

# Mehr Kinderschutz durch weniger Datenschutz?

## Anmerkungen zu einem immer wieder auftauchenden Missverständnis

■ Thomas Mörsberger

*Der Begriff des »Datenschutzes« ist insbesondere im Kinderschutz missverständlich: Es geht nicht darum, die Daten zu schützen, sondern die Menschen, auf die sich diese Daten beziehen. Der Begriff des »Rechts der Informationsbeziehungen« trifft deshalb den Sachverhalt besser.*

Angesichts spektakulärer, dramatischer Fälle von Kindeshandlung wie auch durch eine insofern sensibler gewordene Öffentlichkeit wird Kinderschutz in den letzten Jahren wichtiger genommen. Das ist erfreulich.

In einem gewissen Widerspruch dazu steht allerdings die Tatsache, dass immer wieder Unsicherheiten festzustellen sind hinsichtlich der Frage, was Kinderschutz eigentlich ausmacht, was mit dieser Begrifflichkeit genauer erfasst werden soll. Ist der gesetzliche Kinder- und Jugendschutz gemeint? Geht es um Formen der Hilfe? Oder um die Aufgabenstellung der Familiengerichte? Um Prävention oder Sanktion? Aber ungeachtet dieser sehr unterschiedlichen Funktionsbereiche des Kinderschutzes taucht jedenfalls immer wieder – wenn es um die Bedeutung des Datenschutzes geht – eine entschiedene Positionierung auf, die auf den ersten Blick auch sehr überzeugend erscheint: »Kinderschutz geht vor Datenschutz.« Fast ist man geneigt, still zu ergänzen: »Ende der Durchsage – oder wagt jemand zu widersprechen?!«

Ja doch, hier ist dringlich zu widersprechen. Weil sich nämlich dieser Satz, diese Parole, bei genauerer Betrachtung als schlichter Nonsens erweist. Daran ist allerdings der Gesetzgeber nicht ganz unschuldig, indem er nämlich vor Jahren die Regeln für den Umgang mit personenbezogenen Informationen mit dem Kürzel »Datenschutz« versehen hat. Man könnte also meinen, mit diesen Regeln sollten »Daten« geschützt werden. Das aber ist ja nun mitnichten Regelungszweck dieser Vorschriften. Den Daten ist es nämlich ziemlich egal, was mit ihnen geschieht

oder geschehen darf. Tatsächlich geht es natürlich um Personen, und zwar die, auf die sich die Daten beziehen, und darüber hinaus überhaupt um Beziehungen. Beziehungen zwischen Menschen, auch zwischen Institutionen und »Stellen«. Deshalb haben auch Rechtsexperten vor 30 Jahren – leider vergeblich – darum gekämpft, den aus der Informatik entlehnten Begriff des »Datenschutzes« und daraus abgeleitet das »Datenschutzrecht« zu ersetzen durch den Begriff des »Rechts der Informationsbeziehungen«.

Nun haben wir aber das Kürzel Datenschutz – und dieser Schutz wird nun immer wieder in Konkurrenz gestellt zu einem anderen Schutz, nämlich dem für Kinder! Welch eine Irreführung! Das Recht der Informationsbeziehungen ist kein Gegensatz, sondern in Wirklichkeit Bestandteil des »Systems Kinderschutz«, ist ein (wichtiger) Aspekt professioneller Hilfemethodik, ist integraler Bestandteil konzeptioneller Ansätze, die sich zu orientieren haben am Ziel dessen, was Kinderschutz bewirken soll.

Es geht um die Frage, wie im Umgang mit Informationen sowohl die notwendige Hilfe geleistet oder vermittelt werden kann (also auch in Form institutioneller Zusammenarbeit), zugleich aber dabei nicht der so wichtige Zugang zu den betroffenen Menschen (Kinder und ihre Bezugspersonen) verstellt oder gar verschüttet wird. Die Antwort kann man nicht pauschal der Abwägung im Einzelfall überlassen, sie muss an Prinzipien des »Rechts der Informationsbeziehungen« orientiert sein, es muss das »Systemvertrauen« im Blick bleiben. Die Entscheidungsspielräume müssen insofern klar, aber zugleich differenzierend vorgegeben sein. Und die Beteiligten müssen sich darauf verlassen können, dass sie auch beachtet werden.

Die rechtlichen Vorgaben sind zwar leider unübersichtlich gestaltet (verteilt auf mehrere Gesetze wie die Sozialgesetzbücher I, X, VIII, das Strafgesetzbuch, das

Thomas Mörsberger arbeitet beim Kommunalverband für Jugend und Soziales Baden-Württemberg in Stuttgart. Von 1993 bis 2004 war er Leiter des Landesjugendamts Baden in Karlsruhe. Er ist Vorsitzender des Deutschen Instituts für Jugendhilfe und Familienrecht e.V. (DIJuF) und Lehrbeauftragter an der Dualen Hochschule Baden-Württemberg. Internet <http://www.kvjs.de>

Bundesdatenschutzgesetz, auch noch mit länderspezifischen Varianten, für den kirchlichen Bereich auch noch in gesonderter Form gefasst), in ihrem Gehalt aber überschaubar. Im Folgenden sollen (daher nur) die wichtigsten Aspekte im Zusammenhang mit dem Kinderschutz kurz beschrieben werden.

## Datenschutz als Prüfstein

»Der Datenschutz« (als Kürzel für das »Recht der Informationsbeziehungen«) verlangt von den Fachkräften der Kinder- und Jugendhilfe – wie von allen Funktionsträgern öffentlicher Stellen – für den jeweiligen Umgang mit personenbezogenen Informationen eine Legitimation – entweder durch eine entsprechende Willensbekundung des Betroffenen (z. B. die »Einwilligung«) oder durch einen gesetzlichen Befugnisstatbestand. Letzteres hört sich zunächst kompliziert an, ist es aber nicht. Zudem sollte die Frage nach der Legitimation im Umgang mit Klienteninformationen für Fachkräfte der Kinder- und Jugendhilfe ohnehin selbstverständlich sein, sie gehört zu den elementaren Anforderungen an fachlich-methodische Professionalität. Wie nämlich Helfer mit Informationen umgehen, die von oder über Klienten preisgegeben worden sind, ist ein Prüfstein dafür, wie sie überhaupt mit Klienten umgehen: mit Respekt oder willkürlich.

## Öffentliche und freie Träger gleichermaßen verpflichtet

Zwar sind die gesetzlichen Anknüpfungspunkte für die Fachkräfte öffentlicher und freier Träger unterschiedlich; die inhaltlichen Kriterien aber fast identisch. Der Einfachheit halber werden deshalb im Weiteren bei der Beschreibung dieser Kriterien nur die rechtlichen Vorgaben für die öffentlichen Träger genannt, sie gelten aber meist auch für die Fachkräfte, die nicht bei einem öffentlichen Träger angestellt sind – im Wege vertraglicher Übernahme (siehe § 61 Abs.3 SGB VIII und/oder im Zusammenhang des Schutzauftrages § 8a Abs.2 SGB VIII; vgl. Anmerkung 1) oder als sogenannte Nebenpflicht aus privatrechtlichen Beziehungen zwischen Einrichtungen und Nutzern (also z. B. zwischen Eltern und Kindergarten).

## Datenerhebung gegebenenfalls auch ohne Mitwirkung der Betroffenen zulässig

Legitimationsbedürftig ist schon die sogenannte Datenerhebung. § 62 SGB VIII beschreibt dazu die gesetzlichen Vorgaben (grundsätzlich Aufklärung über den Grund der Erhebung, Verbot der Datensammlung auf Vorrat usw.), sieht aber auch für begründete Einzelfälle die Möglichkeit vor, gegebenenfalls ohne Einbeziehung der Betroffenen Informationen zu sammeln (siehe § 62 Abs.3 SGB VIII). Irritationen gibt es aktuell in Juristenkreisen noch für die Fälle, in denen die Betroffenen gar kein Interesse an einer Leistung nach dem SGB VIII signalisiert haben. § 62 SGB VIII setzt ja für die Zulässigkeit einer Datenerhebung auf jeden Fall ein »Erforderlichkeit zur Aufgabenerfüllung« voraus. Eine Bezugnahme (alleine) auf § 8a SGB VIII kommt nicht in Betracht, weil der dort normierte Schutzauftrag (aus guten Gründen) nicht etwa eine eigenständige gesetzliche Aufgabe darstellt (siehe auch die abschließende Auflistung der gesetzlichen Aufgaben in § 2 SGB VIII), sondern nur Handlungspflichten benennt, die bei der Wahrnehmung der jeweiligen Aufgabe zu beachten sind. Eine Bezugnahme auf den Untersuchungsgrundsatz gem. § 20 SGB X scheidet in der Regel aus, weil er sich nur auf Fälle gewünschter Sozialleistungen bezieht, auf laufende Verwaltungsverfahren. In Betracht kommen aber sehr wohl Aufgaben wie die Inobhutnahme gem. § 42 SGB VIII oder die Mitwirkung in familiengerichtlichen Verfahren gem. § 50 SGB VIII, auf die implizit die Pflicht zur Anrufung des Familiengerichts gem. § 8 Abs.3 SGB VIII Bezug nimmt. Gibt es Anhaltspunkte, dass diese sogenannten anderen Aufgaben wahrzunehmen sein könnten, dann dürfen dazu auch die erforderlichen Daten erhoben werden.

## Hausbesuche als Beglückungsgeschenk? Eher ein Zeichen der Hilflosigkeit

Aus datenschutzrechtlicher Sicht ist auf die Frage, ob es zulässig ist, Eltern, die gerade ein Kind bekommen haben, mit einem Hausbesuch »beglücken« zu dürfen, nur eine differenzierende Antwort möglich. Man ahnt ja schon auf den ersten

Blick, dass hier die offizielle Begründung (Gratulation!) nicht identisch sein könnte mit der wahren Absicht (Kontrolle).

Ein zentrales Kriterium für die juristische Beurteilung liegt insofern also sehr nahe, nämlich das Kriterium der Transparenz! Es macht eben einen Unterschied je nachdem, ob sich der Bürgermeister (bekommt Information über Geburten) persönlich im dörflichen Bereich um solche Familien kümmert und sie besucht. Oder ob in der Anonymität der Großstadt Namenslisten vom Einwohnermeldeamt ans Jugendamt gegeben werden, damit man von dort aus Besuche organisiert (um zu zeigen, dass man doch eigentlich ganz nett ist).

Es ist zu befürchten, dass bei entsprechenden flächendeckenden Programmen dieser Art die Wirkung genau das Gegenteil bewirkt von dem, was man eigentlich wollte: Gegenseitiges Misstrauen und Bestätigung von Vorurteilen sind die Folge. Kinder werden so kaum »gerettet«. Im Klartext: Die in der Folge dramatischer Medienberichte über Kindesmisshandlung entstandenen Initiativen zur Kontrollbeglückungsbesuchen sollten »zurückgefahren« werden auf die Frage, wann wo Gelegenheiten sind, um Hilfebedarf zu erkennen, Hilfe anzubieten oder notfalls auch ohne Einverständnis der Eltern zu intervenieren. Noch deutlicher: Wir brauchen viel eher kompetente Ansprechpartner und praktische Unterstützung (z. B. »insofern erfahrene Fachkräfte«) für diejenigen, die sich im Kontakt zu »schwierigen« Familien überfordert fühlen. Kein hilflos wirkendes Klinkenputzen, auch wenn es landesrechtlich manchenorts inzwischen als legal eingestuft wird.

## Risiken ausschließen kann niemand, aber Verantwortung abschieben schon ...

Geht es um die Frage, wann Informationen weitergegeben werden dürfen, ist zwischen solchen zu unterscheiden, die Klienten direkt anvertraut haben oder um solche, die von dritter Seite mitgeteilt wurden bzw. dem Typ von Informationen zuzuordnen sind, die im Zusammenhang mit Sach- oder Geldleistungen notwendige Angaben sind, um deren Verwaltung (auch Überprüfung) möglich zu machen. ►

Hier ergeben sich die Kriterien aus § 64 Abs.1 SGB VIII bzw. § 69 SGB X. Im Kontext des Kinderschutzes spielen diese Weitergabebefugnisse keine allzu große Rolle (abgesehen von der generellen Anforderung der Erforderlichkeit). Von größerer Bedeutung ist die Frage, inwieweit Informationen aus Beratungsbeziehungen (»anvertraut zum Zweck persönlicher und erzieherischer Hilfe«, siehe § 65 SGB VIII) weitergegeben werden dürfen, wenn gewichtige Anhaltspunkte für eine Kindeswohlgefährdung erkennbar geworden sind. § 65 SGB VIII enthält mittlerweile so viele Ausnahmetatbestände (z. B. beim Wechsel der örtlichen Fallzuständigkeit), dass man auf den Gedanken kommen könnte, Datenschutz spielt in diesen Zusammenhängen keine Rolle mehr. Immerhin muss man ja für manche Arbeitsfelder konstatieren, dass sich fast bei jedem zweiten Fall solche Anhaltspunkte finden. Sollen dann alle Prinzipien der Diskretionspflicht und Fairnessregeln außer Kraft gesetzt sein, nur um kein Risiko eingehen zu wollen? Insbesondere: Was ist, wenn ich als Berater davon ausgehe, dass ich noch Einflussmöglichkeiten zum Schutz der Kinder habe, bei einer Datenweitergabe aber jede Veränderungsmöglichkeit verbaut würde?

Hier ist zum einen auf das methodische Postulat hinzuweisen, dass man als kompetenter Berater selbstverständlich im Beratungsprozess Grenzen setzen kann und muss, insofern Transparenz schafft. Zum Anderen bleibt aber die Vorgabe des § 64 Abs.2 SGB VIII gültig, die besagt, dass die Weitergabe einer Information nur zulässig ist, soweit dadurch der Erfolg eines Hilfeprozesses »nicht infrage gestellt wird«. Damit ist klargestellt, dass jeder Berater Verantwortung wahrzunehmen hat, statt sie ängstlich abzuschieben. Im jeweiligen Abwägungsprozess ist dann realistisch zu prüfen, was denn die wahrscheinlichen Szenarien sind, wenn das Beratungsgeheimnis verletzt wird. Nur selten (eben in begründeten Ausnahmefällen) ergeben sich dann wirklich noch Ansätze zur Verhinderung von Misshandlung.

In der aktuellen fachpolitischen Diskussion sind leider andere Töne zu hören: Hier wird (auch von konfessionellen Verbänden) gefordert, die sogenannte Darlegungs- und Argumentationslast umzudrehen: Es bedarf keiner »Meldung«, wenn der Schutz des jeweiligen Kindes »ge-

währleistet« ist. Wer soll solches »gewährleisten«? Hier dominiert leider wieder bürokratisches Absicherungsverhalten, ist erkennbar der Ruf eines Verbandes wichtiger als die konsequente (und notwendigerweise mit Risiken verbundene) Orientierung am Wohl des Kindes! Eine ähnliche Orientierung wie in den Fällen, da dramatische Fälle sexuellen Missbrauchs in Internaten und anderswo vertuscht worden sind, um den guten Ruf der Einrichtung nicht zu gefährden.

### **Garantenpflicht verlangt Orientierung an fachlichem Ermessen, nicht etwa »Erfolgsgarantien«**

Ähnliche Fragen tauchen auf, wenn über eine vermeintliche Pflicht zur Strafanzeige bei Kindesmisshandlung diskutiert wird. Unstreitig gibt es eine solche nicht bei vollendeten Straftaten. Und der für geplante Straftaten einschlägige § 138 StGB passt nun wirklich nicht im Zusammenhang mit dem Thema Kinderschutz.

Zutreffender ist die Frage, unter welchen Voraussetzungen es eine Straftatverhinderungspflicht gibt und geben kann, vielfach unter dem Stichwort »Garantenpflicht« thematisiert. (2) Anders als oft behauptet folgt aus diesem rechtlichen Konstrukt jedenfalls keine Handlungspflicht, die nicht den (oben genannten) »normalen« fachlich-methodischen Abwägungsprozessen entspreche. Auch muss der Berater maßgeblichen Einfluss auf das gesamte Geschehen haben, also nicht etwa nur »im Kontakt zur Familie stehen«. Ohnehin könnte eine Mitteilung allenfalls dann zu einer Pflicht nur werden, »wenn jede andere Entscheidung ermessensfehlerhaft wäre« (so kürzlich am Runden Tisch Kindesmissbrauch eine ehemalige Richterin am Bundesgerichtshof). (3)

Das aber heißt im Klartext: Es geht darum, sein Handeln fachlich zu begründen, nicht aus Angst vor einem möglichen Misserfolg nicht mehr der eigenen Überzeugung zu folgen, sondern nur Verantwortung abzuschieben – zulasten von betroffenen Kindern und Jugendlichen. Der Vollständigkeit halber sei aber noch mit Blick auf das Thema Datenschutz hinzugefügt: Soweit ein Berater andernfalls seine Schweigepflicht gem. § 203 Abs.1

StGB verletzen würde, kommt eine Mitteilungsverpflichtung auch deshalb nicht in Betracht. Im Falle rechtfertigenden Notstandes darf zwar auch ein Schweigepflichtiger – gem. § 34 StGB nach strenger Abwägung im Einzelfall – anvertraute Informationen weitergeben, aber er kann dazu nicht verpflichtet werden. (4)

### **Resümee**

Kinderschutz und Datenschutz – das ist keineswegs ein so schwieriges Verhältnis. Aber es kann zum Prüfstein werden, ob es wirklich um die betroffenen Menschen geht, um fachlich begründetes, kompetentes und besonnenes Handeln. Oder um ein Verfehlen des beruflichen Auftrages, nämlich Kinder und Jugendliche nach Möglichkeit zu schützen und zu helfen. ♦

### **Anmerkungen**

- (1) Kritisch zur Praxis der Vereinbarungen gem. § 8a Abs.2 SGB VIII: Th. Mörsberger, Kindeswohl wird zum Schlagwort. Es dominiert Aktionismus. Zur Entwicklung des Kinderschutzes in Gesetzgebung und Praxis, in: RdJB 1/ 2009, S. 39 f.
- (2) Zum Thema Garantenpflicht ausführlicher: Th. Mörsberger, Die Angst der Helfer vor der Garantenpflicht, in: (schweizerische) Zeitschrift für Vormundtschaftswesen, Heft Nr.5/2006, S.217 ff.
- (3) Siehe u.a. BGH NStZ-RR 2008, S. 9 f.
- (4) Zum Thema Schweigepflicht ausführlicher: Th. Mörsberger, Kommentierung zu § 203 StGB im Anhang zu § 65, in: Wiesner u.a., SGB VIII, Beck-Verlag, 3.Aufl. München 2006.