

Reinhard Wiesner

Die neue Lust am Wegsperrern – Eine Replik zu Christoph Ehmann in RdJB 2013, S. 101

In seinem Beitrag befasst sich Christoph Ehmann mit einem Thema, das seit Jahrzehnten in der Fachwelt kontrovers diskutiert wird.¹ Auslösendes Moment war hier offensichtlich die Forderung, (auch) in Berlin wieder geschlossene Plätze einzurichten. Inzwischen hat das Thema neue Aktualität durch die Vorwürfe über die Praxis geschlossener Unterbringung in einer Einrichtung im Spreewald in verschiedenen Medien erlangt.²

Christoph Ehmann behandelt das Thema im Wesentlichen unter politischen und finanziellen Aspekten. Im Mittelpunkt seiner Ausführungen steht eine grundsätzliche Ablehnung freiheitsentziehender Maßnahmen ohne Bezugnahme auf deren konkrete Ausgestaltung. Der Leser gewinnt den Eindruck, dass eine freiheitsentziehende Unterbringung, wie sie unsere Rechtsordnung im Bereich der Heimerziehung nach Maßgabe von § 1631 b BGB vorsieht, letztlich den Strafanspruch vorverlagert und damit die Strafmündigkeitsgrenze umgeht.

1 Die rechtlichen Grundlagen

Für eine sachliche Diskussion erscheint es notwendig, zunächst Intention und Gehalt der rechtlichen Grundlagen für freiheitsentziehende Maßnahmen im Zusammenhang mit Hilfen zur Erziehung in Einrichtungen in Erinnerung zu rufen, um sodann die praktische Umsetzung zu beleuchten.

Die Entscheidung, einem Kind oder einem Jugendlichen zur Erbringung von Leistungen der Jugendhilfe die Freiheit zu entziehen, treffen die Personensorgeberechtigten (Eltern, Vormund) im Rahmen ihrer Personensorge (Aufenthaltsbestimmung). Sie steht im zeitlichen Zusammenhang mit dem Ergebnis der gemeinsam mit dem Jugendamt erarbeiteten Hilfeplanung (§ 36 SGB VIII). Die Umsetzung dieser Entscheidung wird schließlich zu einem zentralen Gegenstand der Vereinbarung der Personensorgeberechtigten mit der ausgewählten Einrichtung („Heimvertrag“). Wegen der Tragweite der elterlichen Entscheidung hat der Gesetzgeber diese an die **familiengerichtliche Genehmigung** geknüpft: Damit sollte gewährleistet werden, „dass die Eltern ihr Kind nicht in eine geschlossene Einrichtung verbringen, wenn bei sinnvoller Wahrnehmung des Erziehungsrechts eine Problemlösung auf weniger schwerwiegende Weise erreicht werden kann“.³

-
- 1 Siehe dazu *Obkirchner* in Wiesner, SGB VIII § 34 Rn. 18 ff. m. w. N.; *Wiesner*, Freiheitsentziehung in pädagogischer Verantwortung, In: Das Jugendamt 2003, S. 109.; *ders.*, Freiheitsentziehende Maßnahmen: Eingriff in die Rechte des Kindes oder Schutzauftrag der Jugendhilfe?, in: Verein für Kommunalwissenschaften (Hrsg.), Freiheitsentziehende Maßnahmen als Voraussetzung für pädagogische Einflussnahme: Indikationen, Settings, Verfahren; Aktuelle Beiträge zur Kinder- und Jugendhilfe 42, Berlin 2003; Geschlossene Unterbringung – fortschreitende Versachlichung im kämpferischen Diskurs. In: Knab/Fehrenbacher, Die vernachlässigten Hoffnungsträger, Festschrift für Hubertus Junge zum 80. Geburtstag, Freiburg 2008, S. 207.
 - 2 Siehe dazu vor allem die Berichterstattung im Juni und Juli 2013 in der TAZ und im Spiegel zur Einrichtung Haasenburg.
 - 3 Entwurf des Gesetzes zur Neuregelung des Rechts der elterlichen Sorge, Beschlussempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses, Bundestags-Drucksache 8/2788 S. 32.

Im Rahmen des Gesetzes zur Erleichterung familiengerichtlicher Maßnahmen bei Gefährdung des Kindeswohls im Jahre 2008 ist der Maßstab für Genehmigung konkretisiert worden. Damit wurde der Vorwurf, die Vorschrift sei zu unbestimmt und damit verfassungswidrig, entkräftet.

Seit dieser Änderung ist eine Unterbringung, die mit Freiheitsentziehung verbunden ist, nur zulässig, wenn sie zum Wohl des Kindes, insbesondere zur Abwendung einer erheblichen Selbst- oder Fremdgefährdung, erforderlich ist und der Gefahr nicht auf andere Weise, auch nicht durch andere öffentliche Hilfen, begegnet werden kann. Maßstab für die Entscheidung des Familiengerichts über die Genehmigung der Unterbringung ist damit unmissverständlich das Kindeswohl. Dabei bildet eine Unterbringung, die mit einer Freiheitsentziehung verbunden ist, die ultima ratio. Dem Familiengericht steht damit eine umfassende Befugnis zu: es hat seine Prüfung sowohl darauf zu erstrecken, ob angesichts der Kindeswohlgefährdung eine Unterbringung mit Freiheitsentziehung unerlässlich ist oder minder eingreifende Mittel ausreichen, als auch darauf, ob bei Unvermeidbarkeit einer solchen Unterbringung gerade die in Aussicht genommene Unterbringung dem Wohl des Kindes oder Jugendlichen gerecht wird. Für das gerichtliche Verfahren gelten die Vorschriften für sog. „Unterbringungssachen“ (§ 312 ff. FamFG) mit einigen Modifikationen (§ 167 FamFG).

Eine Hilfe zur Erziehung, die mit Freiheitsentziehung verbunden ist bzw. werden kann, beruht daher auf **drei Säulen**

- der Entscheidung des Jugendamtes über die Leistungsgewährung an die leistungsberechtigte Person (Eltern, Vormund)
- der gerichtlich genehmigten Entscheidung der Eltern (des Vormunds) über die Aufenthaltsbestimmung des Kindes/ Jugendlichen und
- der näheren vertraglichen Ausgestaltung zwischen Eltern (Vormund) und Einrichtung über die zu erbringende Leistung.

Wer wie Christoph Ehmann davon ausgeht, dass es genügend Beispiele für „offene“ Formen der Unterbringung und Inobhutnahme gibt, die erzieherische Erfolge nachweisen können und deutlich geringere Entweichungsquoten haben, der wird im Genehmigungsvorbehalt des § 1631 b BGB eine wirksame Bremse für die Lust am Wegsperren sehen und jede Genehmigung nach § 1631 b BGB für rechtswidrig halten. Selbst dann bliebe aber noch die Frage zu beantworten: Warum werden dann überhaupt Genehmigungen für freiheitsentziehende Maßnahmen (von den Sorgeberechtigten) beantragt? Weshalb gibt es (belegte) Plätze, die eine individuell erforderliche Freiheitsentziehung ermöglichen?

Eine Erklärung dafür, dass trotz angeblich genügend vorhandener offener Alternativen Eltern Anträge auf Genehmigung stellen und Jugendämter bundesweit im Einzelfall im Hinblick auf die Zielsetzung der Hilfe zur Erziehung eine Unterbringung, die mit Freiheitsentziehung verbunden ist, für erforderlich halten, bleibt der Autor schuldig. Wenig schlüssig erscheint auch der Hinweis, dass privat-gewerbliche Einrichtungen damit reich werden. Die hohen Pflegesätze in solchen Einrichtungen müssten doch – vor allem in Zeiten knapper Kassen – Jugendämter davon abhalten, solche Alternativen ins Auge zu fassen, wenn ihnen gleichzeitig andere und gegebenenfalls auch noch kostengünstigere Alternativen zur Verfügung ständen. Was also sollte Jugendämter dazu veranlassen, ihr Geld für „gefährliche Einrichtungen mit besonders intensiver pädagogischer Betreuung“ zu verschwenden? Sind in solchen Jugendämtern reaktionäre Kräfte am Werk?

2 Die fachpolitische Debatte

Der **Achte Jugendbericht aus dem Jahre 1990** sah den Grund für geschlossene Unterbringung primär im „Schutz der Gesellschaft vor Delinquenz entsprechend dem öffentlichen Bedürfnis nach Sicherheit“ und sah in einer solchen Zweckbestimmung – zu Recht – eine pädagogische Kapitulation.⁴ Der **Elfte Kinder- und Jugendbericht aus dem Jahre 2003**, den Christoph Ehmann im Hinblick auf die Stellungnahme der Bundesregierung kurz zitiert, legt den Finger in die Wunde und fordert dazu auf, das **Thema „geschlossene Unterbringung“ aufrichtiger als bisher zu diskutieren:**

„Dazu gehört erstens anzuerkennen, dass jenseits offizieller Beschlusslagen – z. B. auf Landesebene – sehr wohl auch in Ländern, die offiziell keine geschlossenen Abteilungen haben, Kinder und Jugendliche „sicher“ untergebracht werden, und dass zweitens gerade von diesen Ländern ein nicht unerheblicher Verschiebedruck ausgeht. Es ist doppelbödig, sich einerseits gegen geschlossene Unterbringung und für Lebensweltnähe auszusprechen, und gleichzeitig bereit zu sein, im Zweifelsfall schwierige Jugendliche in ein anderes Bundesland zu verschicken, nur weil in diesem Bundesland Plätze in einer Einrichtung mit einer geschlossenen Abteilung vorgehalten werden. Nicht minder gravierend ist, dass sich aus der Kinder- und Jugendpsychiatrie die Stimmen mehren, die darauf hinweisen, dass dort zunehmend Kinder und Jugendliche anzutreffen sind, die eher in Einrichtungen der Kinder- und Jugendhilfe gehören. Derartige Hinweise provozieren die Frage, ob die weitgehende **Tabuisierung der geschlossenen Unterbringung** in den letzten Jahren nicht mittlerweile dazu geführt hat, dass Kinder und Jugendliche in die Kinder- und Jugendpsychiatrie und Jugendliche in die Strafanstalten abgeschoben werden, nur weil die Kinder- und Jugendhilfe keine geeigneten Plätze anbieten kann. Es ist an der Zeit, derartige Fragen offener als bisher zu thematisieren und diesen empirisch nachzugehen. Eine fachlich begründete Antwort auf solche Fragen hat aber zum einen zur Voraussetzung, dass Konzepte entwickelt werden, wie mit den entsprechenden Jugendlichen pädagogisch sinnvoll umgegangen werden kann und wie sie zu „erreichen“ sind. Entsprechende Ansätze fehlen in der Kinder- und Jugendhilfe weitgehend – ein Defizit, das eine **professionelle Hilflosigkeit zum Ausdruck bringt**, die u. a. in erlebnispädagogischen Veranstaltungen als „Entsorgungsalternativen“ endet. Zum anderen muss eine zukünftige Kooperation der Kinder- und Jugendhilfe mit Justiz, Psychiatrie und Polizei jenseits aller „Verschiebebahnhöfe“ auch darauf aufbauen, dass die Kinder- und Jugendhilfe über geeignete Verfahren und Methoden der sozialen Diagnostik verfügt (vgl. Kap. C.II.1). Erst darauf aufbauend wird es möglich sein, fachübergreifende Kooperationen auf einer professionellen Grundlage zu praktizieren (vgl. hierzu Kap. A.II und Kap. B.IX). Schließlich müssen dringend Ansätze und Methoden der Evaluation konzeptualisiert werden, die die Kinder- und Jugendhilfe dazu in die Lage versetzen, die Wirkungen ihrer Maßnahmen kontinuierlich zu überprüfen, um hierauf aufbauend möglicherweise notwendige Anpassungen und Veränderungen initiieren zu können.“⁵

Diese Bestandsaufnahme aus dem Jahre 2003 ist auch 10 Jahre später unverändert aktuell.

Was die bundesweite **fachliche Praxis einer Unterbringung** betrifft, die mit Freiheitsentziehung verbunden ist, sind die von Christoph Ehmann verwandten Quellen recht spärlich. So wird (nur) an verschiedenen Stellen auf Kowalczyk, U-Haft, Untersuchungshaftvermeidung und geschlossene Unterbringung bei Jugendlichen und Heranwachsenden in Mecklenburg-Vorpommern verwiesen. Damit ist aber nur ein spezifischer und durchaus kritischer Aspekt des komplexen Themas erfasst, geht es doch im Rahmen von §§ 71, 72 JGG primär um Verfahrenssicherung im Hinblick auf jugendliche Straftäter und nicht um (drohende) Selbst- oder Fremdgefährdung von Kindern und Jugendlichen unabhängig von einer Straftat.

4 Bundestags-Drucksache 11/ 6576 S. 153.

5 Elfter Kinder- und Jugendbericht, Bundestags-Drucksache 14/ 8181 S. 240 – Hervorhebungen vom Verfasser R.W.

Hinzuweisen ist in diesem Zusammenhang auf die **aktuelle Studie „Erziehung zur Freiheit durch Freiheitsentzug“**⁶, die die zentralen Ergebnisse der Untersuchung des Deutschen Jugendinstituts zu den Effekten freiheitsentziehender Maßnahmen in der Jugendhilfe aufbereitet.⁶ Diese Studie kommt – worauf auch der aktuelle 14. Kinder- und Jugendbericht⁷ hinweist – zu einem sehr differenzierten Ergebnis und macht deutlich, dass eine freiheitsentziehende Unterbringung unter den dort näher skizzierten Bedingungen durchaus dauerhafte positive Effekte aufweisen kann. In dieser Studie wird auch belegt, wie unterschiedlich „freiheitsentziehende Maßnahmen“ faktisch aussehen und wie irritierend unübersichtlich sich der Graubereich zwischen „Geschlossenheit“, fakultativer Geschlossenheit und „Auszeit“-Regelungen in „offenen“ Heimen darstellt. Die Tabuisierung des Themas hat auch dazu geführt, dass unter dem harmlosen Begriff „Clearingstelle“ neue Formen freiheitsentziehender Maßnahmen entwickelt worden sind, die sich aber weitgehend der Fachdiskussion entziehen.

Demnach führt eine abstrakt-generelle Betrachtung des Themas nicht weiter, Differenzierung tut not. Zudem: Eine generelle Verteufelung jeder Unterbringung, die mit Freiheitsentziehung verbunden ist, begeht den Fehler, an den Angeboten – bzw. einer rechtswidrigen Ausgestaltung solcher Angebote – anzusetzen, nicht aber an den Lebenslagen und Bedarfen dieser jungen Menschen, die wegen der festgestellten Selbst- oder Fremdgefährdung „besonders schwierig“ sind bzw. „besondere Schwierigkeiten machen“. Offensichtlich sind eben derzeit keine oder jedenfalls nicht ausreichend „weniger schädliche Alternativen“ zur Deckung dieser spezifischen Bedarfe tatsächlich verfügbar. Ein generelles Verbot freiheitsentziehender Maßnahmen hätte deshalb – jedenfalls zum gegenwärtigen Zeitpunkt – eine Entsorgung „schwieriger“ Kinder- und Jugendlicher in die Psychiatrie oder ins Ausland zur Folge, was im Hinblick auf das Kindeswohl nicht zu verantworten ist. Dabei ist auch zu konstatieren, dass es in den letzten Jahren in den meisten Einrichtungen Prozesse zur Klärung und Weiterentwicklung der fachlichen Konzeption gegeben hat.

Angesichts von derzeit bundesweit rund 390 Plätzen sieht (auch) die Kommission zum 14. Jugendbericht weniger eine Gefahr für die Heimerziehung als System (wegen Sogeffekten und einer mögliche Eskalationslogik sozialpädagogischer Intervention): *„Die größte Gefahr geht von politischen und medialen Debatten aus, die dieses Angebot als Straflager und sichere Verwahrung z. B. für delinquente Kinder zweckentfremden wollen.“*⁸

3 Zum Handlungsbedarf auf der rechtlichen und der fachlichen Ebene

Um das bis heute kontrovers und unehrlich diskutierte Thema angemessen zu behandeln, erscheint es deshalb notwendig, stärker auf die Lebenslagen der betroffenen Kinder und Jugendlichen und die Hilfeangebote, die solchen Kindern und Jugendlichen mit akuter Fremd- und Selbstgefährdung offen stehen, einzugehen. Meines Erachtens sind Forschung und Praxis aufgefordert, sich dieser Thematik anzunehmen. Hier darf noch einmal auf die Forderungen im 11. und im 14. Kinder- und Jugendbericht hingewiesen werden.

6 Permien, H., Erziehung zur Freiheit durch Freiheitsentziehung? Zentrale Ergebnisse der DJI-Studie „Effekte freiheitsentziehender Maßnahmen in der Jugendhilfe“, München 2010; abrufbar über www.dji.de/freiheitsentzug/forschung_0510_Permien_2010.pdf.

7 14. Kinder- und Jugendbericht Bundestags-Drucksache 17/12200 S. 347 ff., 350.

8 14. Kinder- und Jugendbericht- Bundestags-Drucksache 17/1200 S. 350.

Sollte es tatsächlich gelingen – was mir im Augenblick noch utopisch erscheint – für alle Problemlagen junger Menschen nicht nur theoretische Konzepte, sondern praktisch verfügbare Handlungsalternativen aufzuzeigen, so dürfte sich die (neue) Lust am Wegsperren in Grenzen halten – ja eine solche Praxis wäre dann rechtswidrig.

Bis wir aber an dieser Wende angekommen sind, sollten **rechtliche und fachliche Instrumente** geschaffen bzw. weiter entwickelt werden, die sicherstellen, dass die Praxis der geschlossenen Unterbringung (bundesweit) auch den gesetzlichen Maßstäben entspricht. Wie kann es sein, dass in einer Einrichtung angeblich über Jahre hinweg dort untergebrachte Kinder und Jugendliche menschenunwürdig behandelt werden bzw. worden sind, nachdem die Fachöffentlichkeit durch die Aufarbeitung der Heimerziehung in den fünfziger sechziger Jahren aber auch durch das Bekanntwerden sexueller Übergriffe im letzten Jahrzehnt sensibilisiert ist? Wie kann es sein, dass solche Praktiken dem Landesjugendamt als Aufsichtsbehörde nicht bekannt waren? Wie kann es sein, dass die für die einzelnen untergebrachten Kinder und Jugendlichen zuständigen und verantwortlichen Jugendämter im Rahmen ihrer Hilfestellung nicht auf solche eklatanten Missstände aufmerksam werden?

Offensichtlich werden wir hier – in diesem hochsensiblen Bereich – mit einem erschreckenden Ausmaß an „Umsetzungsdefiziten“ konfrontiert.

Aber auch der **Gesetzgeber** ist gefordert, im Hinblick auf die „Risiken und Nebenwirkungen“ einer Unterbringung, die mit Freiheitsentziehung verbunden sind, die rechtlichen Rahmenbedingungen für die Hilfestellung zu konkretisieren bzw. zu verschärfen. Das Hilfeplanverfahren nach § 36 SGB VIII ist im Hinblick auf die einzelnen Verfahrensabschnitte beim Einsatz freiheitsentziehender Maßnahmen stärker zu konturieren und zeitlich zu strukturieren. Der Abschluss von schriftlichen Heimverträgen zwischen Eltern und Einrichtung ist verbindlich vorzuschreiben – ebenso die Gegenstände der Vereinbarung. Eltern und Kinder bzw. Jugendliche sind vorab entsprechend zu beraten. Aber auch die Vorgaben für den richterlichen Genehmigungsvorbehalt in § 1631 b BGB sollten kritisch unter die Lupe genommen werden. Hier tut sich bereits bei einem Blick in die Kommentare eine Fülle von Fragen auf, die wegen der Grundrechtsrelevanz der Entscheidung dringend geklärt werden müssen: Was bedeutet Unterbringung, die mit Freiheitsentziehung verbunden ist, im Kontext einer Hilfe zur Erziehung? Wie wird Freiheitsentziehung von Freiheitsbeschränkung abgegrenzt? Wie konkret muss eine Genehmigung erteilt werden? Muss sie zeitlich befristet werden? Müsste für den genehmigten Zeitraum ein Ergänzungspfleger bestellt werden, der die Umsetzung überwacht?

Das Recht dieser jungen Menschen auf Erziehung und Entwicklung zu einer eigenverantwortlichen und gemeinschaftsfähigen Persönlichkeit kann – jedenfalls vorerst – nicht durch ein Verbot der geschlossenen Unterbringung, sondern nur durch eine Konkretisierung der Rechtsgrundlagen, eine fachliche Qualifizierung der Praxis sowie entsprechende Kontrollmechanismen gewährleistet werden.

Verf.: Prof. Dr. Dr. h.c. Reinhard Wiesner, Freie Universität Berlin, Fachbereich Erziehungswissenschaft und Psychologie Arbeitsbereich Sozialpädagogik, E-Mail: Reinhard-Wiesner@t-online.de