen sind und von daher Auswirkungen auf deren gesamtes Leben haben können.³⁹

Der Verpflichtung der Gerichte, das Jugendamt bei den genannten Entscheidungen zu hören, entspricht die Regelung des § 50 SGB VIII, welcher die Mitwirkung des Jugendamtes in Verfahren vor den Familiengerichten zum Inhalt hat. Um zu gewährleisten, dass bei familiengerichtlichen Streitigkeiten die Interessen der betroffenen Kinder ausreichend Berücksichtigung finden, bringen die Jugendämter ihre Kenntnisse und Erfahrungen vor dem Gericht zur Geltung und tragen Sorge dafür, dass die Entwicklungschancen und Lebensbedingungen der betroffenen jungen Menschen angemessen berücksichtigt und möglichst verbessert werden.⁴⁰ Es besteht seitens des Jugendamtes eine Mitwirkungspflicht, was bedeutet, dass in den §§ 162 i. V. m. 151 – soweit die Person des Kindes betroffen ist –, 176, 189, 194, 205, 213 FamFG genannten Verfahren das Jugendamt mitwirken muss und dass diesbezüglich kein Ermessen besteht.⁴¹

Die Rolle des Jugendamts ist nicht als „Hilfsorgan“ des Gerichtes zu verstehen. Vielmehr wird es als Träger eigenständiger Aufgaben, welche sich aus dem SGB VIII ergeben, tätig und nimmt insofern eine eigenständige Position gegenüber den Gerichten wahr.⁴² In welcher Weise das Jugendamt seine Aufgaben im Rahmen der Mitwirkung im Gerichtsverfahren erfüllt, entscheidet das Jugendamt in eigener fachlicher Verantwortung. Vertreten wird, dass es sich bei der Aufgabe der Unterstützung der Gerichte in erster Linie um eine Gestaltungshilfe handele und nicht vorrangig um eine Entscheidungs- bzw. Orientierungshilfe für das Gericht.⁴³

Allerdings kann sich das Jugendamt im Rahmen dieser Aufgabe nicht auf eine bloße Beratung der Eltern oder des/der Minderjährigen beschränken, sondern hat die Pflicht, die jugendhilferechtliche Perspektive in das Verfahren einzubringen. Es muss gem. § 50 II SGB VIII⁴⁴ über angebotene und erbrachte Hilfen

39 Schleicher 2006 zit. in: Möller/Nix/Fieseler 2006, § 50 Rz. 1.

40 vgl. Fieseler/Herborth 2005, 224.; Möller/Nix/Fieseler 2006, § 50, 1.

41 Münder u. a. 2019, FK-SGB VIII § 50 Rz. 6.

42 vgl. Trenczek in: Münder/Wiesner, Handbuch KJHG, Kap. 3.11; Wiesner/Mörsberger u. a., SGB VIII Vor § 50 Rz. 2 ff.

43 vgl. Trenczek in: Münder/Wiesner, Handbuch KJHG, Kap. 3.11, Rz. 17, Münder u. a., FK-SGB VIII Vor § 50 Rz. 2 ff.

44 Durch das KJSG (2021) wurde § 50 II SGB VIII ab Satz 2 völlig neu gefasst und die Aufgaben des Jugendamtes hinsichtlich bestimmter Kindschaftssachen z. B. um die Vorlage des Hilfeplans erweitert.

berichten und nach den Regeln der „Sozialpädagogischen Kunst“⁴⁵ die fachlichen Standards der Kinder- und Jugendhilfe in das Verfahren einbringen.⁴⁶

In welcher Weise – ob schriftlich oder mündlich, in welcher Form und welchem Umfang – das Jugendamt vor Gericht mitzuwirken hat, wird durch den Gesetzestext nicht geregelt. Ebenso wenig geht aus dem Gesetzestext eine Verpflichtung des Jugendamtes hervor, Wertungen vorzunehmen und gutachtliche Empfehlungen auszusprechen. Ungeachtet dessen ist die Schriftform der Stellungnahme, jedenfalls in der familiengerichtlichen Praxis, weitgehend unumstritten.

Zwar wurde in der Begründung zum Gesetzesentwurf zur Neuordnung des Kinder- und Jugendhilferechts vom 01.12.1989 (BT-Dr. 11/5948) erläutert, dass aus der Verpflichtung des Gerichts zur Anhörung die Verpflichtung des Jugendamtes zur gutachtlichen Stellungnahme abzuleiten sei – diese Auffassung ist aber nicht unumstritten.⁴⁷ Andererseits macht es letztlich wenig Sinn, die Schriftform einer gutachtlichen Stellungnahme in Zweifel zu ziehen und zugleich die inhaltliche Qualität solcher Stellungnahmen im Interesse der Fachlichkeit einzufordern und folglich ständig zu optimieren.

Auch wenn die Fachdiskussion zur Frage des verpflichtenden Charakters der gutachtlichen Stellungnahme im familiengerichtlichen Verfahren z. T. durchaus konträr geführt wird, so kann man dennoch davon ausgehen, dass aussagekräftige, nachvollziehbare und gut begründete Stellungnahmen maßgeblich dazu beitragen, den Entscheidungsfindungsprozess durch das Gericht zu qualifizieren. Das Gericht ist nämlich in aller Regel auf fachliche Unterstützung angewiesen, wenn es im Zuge der Entscheidungsfindung vor der Herausforderung steht, die (sozial-)pädagogischen und psychologischen Handlungszusammenhänge von familiären und kindlichen Problemlagen, das Handeln der Jugendhilfe und die vorhandenen bzw. zu erwartenden Erziehungs- und Handlungskompetenzen von Eltern verstehen, bewerten und prognostisch einzuschätzen zu müssen.

2.2.1 Wahrung von Kinder- und Elternrecht

Das in Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG verankerte Elternrecht garantiert den Eltern hinsichtlich der Erziehung ihrer Kinder Vorrang gegenüber dem Staat: „Pflege und Erziehung der Kinder sind das natürliche Recht der Eltern und die zuvörderst ihnen obliegende Pflicht“. Gemäß der Tradition liberaler Grundwerte garantiert

45 vgl. dazu auch Jordan 2001, 48 ff.

46 vgl. Trenczek in: Münder/Wiesner, Handbuch KJHG, Kap. 3.11, Rz. 17.

47 befürwortend u. a. Berneiser/Röchling in LPK-SGB VIII § 50 Rz. 1, 1 ff.; ablehnend Münder u. a., FK-SGB VIII § 50 Rdnr. 1, 1 ff.

das Elternrecht den Eltern ein Abwehrrecht gegen staatliche Eingriffe in die Erziehung ihrer Kinder.⁴⁸

Im Gegensatz zu anderen Grundrechten ist das Erziehungsrecht der Eltern allerdings ein fremdnütziges Grundrecht, das im Interesse der Kinder wahrzunehmen ist. Es umfasst von daher nicht nur das Recht, die Kinder zu erziehen, sondern zugleich auch die Pflicht zur Pflege und Erziehung der Kinder. Die staatliche Gemeinschaft ist befugt, die Eltern bei der Ausübung ihrer Erziehungs- und Pflegerechte zu überwachen. Nach Art. 6 Abs. 3 GG kann unter den dort aufgeführten Voraussetzungen in das Elternrecht eingegriffen werden.

Die Jugendämter als sozialpädagogische Fachbehörden haben in ihrem fachlichen Handeln sowohl den Rechten der Eltern gem. Art. 6 II, III GG, als auch dem Recht des Kindes auf freie Entfaltung seiner Persönlichkeit (Art. 2 I GG) Rechnung zu tragen.⁴⁹ Erst wenn die Eltern ihre Pflichten dem Kind gegenüber nicht erfüllen und ein anhaltender Interessenkonflikt zwischen Eltern und Kind besteht, sämtliche Hilfen (z. B. nach §§ 17, 18, 27 ff. SGB VIII) ohne erkennbare Wirkungen geblieben sind bzw. zur Abwehr einer Kindeswohlgefährdung nicht angenommen wurden, hat das Kindeswohl Vorrang vor dem Elternrecht.⁵⁰

Es ist daher nicht Aufgabe der Fachkraft im ASD, ausschließlich als „Anwalt des Kindes“ einseitig, d. h. parteiisch, die Interessen des Kindes wahrzunehmen. So lange sich aus fachlicher Sicht aus dem elterlichen Handeln keine Hinweise auf Kindeswohlgefährdende Wirkungen ergeben, hat die Fachkraft neben dem Kindeswohl zugleich das gesamte Familiengefüge in den Blick zu nehmen und die Rechte der Eltern und deren Wünsche zu respektieren.

Gerade weil im gerichtlichen Verfahren die Interessenvertretung des Kindes durch das Jugendamt als nicht ausreichend angesehen wurde, wurde mit der Kindschaftsrechtsreform 1998 die Regelung des *Verfahrenspflegers* eingeführt, die mit dem FamFG (2009) als *Verfahrensbeistand* (§ 158 FamFG) in geänderter bzw. aktualisierter Form übernommen wurde. „Dies hat wesentlich damit zu tun, dass Jugendhilfe durch gesetzliche Bestimmungen (zum Beispiel §§ 17, 18 SGB VIII), zum Teil aber auch aufgrund ihres Selbstverständnisses, nicht auf eine eindeutige Interessenvertretung zugunsten der Kinder gerichtet ist.“⁵¹ Da sich in den vergangenen Jahren in der Fachöffentlichkeit immer mehr die Erkenntnis durchsetzte, dass insbesondere auch die Verfahrensbeistandschaft als Interessenwahrnehmung für Kinder einer qualitativen Verbesserung bedurfte, kam es durch das Gesetz zur Bekämpfung sexualisierter Gewalt gegen Kinder (2021) zu einer grundlegenden Reform des § 158 FamFG: Mit der Aktualisierung der Bestimmung

48 vgl. Münder/Mutke/Schöne 2000, 17.

49 BVerfG v. 29.07.1968, FamRZ 1968, 578.

50 BVerfG v. 21.05.1974, NJW 1974, 1609 ff.; BVerfG v. 24.03.1981, DAVorm 1981, 351 ff.; BVerfG v. 03.11.1982, FamRZ 1982, 1197 ff.; BVerfG v. 17.10.1984, ZfJ 1985, 41 ff.

51 Münder u. a. 1998, 50.

(Grundsätze über die Bestellung des Verfahrensbeistandes) wurde zugleich seine fachliche Eignung im Einzelnen normiert, § 158a FamFG, sowie seine Aufgaben und seine Rechtsstellung aktualisiert und neu geordnet, § 158b FamFG.⁵²

Ziel einer jeden gutachtlichen Stellungnahme muss es daher sein, die Lösung zu finden, die das Wohl des Kindes unter größtmöglicher Wahrung der Rechte der Eltern gewährleistet. Die Hauptschwierigkeit bei der Bewältigung dieser Aufgabe besteht weniger in der theoretischen Abwägung von Elternrecht und Kindesinteressen, als vielmehr in der praktischen Entscheidung, was im konkreten Fall dem Kindeswohl dient. Kaum ein Begriff des Familienrechts ist so schillernd wie der Kindeswohlbegriff. Und über kaum einen Begriff des Familienrechts ist in der Fachliteratur⁵³ so viel geschrieben und diskutiert worden. Als sicher kann lediglich gelten, dass das Gesetz, die höchstrichterliche Rechtsprechung und die Literatur⁵⁴ das Wohl des Kindes immer dann gewährleistet sehen, wenn zu erwarten ist, dass das Kind sich zu einer eigenverantwortlichen und gemeinschaftsfähigen Persönlichkeit (§ 1 I SGB VIII) entwickelt.

Ausgehend von der von Goldstein u. a. 1982 entwickelten bekannten These vom Kindeswohl als der „am wenigsten schädlichen Alternative“⁵⁵ erarbeiteten Goldstein, Freud und Solnit 1991 Standards zur näheren Bestimmung von kindlichen Entwicklungsbedürfnissen.⁵⁶

Nicht nur das Grundgesetz,⁵⁷ auch die UN-Kinderrechtskonvention von 1989, betont das Recht des Kindes auf individuelle, personale und soziale Entwicklung, damit es sich zu einer stabilen, einfühlsamen und sozial verantwortlichen Persönlichkeit entwickeln kann. Aus der Entwicklungspsychologie ist bekannt, dass es dazu der Erfüllung bestimmter Grundvoraussetzungen bedarf, die Maslow⁵⁸ erstmalig 1971 in einer sog. Bedürfnispyramide beschrieb, wonach aus entwicklungspsychologischer Sicht erst die Befriedigung der Basisbedürfnisse die Erreichung von nächst höheren Bedürfnisebenen ermöglicht. Während höhere Bedürfnisse (wie nach Selbstverwirklichung) Aufschub oder fragmentarische Be-

52 § 158a FamFG tritt am 1.1.2022 in Kraft.

53 So auch schon die ältere Literatur: Goldstein/Freud/Solnit, *Jenseits des Kindeswohls*, 1991.; Lempp, *ZfJ* 1979, 49.; Jans/Happe 1988, *Elterliche Sorge*, § 1666 Anm. 10 ff.; Klußmann, *Das Kind im Rechtsstreit der Erwachsenen*; Coester, *Das Kindeswohl als Rechtsbegriff*; Goldstein/Freud/Solnit, *Diesseits des Kindeswohls*; Fthenakis, *Kindeswohl – gesetzlicher Anspruch und Wirklichkeit*, 1984 In: *Deutscher Familiengerichtstag e. V.* (Hrsg.); Goldstein/Solnit 1989; Wallerstein/Blakeslee 1989; Balloff 1992a, 35 ff.; Coester, *FamRZ* 1992, 617 ff.; Münder/Mutke/Schone 2000; Zitelmann 2001; Wiesner 2003; Zitelmann/Schweppe/Zenz 2004; Kindler u. a. 2006; Jordan 2006.

54 Zu Einzelheiten s. Uffelmann 1977, 13 ff.

55 Goldstein u. a. 1982, 49 ff.

56 Goldstein/Freud/Solnit 1991, 19 f.

57 Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. GG.

58 Maslow 1978, 95 ff.

friedigung vertragen, ist dies umso weniger möglich, je elementarer die Bedürfnisse angesiedelt sind. Durch nachfolgende internationale wissenschaftliche Erhebungen fanden diese Erkenntnisse immer wieder Bestätigung.⁵⁹

Gemeint sind die basalen Grundbedürfnisse von Kindern, für deren Befriedigung zunächst und zuvörderst Eltern Sorge zu tragen haben:

- Das Bedürfnis nach Existenz (physiologische Bedürfnisse),
- das Bedürfnis nach sozialer Bindung und Verbundenheit (emotionales Beziehungs- und Bindungsverhalten) und
- das Bedürfnis nach Wachstum (kognitive, emotionale, soziale Anregungen und Motivation).

Auch in aktuelleren Beiträgen zum Thema Kindeswohl wird die Bedeutung der Befriedigung kindlicher Grundbedürfnisse besonders betont⁶⁰, wobei allerdings andere Bedürfnisse (Bindung, Orientierung/Kontrolle, Selbstwertschutz/Selbstwerterhöhung, Lustgewinn/Unlustvermeidung) genannt werden.⁶¹

Die herausfordernde Aufgabe und zugleich Schwierigkeit elterlicher Erziehungsverantwortung liegt darin, quasi mit den Kindern mit zu wachsen.

Dies bedeutet, dass den verschiedenen basalen Grundbedürfnissen in den jeweiligen Entwicklungsstadien kindlicher/jugendlicher Entwicklung unterschiedliche Bedeutung zugemessen werden muss, um den Sinn aller Erziehung – der Erreichung der Autonomie junger Menschen – entsprechen zu können.

Zum Teil wird Kindeswohl als Recht des Kindes auf freie Entfaltung der Persönlichkeit beschrieben, als Recht auf „Glücksfähigkeit“ oder als Ausgangspunkt für spezielle Lebensbedingungen des Kindes, bei denen das Kind um möglichst wenige seiner Entwicklungsbedingungen gebracht wird. Im Einzelnen werden in Literatur und Rechtsprechung nach Klüber⁶² und Terlinden-Arzt⁶³ folgende Aspekte zur Bestimmung des Kindeswohls genannt:

Elternbezogene Aspekte

- Betreuungs- und Versorgungsverhältnisse des Kindes
- Beziehung der Eltern zum Kind
- „Hauptbezugsperson“
- „Elterlichkeit“
- Beeinflussung des Kindes

59 Schmidtchen 1989, 106 ff.; MacLean 2003.

60 Etwa Maywald 2007, 83 ff.

61 Dittrich, 2012; Dittrich/Borg-Laufs 2010.

62 Klüber 1998, 8 ff.

63 Terlinden-Arzt 1998, 30 ff.

- Berufstätigkeit bzw. Abwesenheit der Eltern
- Elterliche Verantwortungsbereitschaft
- Elterliches Verhalten in der Vergangenheit
- Erziehungsvorstellungen und Ziele der Eltern
- Erziehungsfähigkeit und Eignung der Eltern
- Erziehungsstil und Erziehungspraktiken
- Flexibilität der Eltern im Umgang mit Problemen
- Konfliktlage und Konfliktynamik der Eltern
- Kooperationsbereitschaft
- Beziehungs- und Bindungstoleranz der Eltern
- Ausgestaltung des Umgangs des Kindes mit dem anderen Elternteil
- Lebensverhältnisse
- Unterbringungsmöglichkeiten des Kindes
- neue Partner der Eltern
- psychopathologische Erscheinungen bei den Eltern
- psychosoziale Probleme der Eltern
- Persönlichkeit der Eltern
- Geschlecht der Eltern
- Familienkonstellation

Kindbezogene Aspekte

- Entwicklungsstand des Kindes
- Emotionale Ressourcen des Kindes
- Soziale Bedingungen des Kindes
- Identitätsentwicklung des Kindes
- Beziehungen und Bindungen des Kindes
- Wunsch und Wille, Vorstellungen, Haltungen, Meinungen, Prioritäten des Kindes
- Geschwisterbeziehung

Weitere Aspekte

- Kontinuität und Stabilität der Lebenssituation, der Beziehungen und Bindungen des Kindes
- Aufrechterhaltung und Förderung der Umgebungskontinuität des Kindes.

Solche Versuche, den unbestimmten Rechtsbegriff und insofern auch „unscharfen“ Begriff „Kindeswohl“ durch andere interpretationsbedürftige Begriffe zu ersetzen, tragen normalerweise wenig zur Lösung des Problems bei. Wenn Jurist:innen und Angehörige einschlägiger Sozialwissenschaften trotz jahrelanger mühevoller Kleinarbeit wenig erfolgreich waren, diesen Begriff so zu präzisieren, dass er

von allen Beteiligten in einem einheitlichen Sinne verwendet werden konnte, so ist es vielleicht schon als Erfolg zu werten, dass die Erkenntnis wächst, dass eine allseits befriedigende abstrakte Definition hier weder möglich noch wünschenswert ist.

Vor dem Hintergrund solcher Erkenntnisse wird an dieser Stelle darauf verzichtet, den bisherigen eher unbefriedigenden Versuchen, den Begriff Kindeswohl abstrakt und generell zu definieren, einen weiteren hinzuzufügen. Stattdessen wird (Kapitel 6) auf einige konkrete, für die Beurteilung des Kindeswohls je nach Verfahren unterschiedliche entscheidungsrelevante Aspekte hingewiesen.

2.2.2 Orientierungshilfe für das Gericht

Wie bereits ausgeführt, ist das Familiengericht gem. § 162 FamFG sowie aufgrund einer Reihe anderer Vorschriften verpflichtet, vor seiner Entscheidung das Jugendamt anzuhören („zu hören“). In der Praxis informiert das Gericht das zuständige Jugendamt (das ist nach § 87b SGB VIII grundsätzlich das Jugendamt in dessen Bezirk die Eltern ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben) über den Vorgang (z. B. Mitteilung über die Rechtshängigkeit einer Scheidungssache gem. § 17 III SGB VIII i. V. m. § 133 FamFG) und teilt mit, dass gemeinschaftliche minderjährige Kinder vorhanden sind und ob ein Elternteil gemäß § 1671 BGB einen Antrag auf Übertragung der elterlichen Sorge gestellt hat. Im Jugendamt erhält dann ein:e Sozialarbeiter:in den Auftrag, im Familiengerichtsverfahren nach § 50 I und II SGB VIII mitzuwirken und die erbetene gutachtliche Stellungnahme abzugeben.

Denkbar ist aber auch, dass es sich nicht um ein Verfahren handelt, das auf Initiative der Betroffenen durch deren Antrag oder Anregung bei Gericht beginnt, sondern dass der Anstoß vom Jugendamt selber ausgeht (z. B. Sorgerechts Einschränkung oder Sorgerechtsentzug gem. § 1666 BGB oder Abänderung von Sorgerechtsregelungen gem. § 1696 BGB). In diesem Fall handelt es sich oft um eine Anrufung des Familiengerichts nach § 8a III SGB VIII.

In beiden Fällen wird die Sozialarbeiterin bzw. der Sozialarbeiter unabhängig von etwaigen früheren Vorgängen und Kenntnissen mit den Betroffenen und deren sozialem Umfeld Kontakt aufnehmen, um sich die notwendige Tatsachenkenntnis über die Familie zu verschaffen. Welche Tatsachenkenntnisse benötigt werden, ist mithilfe der betreffenden Fachkenntnisse auf pädagogischem, psychologischem und soziologischem (etc.) Gebiet zu beurteilen. Wenn die erforderlichen Fakten so weit wie möglich zusammengetragen worden sind, wird in der Regel – wiederum auf der Grundlage der spezifischen Fachkenntnisse – unter Einhaltung des juristischen Rahmens dem Gericht ein begründeter Entscheidungsvorschlag unterbreitet werden.

Das Gericht ist in seiner Entscheidungsfindung nicht nur auf das angewiesen, was die Betroffenen (evtl. vertreten durch ihre Anwälte) ihm in Schriftsätzen vortragen und was das Jugendamt an Erkenntnissen übermittelt. Vielmehr hat das Gericht, da es nach dem Amtsermittlungsprinzip (§ 26 FamFG) die entscheidungserheblichen Tatsachen erforschen muss, alle in seinem pflichtgemäßen Ermessen liegenden Beweismittel auszuschöpfen. Deswegen hat es in der Regel die Beteiligten persönlich anzuhören.⁶⁴

Wenn möglich, lädt das Gericht zu diesen Terminen auch die zuständige Fachkraft, sodass die schriftlichen Mitteilungen des Jugendamtes gegebenenfalls durch eine mündliche gutachtliche Stellungnahme ergänzt werden, wobei die letztere u. U. aufgrund neu vorgetragener Tatsachen von der ersteren abweichen kann. Steht das Interesse des Kindes in erheblichem Gegensatz zu dem seines/seiner gesetzlichen Vertreters bzw. Vertreterin oder sind Maßnahmen wegen Kindeswohlgefährdung (§§ 1666, 1666a BGB), die Wegnahme des Kindes von einer Pflegeperson bzw. die gerichtliche Anordnung des dauerhaften Verbleibs bei der Pflegeperson (§ 1632 Abs. 4 BGB) oder die Wegnahme des Kindes vom Ehegatten bzw. vom Umgangsberechtigten (§ 1682 BGB) Gegenstand des Verfahrens, dann hat das Gericht gem. §§ 158 ff. FamFG einen Verfahrensbeistand als Interessenvertreter des Kindes zu bestellen. Darüber hinaus kann/wird das Gericht noch ein Sachverständigengutachten einholen.⁶⁵

Zusammenfassend lässt sich also feststellen, dass die Anhörung des Jugendamtes für die Fachkräfte des Jugendamtes bedeutet, dass sie gezielt Tatsachen ermitteln und fachlich begutachten müssen.⁶⁶ Dabei kann es im Einzelfall auch fachlich geboten sein, von einem Entscheidungsvorschlag abzusehen. Hier ist im konkreten Einzelfall abzuwägen, „welche Vorgehensweise dem Kindeswohl und damit dem Handlungsauftrag des JA am besten gerecht wird und deshalb fachlich verantwortet werden kann.“⁶⁷ Denkbar wären hier beispielsweise Fallkonstellationen bei Sorgerechts- oder Umgangsregelungen, wenn sich im Rahmen mediativer Verfahren Eltern einvernehmlich auf Regelungen einigen und schriftliche Gutachten und Entscheidungsvorschläge sich ggfs. erübrigen oder den Einigungsprozess der Eltern gar behindern.

Das Jugendamt steht selbstständig, also als eigenständige Fachbehörde, neben dem Gericht; es ist ihm also nicht untergeordnet.⁶⁸ Das Gericht macht sich vielmehr durch die Mitwirkung des Jugendamtes (vgl. § 50 I SGB VIII), die

64 vgl. §§ 159–161, 175, 194 FamFG und Kapitel 6.1.5.2.

65 zu den Einzelheiten siehe Kapitel 4.5.2.

66 BGH v. 21.05.1954, SJE E 14, 621, 649 = FamRZ 1954, 219 = ZfJ 1954, 236.

67 Münder u. a. FK-SGB VIII § 50 Rz. 6.

68 Ensslen 1999a, b.; Münder/Wiesner, Handbuch KJHG, Kap. 3.11, Rz. 5.

anders gelagert ist und weit über eine übliche „Amtshilfe“ hinausgeht⁶⁹, die fachlichen Kenntnisse des Jugendamtes in Fachfragen der Pädagogik, Psychologie etc. und im methodischen Umgehen mit den Betroffenen zu eigen.⁷⁰

Die gutachtliche Stellungnahme des Jugendamtes hat somit die Funktion einer sozialpädagogischen Orientierungs- und Entscheidungshilfe für das Gericht, damit dieses die Zielsetzung – Beachtung des Kindeswohls bei größtmöglicher Wahrung der Rechte der Eltern – optimal erreichen kann. In diesem Sinne tritt das Jugendamt auch weiterhin als fast unabdingbare und fachlich immer qualifizierte Hilfe des Gerichts auf, ohne die das Gericht in vielen Fällen mangels eigener sozialpädagogischer Qualifikation keine optimale kindeswohldienliche Entscheidung treffen könnte.

2.2.3 Hilfe bei psychosozialen Problemen

Auch wenn es für die Betroffenen – mitunter selbst für die ASD-Fachkräfte – wenig glaubhaft erscheinen mag, können qualifizierte gutachterliche Stellungnahmen, denen nach Möglichkeit beratende Interventionen nach §§ 17, 18 I und III, 28 SGB VIII zugrunde liegen, im Rahmen der Mitwirkung in Gerichtsverfahren einen maßgeblichen Beitrag zur Lösung psychosozialer Probleme leisten.

Diese Feststellung gilt im Allgemeinen auch dann, wenn mit der gutachtlichen Stellungnahme bewirkt wird, dass Eltern gemäß § 1666 BGB das Sorgerecht entzogen wird oder dass Elternrechte gemäß Antragslage oder von Amts wegen nach § 1671 BGB umverteilt werden, vorausgesetzt, dem Personenkreis, in dessen Rechte nunmehr aufgrund der gutachtlichen Stellungnahme eingegriffen wird, wurden zuvor Beratungen und Hilfestellungen anderer Art (vgl. § 1666a I BGB: „öffentliche Hilfen“) – etwa im Rahmen der Vorschriften nach §§ 17, 18 I und III, 28 SGB VIII – angeboten.

Selbst bei Einschränkung oder Entzug des Umgangsrechts nach § 1684 BGB, mitbedingt durch die gutachtliche Äußerung des Jugendamtes, ist das der Fall, sofern seine Stellungnahme dem Sachverhalt nur hinreichend gerecht wird.

In allen genannten Situationen trägt die gutachtliche Stellungnahme zu einer Klärung der Situation bei, die für die Klienten bzw. Klientinnen nicht selten durch scheinbare Ausweglosigkeit, erhöhte seelische Spannungen und oftmals auch durch physische und wirtschaftliche Belastungen gekennzeichnet ist. Die gutachtliche Stellungnahme hilft u. U. auf ihre Weise, dass neue Fakten ge-

69 So wohl auch § 3 II Nr. 2 SGB X und § 4 II VwVfG zu entnehmen; die besagen, dass Amtshilfe dann nicht vorliegt, wenn Aufgaben erledigt werden, zu denen die Behörde kraft gesetzlichen Auftrags verpflichtet ist.

70 BGH, a. a. O.

schaffen werden, die ihrerseits neue, mehr als bisher am Wohl des Kindes orientierte Lebensplanungen ermöglichen.

In der Praxis wird nach wie vor die Vermutung geäußert, dass die Erstellung einer gutachtlichen Stellungnahme es erschwere oder gar verhindere, dass Klient:innen bzw. Ratsuchende der Fachkraft des Jugendamtes Vertrauen entgegenbringen. Vertrauen entsteht zunächst durch das Herstellen einer verständnisvollen Kommunikation⁷¹. In diesem Zusammenhang ist jedoch vor allem zu beachten, dass das Erleben von Bedrohung dadurch abgebaut werden kann, dass das eigene Handeln durch eindeutige und für den Kommunikationspartner berechenbare Handlungszüge durchschaubar gemacht wird (Gebot der Transparenz und Offenheit professionellen Handelns). Die sozialpädagogische Fachkraft muss also für die Klienten bzw. Klientinnen und Ratsuchenden eine Durchschaubarkeit und Nachvollziehbarkeit des Arbeitsauftrags herstellen.

Mithilfe einer fachlich ausgewiesenen gutachtlichen Stellungnahme kann – bei entsprechend gutem Kontakt zu den Eltern – eine eventuelle angstbesetzte Distanz zwischen Eltern und Jugendamt einerseits und Eltern und Gericht andererseits überbrückt werden. Ferner vermag das Jugendamt als eine unparteiische Fachkraft eventuelle Einseitigkeiten von Berichten in Stellungnahmen und Schriftsätzen der Anwaltschaft zu relativieren. Wenn nämlich streitende Eltern zur Wahrung ihrer Rechtsansprüche Anwält:innen einschalten, wird die Position der betroffenen Kinder hierdurch meist kaum verbessert. Hier gilt die im Zusammenhang mit dem diagnostischen Fallverstehen (vgl. Kap. 2.1) getroffene Aussage, dass sich die Wahrscheinlichkeit der Akzeptanz gutachtlicher Stellungnahmen durch Betroffene in dem Maße erhöht, in dem die persönliche Sinndeutung der Eltern (Selbstdeutungen/Verstehen) angemessen gewürdigt wird.

Einen ausschließlich die Interessen des Kindes berücksichtigenden eigenen „Anwalt des Kindes“ in der Rolle des Verfahrenspflegers⁷²/Verfahrensbeistandes gibt es erst seit der Kindschaftsrechtsreform vom 01.07.1998.

Auch nach Inkrafttreten der Kindschaftsrechtsreform ist es weiterhin geboten, im Rahmen der Mitwirkung im Gerichtsverfahren (vgl. §§ 50 ff. SGB VIII i. V. m. § 162 FamFG) am Wohl des Kindes orientierte Stellungnahme abzugeben. Gerade für Kinder können gutachtliche Stellungnahmen eine notwendige Unterstützung im Gerichtsverfahren darstellen, sofern sie sich nicht parteiisch mit Erwachseneninteressen befassen.

71 Wälte/Borg-Laufs 2018a.

72 vgl. hierzu Salgo schon 1985, ZfJ 1985, 259 ff. Siehe zum Thema des Verfahrenspflegers darüber hinaus: Balloff, ZfJ 1998, 441 ff.; Fegert, FPR 1999, 321 ff.; Peters/Schimke, KindPrax 1999, 143 ff.; Reinicke, FPR 1999, 349 ff.; Salgo, FPR 1999, 313 ff.; Steindorff-Classen 1998; von Bracken, KindPrax 1999, 183 ff.; Will, ZfJ 1998, 1 ff.; Richter, DA-Vorm 1999, 31 ff.; Späth, KindPrax, 1999, 50 ff.; Balloff/Koritz 2006; Balloff/Stötzel 2002; Zitelmann 2001; Mutke 2006; Münder/Mutke u. a. 2007; Röchling 2009.

Schließlich sollten die Auswirkungen dieser sozialpädagogischen (Mitwirkungs-)Tätigkeiten, die für die Stellungnahme notwendige Voraussetzung sind, wie z. B.

- Gespräche mit dem Kind in Abwesenheit der elterlichen Bezugspersonen,
- Hausbesuche und
- Gespräche mit den Eltern oder sonstigen für das Kind bedeutsamen Personen,

in diesem Zusammenhang nicht unterschätzt werden. Das Fallverstehen, die Grundlage für die sozialpädagogischen Gutachten, kann dadurch durchaus mediative (vermittelnde, also Konflikt mindernde Wirkungen entfalten) und therapeutische sowie pädagogische Auswirkungen haben.

Voraussetzung dafür ist allerdings, dass diese Tätigkeit von systemtheoretischen Überlegungen geleitet wird und die zu begutachtende Familie nicht als bloßes „Objekt“ einer Stellungnahme, sondern – ganz im Sinne des diagnostischen Fallverstehens – als Subjekt und Kommunikationspartner angesehen werden.⁷³

Daher sollte die Haltung der fallzuständigen Fachkraft von Anbeginn an prozessbegleitend, beratend, konfliktmindernd und lösungsorientiert sein. Ebenso sollte eine Begutachtung der familialen Situation nach einer Elterntrennung, sofern die Kindeseltern einen Antrag auf Regelung der elterlichen Sorge gestellt haben oder von Amts wegen eine derartige Tätigkeit erforderlich wird, im Rahmen der Mitwirkungspflichten bei Gericht nach § 50 SGB VIII durch gezielte Konflikt mindernde Interventionen und Hilfestellungen anderer Art ergänzt werden (z. B. bei anhaltenden Konflikten der Eltern bei der Ausübung des Umgangsrechts: Praktisches Einüben oder sogar Begleiten der Besuche des Kindes beim nicht sorgeberechtigten Elternteil).

Begutachtung und Erbringung beratender Unterstützungsangebote – auch modifikationsorientierte Strategien genannt⁷⁴ – schließen sich somit nicht aus, sondern ergänzen sich und stellen darüber hinaus eine untrennbare Klammer angemessenen sozialpädagogischen Handelns im Rahmen der Mitwirkung im Gerichtsverfahren dar. Dabei sollte es nicht das Ziel sein, einen familialen Status quo diagnostisch zu erfassen, sondern prozesshafte familiäre Verläufe, aber auch Krisen und Konflikte, diagnostisch zu erkennen und zu begleiten und erst bei einer akuten Kindeswohlgefährdung zum Schutz des Kindes einzugreifen. Im Übrigen trägt dieses aus dem diagnostischen Erkenntnisprozess abgeleitete mo-

73 Sternbeck/Däther, FamRZ 1986, 21 ff.; Jopt, FamRZ, 1987, 875 ff.; Heiner 2005, 535 f.

74 Münder/Mutke u. a. 2007, 113 ff.; Fegert 2002, 219 ff. FPR; Fichtner/Fthenakis 2002, FPR 231 ff.