

Hin und her und her und hin? Wann stellt sich der Gesetzgeber endlich den Reformbedarfen im Pflegekinderwesen?

Susanne Dern/Christine Köckeritz

1 Einleitung – ambivalente Versprechen im Koalitionsvertrag

Im Sommer 2017 scheiterte ein Reformversuch zum Pflegekinderwesen an der Mehrheit der Mitglieder des Familienausschusses des Deutschen Bundestags. Kurz vor der Sommerpause wurde der gesamte Komplex aus dem Entwurf des KJSG herausgenommen und die Betroffenen auf die kommende Legislaturperiode vertröstet. Die neue Koalition plant nun in ihrem Koalitionsvertrag eine gestufte und umfangreiche Vorbereitung der Gesetzesinitiative zur Weiterentwicklung des SGB VIII. Sie sieht einen Dialog der Akteure aus Wissenschaft und Praxis vor: „Erfahrungen von Beteiligten und Betroffenen mit der Kinder- und Jugendhilfe sowie Familiengerichtsbarkeit (sollen) gesammelt und systematisch ausgewertet werden. Im Rahmen dieser unabhängigen wissenschaftlichen Begleitung sollen sich betroffene Eltern, Pflegeeltern, Kinder und andere vertraulich äußern können. Wir werden diese Auswertung mit Blick auf systemische und strukturelle Veränderungsbedarfe in das weitere Verfahren mit aufnehmen.“¹

Sowohl die angekündigte breite zivilgesellschaftliche Beteiligung, der Einbezug der Betroffenen und Professionellen als auch der Wille, Rechtsgestaltung durch Forschung zu fundieren, könnten Zustimmung finden, wäre da nicht die Vorgeschichte des Gesetzgebungsverfahrens. Sie ist durch ein außerordentlich widersprüchliches Verhältnis von Wissenschaft und Politik gekennzeichnet, das sogar den Eindruck erweckt hat, einigen politischen Akteuren sei daran gelegen gewesen, eine Kontinuitätssichernde Neujustierung des Pflegekinderwesens zu verzögern, wenn nicht gar zu verhindern. Hier soll die Vorgeschichte der gescheiterten Reformbemühungen kurz skizziert und kritisiert werden, um daran anschließend zu zeigen, wie aus Fehlern gelernt werden könnte.

2 Politik und Wissenschaft im Vorfeld der Reform: ein ambivalentes Verhältnis

Die empirische Untersuchung von Lebenssituationen und Entwicklungsverläufen von Pflegekindern ist – international gesehen – keinesfalls Neuland. Dass die Bindungen von Kindern an eine fürsorgliche Bezugsperson für ihr gesundes Aufwachsen und ein gutes Leben von größter Bedeutung ist, gehört zu den gesicherten entwicklungspsychologischen Erkenntnissen, die durch eine umfangreiche empirische Bindungsforschung zusammengetragen wurden. Aus diesen Forschungen geht auch hervor, dass sich wiederholende Gefährdungen durch Vernachlässigung und Misshandlungen und mehrfache Beziehungsabbrüche zu den Eltern (etwa durch übereilte Rückführungsversuche in die Herkunftsfamilie, die Kinder erneut Gefährdungen aussetzen oder durch Wegnahmen von Pflegeeltern, zu denen Kinder bereits Bindungen aufbauen

1 Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD, „Ein neuer Aufbruch für Europa. Eine neue Dynamik für Deutschland. Ein neuer Zusammenhalt für unser Land.“, 19. Legislaturperiode, 2018, S. 21 f.

konnten) eine bedeutsame Gefahr für die seelische Gesundheit der betroffenen Kinder darstellen.²

In Deutschland wurde im Auftrag des Bundesfamilienministeriums (BMFSFJ) im Jahr 2011 in Verantwortung von Deutschem Jugendinstitut (DJI) und Deutschem Institut für Jugendhilfe und Familienrecht (DIJuF) ein „Handbuch Pflegekinderhilfe“ publiziert, das der Fachwelt wichtige Ergebnisse der internationalen Forschung in deutscher Sprache zugänglich macht und sogar einige Einblicke in die Situation von Pflegekindern in Deutschland ermöglicht. So wird dort beispielsweise eine Fallerhebung³ vorgestellt, der zufolge 31% der Pflegekinder zwei oder mehr Fremdunterbringungen erlebt und 42% zwei oder mehr Trennungserfahrungen gemacht hatten. 43% wiesen klinisch bedeutsame Verhaltensauffälligkeiten auf, bei 67% zeigte sich mindestens ein Bildungsrisiko (Sonderschule, Klassenwiederholung, Lernschwierigkeiten) und 81% zeigten ein Teilhabemisiko (definiert als: weniger als vier Freunde, seltene Freizeitaktivitäten, keine Vereinsmitgliedschaft). Man kann also davon ausgehen, dass Pflegekinder auch hierzulande vulnerable Kinder sind.

Ebenfalls in deutscher Sprache zugänglich sind die umfangreichen Untersuchungsergebnisse zur Pflegekinderhilfe in den USA.⁴ Dort wurden die Bemühungen um die Rückführung von Pflegekindern in die Herkunftsfamilien systematisch untersucht. Dabei zeigte sich v.a. die Tatsache, dass Hilfemaßnahmen zur Unterstützung der Erziehungsfähigkeit nicht selten scheiterten und Kinder trotz solcher Bemühungen wiederholte Trennungen und weitere provisorische Unterbringungen erlebten. Anschließend an diese Befunde kam es auf dem Wege gesetzlicher Neuregelungen zu einer Neuorientierung der Jugendhilfepraxis (Concurrent Planning), durch die verhindert werden soll, dass Kinder nach wiederholtem Scheitern von elternbezogenen Hilfen doch immer wieder provisorisch untergebracht werden. Sie setzt dabei auf eine für alle Beteiligten transparente Doppelstrategie: der Intensivierung der Hilfe bei gleichzeitig klar befristetem Zeitraum, in dem sich um Rückführung bemüht wird.⁵

Aus Deutschland ist bisher lediglich bekannt, dass die nach § 37 SGB VIII vorgeschriebenen Rückführungshilfen nicht in systematisch konzipierter und evaluierter Form existieren.⁶ Forschung über die Auswirkungen der Pflegekinderhilfe auf die Entwicklung der Kinder sucht man in Deutschland immer noch vergebens. *Kindler* hatte bereits 2007⁷ in einer Expertise das Fehlen von verlässlichen empirischen Daten im Bereich des Kinderschutzes belegt und von der Politik einen ausreichend finanzierten nationalen Forschungsplan zur Thematik gefordert, um endlich in diesem sensiblen Bereich empirische Einblicke zu gewinnen. Einen solchen Forschungsplan gibt es bis heute nicht. Dennoch äußern Wissenschaftler*innen und Praktiker*innen aufgrund der zugänglichen Erkenntnisse seit längerem heftige und fachlich gut begründete Kritik am Status quo der Pflegekinderhilfe und fordern Reformen der Rechtslage – besonders mit Blick auf die Verbesserung der Möglichkeiten zur Kontinuitätssicherung (z.B. Neues Mani-

2 Zusammenfassend: *Diouani-Streek, M.*, Kontinuität im Kinderschutz-Perspektivplanung für Pflegekinder, Berlin, 2015.

3 *Thrum, K.*, Ergebnisse der Pflegekinder-Fallerhebung des DJI, Arbeitspapier, München, 2007.

4 *Diouani-Streek* (Anm. 2).

5 Für eine ausführliche Übersicht über diese Entwicklung in deutscher Sprache vgl. *Diouani-Streek* (Anm. 2).

6 *Helming, E./Wiemann, I./Ris, E.*, Die Arbeit mit der Herkunftsfamilie, in: Kufner, M./Blüml, H. et al. (Hrsg.), Handbuch Pflegekinderhilfe, München, Heidelberg, 2011, S. 524-561.

7 *Kindler, H.*, Kinderschutz in Deutschland stärken, Analyse des nationalen und internationalen Forschungsstandes zu Kindeswohlgefährdung und die Notwendigkeit eines nationalen Forschungsplanes zur Unterstützung der Praxis, München, 2007.

fest zur Pflegekinderhilfe⁸, Stellungnahmen der Kinderrechtskommission des Deutschen Familiengerichtstages 2014⁹). Der Wissenschaftliche Beirat für Familienfragen beim BMFSFJ publizierte 2016 ein Gutachten, das auf der Basis empirischer Argumente – wiederum auch aus der internationalen Forschung – die Bedeutung der Kontinuitätssicherung für Pflegekinder erörtert und diskutiert, „welche rechtlichen Nejustierungen und Anpassungen der sozialen Praxis erforderlich sind, um der Situation von Pflegekindern und ihrer Pflegefamilien besser gerecht zu werden“.¹⁰

Während es aber in den USA „zu diskursiven Kreisgängen zwischen Forschung, Praxis und Politik kam, die wesentlich zur Konturierung der staatlichen Verantwortung zum Schutz von multipel bzw. chronisch gefährdeten Kindern beigetragen haben“¹¹, blieb in Deutschland der Einsatz politischer Akteure für eine Anpassung des geltenden Rechts an die wissenschaftlichen Erkenntnisse durch Zögern gekennzeichnet. Obwohl im Jahr 2011 die Jugend- und Familienministerkonferenz „angesichts der aktuellen bundesweiten Diskussion über den Reformbedarf und die Weiterentwicklungsnotwendigkeiten des Pflegekinderwesens aktuellen Handlungsbedarf“ konstatierte¹² und sich im Jahr 2013 die Konferenz der Landesjustizministerien sich mit einer entsprechenden Prüfbitt an das Bundesjustizministerium wandte,¹³ sprach sich die Bundesregierung erst nach längerem Abwarten anlässlich der Evaluation des Bundeskinderschutzgesetzes (BKSchG)¹⁴ für eine Pflegekinderreform aus, die die Kontinuität der Beziehungen der Pflegekinder, die Stabilität in der Familiensituation sowie die dauerhafte Sicherung der gewachsenen und tragfähigen Bindungen der Pflegekinder besonders berücksichtigen sollte.

In einer regierungsinternen Gegenbewegung wurde im selben Jahr versucht, die bestehenden Forschungslücken gegen den Reformbedarf in Stellung zu bringen: Als nämlich die damalige Bundesfamilienministerin *Manuela Schwesig* (SPD) im Sommer 2015 Bemühungen zur Verbesserung der Kontinuitätssicherung in Pflegekinderhilfe mit den Worten ankündigte: „Wirkt eine Rückkehr in die Herkunftsfamilie nicht mehr als Heimkehr, sondern als Trennung einer nunmehr zu den Pflegeeltern hergestellten Eltern-Kind-Bindung, dann müssen wir diese Bindung schützen.“, reagierten Mitglieder der Union in der Öffentlichkeit ablehnend und beriefen sich jetzt auf die in Deutschland bisher bestehenden und – wie man annehmen muss – bisher in Kauf genommenen Forschungslücken zu den langzeitigen Auswirkungen der Pflegekinderhilfe.¹⁵ Insoweit kann es durchaus erstaunen, dass ein Reformentwurf zustande kam, in dem doch versucht wurde, der Kontinuitätssicherung Rechnung zu tragen. Der vorgelegte Referentenentwurf zur Pflegekinderhilfe aus dem Jahr 2016 hatte den internationalen Forschungsstand aufge-

8 Abrufbar unter http://www.berichtswesen-rlp.de/fileadmin/downloads/IGFH_Manifest.pdf, Stand: 30.3.2018.

9 Abrufbar unter http://www.dfgt.de/resources/SN-KiKo_Pflegekinder_Stellungnahme_2014.pdf, Stand: 30.3.2018.

10 *Scheiwe, K./Schuler-Harms, M./Walper, S./Fegert, J.*, Wissenschaftlicher Beirat für Familienfragen beim Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend: Pflegefamilien als soziale Familien, ihre rechtliche Anerkennung und aktuelle Herausforderungen, 2016, S. 6.

11 *Diouani-Streek* (Anm. 2), S. 29.

12 https://www.jfmk.de/pub2011/TOP_6.2_Weiterentwicklung_des_Pflegekinderwesens.pdf, Stand: 30.3.2018.

13 http://www.jm.nrw.de/JM/jumiko/beschluesse/2013/fruehjahrskonferenz13/TOP_I_3.pdf, Stand: 30.3.2018.

14 BT-Drucks. 18/7100, S. 110 ff.

15 Spiegel Online, abrufbar unter <http://www.spiegel.de/politik/deutschland/kinderrechte-im-grundgesetz-uni-on-lehnt-schwesig-plaene-ab-a-985782.html>, Stand: 30.3.2018.

nommen und humanwissenschaftliche Argumente für eine rechtlich abgesicherte kontinuierliche Lebensperspektive von Kindern angemessen berücksichtigt.

3 Eckpunkte des Reformvorschlags der letzten Legislaturperiode:

Um eine die Kontinuität sichernde Hilfeplanung zu erreichen, sollte die Klärung der Lebensperspektive als Bestandteil der Hilfeplanung implementiert werden (§ 36 a). Danach wäre dort zukünftig zu klären gewesen, ob durch Leistungen der Jugendhilfe die Entwicklungs-, Teilhabe- oder Erziehungsbedingungen in der Herkunftsfamilie innerhalb eines im Hinblick auf die Entwicklung des Kindes oder Jugendlichen vertretbaren Zeitraums so weit verbessert werden könnten, dass das Kind oder der/die Jugendliche wieder in der Herkunftsfamilie erzogen, betreut und gefördert werden können. Sollte eine nachhaltige Verbesserung Bedingungen in der Herkunftsfamilie innerhalb eines im Hinblick auf die Entwicklung des Kindes oder Jugendlichen vertretbaren Zeitraums nicht erreichbar eingestuft werden, so wäre mit den beteiligten Personen eine andere, dem Wohl des Kindes oder Jugendlichen förderliche und auf Dauer angelegte Lebensperspektive zu erarbeiten gewesen. Im Entwurf wurde also eine prozesshafte Prognose zu der Frage vorgeschrieben, ob die Fremdunterbringung zeitlich befristet oder auf die Dauer angelegt sein soll.¹⁶

Ergänzend dazu war eine Vorschrift in § 1632 Abs. 4 BGB vorgesehen, nach der das Familiengericht den dauerhaften Verbleib von Kindern in der Pflegefamilie anordnen kann, wenn sich innerhalb eines im Hinblick auf die Entwicklung des Kindes vertretbaren Zeitraums trotz angebotener geeigneter Beratungs- und Unterstützungsmaßnahmen die Erziehungsverhältnisse bei den Eltern nicht nachhaltig verbessert. Diese Entscheidung sollte gemäß einer Ergänzung von § 1696 BGB aber bei unerwarteter Verbesserung der Erziehungsverhältnisse in der Herkunftsfamilie korrigierbar sein; mit der Einschränkung, dass die Herausnahme des Kindes aus der Pflegeperson nicht dem Kindeswohl (unter besonderer Berücksichtigung des Bedürfnisses nach Kontinuität) widerspricht.

4 Die Bruchlandung: das Scheitern des Entwurfs

4.1 Weil nicht sein kann, was nicht sein darf: Die Politik, die Wissenschaft und die alternativen Fakten

In der Anhörung vor dem Familienausschuss des Bundestages wurden von Sachverständigen die auf empirischen Befunden beruhende Bedeutung der Kontinuitätssicherung verdeutlicht, auf die „hohe Belastung und Vulnerabilität dieser Kinder“ verwiesen und die Stabilität ihrer Lebenssituation als wesentlichem Resilienzfaktor herausgestellt.¹⁷ Allerdings entsprach eine seitens der CDU/CSU bestellte Stellungnahme im Tenor den Überzeugungen einer Mehrheit der Abgeordneten wohl besser:¹⁸ Die Intention des Vortrags lag erkennbar darin, die Re-

¹⁶ BT-Drucks. 18/12330.

¹⁷ Stellungnahme des Sachverständigen *Fegert, J.*, Dt. Bundestag, Ausschuss für Familien Senioren, Frauen und Jugend, Ausschussdrucksache 18/(13) 123 j, S. 3.

¹⁸ Stellungnahme der Sachverständigen *Conen, M.-L.*, Dt. Bundestag, Ausschuss für Familien Senioren, Frauen und Jugend, Ausschussdrucksache 18/(13) 123 b.

formvorschläge zur Kontinuitätssicherung zurückzuweisen. Die dort ausgeführten Begründungen sind allerdings, soweit sie sich auf Statistiken beriefen, nicht nachvollziehbar: So seien 46,5% der Pflegeverhältnisse ungeplant beendet worden¹⁹ – bezogen auf das Jahr 2015 wurden aber ausweislich der amtlichen Jugendhilfestatistik 19% der Fälle abweichend vom Hilfeplan beendet. Weiter wurde behauptet, dass 60-70% der ersten Pflegeverhältnisse scheitern würden.²⁰ Auch diese Angabe stellt sich bei Überprüfung als irreführend heraus.²¹ Schließlich wurden empirisch längst widerlegte Glaubenssätze angeführt wie etwa der, dass Problemeskalationen in Pflegefamilien den Pflegeeltern ihre Hilflosigkeit demonstrieren sollten (und Verhaltensprobleme der Kinder nicht auf in der Regel hochbelastete Vorgeschichte zurück zu führen seien) oder der, dass die „Loyalitätsbindungen von Kindern an ihre leiblichen Eltern (...) Bindungen an andere Personen vor(gingen) (...) und „Kinder sind stets loyal zu ihren Eltern“ (wären).²² Gleichwohl gelang es dem Vortrag im Ergebnis die Reform zu stoppen. Offenbar haben es unbelegbare Behauptungen leicht, wenn sie nur geeignet sind, das Weltbild auch politischer Akteure zu erhalten. Empirische Fakten, die bestehende Auffassungen und politische Ziele in Frage stellen und Neuorientierungen nahelegen, haben indessen auch in der Politik einen schweren Stand. Da im Falle der Pflegekinderhilfe die in der internationalen Forschung zusammengetragenen Erkenntnisse sogar tradierte Familienleitbilder in Frage stellen können, in dem sie auf die Bedeutung sozialer Beziehungen (statt biologischer) für das Aufwachsen von Kindern verweisen, können alternative Fakten zu Gehör gebracht werden und ihre Wirkung in hochrangigen Ausschüssen des deutschen Bundestages entfalten.

4.2 Nichtstun ist auch keine Lösung: Handlungspflicht aus kinderrechtlicher Perspektive

Mit der Entscheidung, die Reform der Pflegekinderhilfe zu stoppen, verwies der Gesetzgeber alle aktuell Betroffenen auf den Status quo und beließ es bei der Widersprüchlichkeit von Jugendhilfe- und Kindschaftsrecht, die Pflegekindern und ihren Familien eine verlässliche Perspektivklärung verwehrt. Während § 37 SGB VIII von der Jugendhilfe erwartet, bei gegebenem Anlass an einer dauerhaften Lebensperspektive des Kindes zu arbeiten, stellt das Kindschaftsrecht kein Instrument zur dauerhaften Absicherung von Pflegekindschaftsverhältnissen zur Verfügung: Zwar kann eine Verbleibensanordnung nach § gem. § 1632 Abs. 4 BGB unbefristet ergehen, sie unterliegt aber der fortwährenden Überprüfung und damit einer jederzeit möglichen Aufhebbarkeit durch das Familiengericht (gem. § 1696 BGB). Damit verbleiben zahlreiche Pflegekinder und deren Pflegefamilien in unsicherer Rechtslage. Auch wenn Kinder über

19 Conen (Anm. 18), S. 5.

20 Conen (Anm. 18), S. 12.

21 Bei der angeführten Studie handelt es sich um Daten aus dem Jahr 1997 zu 1671 bestehenden Pflegeverhältnissen in dem Land Brandenburg (*Hédervári-Heller, É.*, „Eine Untersuchung zu vorzeitigen/ungeplanten Beendigungen von Pflegeverhältnissen (Abbrüche) nach § 33 SGB VIII im Land Brandenburg im Jahr 1997.“ Gutachten im Auftrag des Landesjugendamtes im Land Brandenburg: Oranienburg (2000), abrufbar unter https://mbjs.brandenburg.de/media_fast/6288/gutachten_pflegefamilien.pdf, Stand: 13.3.2018): Lediglich 4% dieser Pflegeverhältnisse, also 79 an der Zahl, wurden unplanmäßig beendet. Hierunter waren 52 Pflegestellen, also 66% aller unplanmäßig beendeten, zum ersten Mal in Anspruch genommen worden und überwiegend mit älteren Kindern belegt worden. Diese Befunde können keinesfalls als Beleg für eine wie immer beschaffene strukturelle Schwäche von Pflegefamilien ausgelegt werden.

22 Conen (Anm. 18), S. 8. Für eine detaillierte Auseinandersetzung mit den behaupteten Positionen s. *Köckeritz/Diouani-Streek* (2018): Pflegekinder: Ihre Loyalität, ihre Bindungen und das Versprechen von Kontinuität. Kritik einer systemischen Idee in der Pflegekinderhilfe; in Vorb.

viele Jahre in einer Pflegefamilie leben und nicht zu ihrer Herkunftsfamilie zurückkehren können, sehen sich stetig einer potentiellen Herausgabeforderung der Herkunftseltern ausgesetzt, die den Beziehungsaufbau behindert.

Das Zögern des Gesetzgebers erstaunt um so mehr, als es doch ein erklärtes Ziel des KJSG war, die Kinderperspektive zu stärken und die Rechtsregelungen und Hilfeplanung auch gerade am kindlichen Zeitempfinden zu orientieren. Die aktuell von Gefährdungen betroffenen Kinder, die in Pflegefamilien untergebracht sind oder kurz davor stehen, können jedoch ihre „Bedürfnisse nach Zuwendung, Bindung und Versorgung nicht aufschieben“ wie das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) schon 1968 anmerkte²³ und hieraus schloss, dass Elternarbeit mit den Herkunftseltern in dem für die Entwicklung des Kindes entscheidenden Zeitraum stattfinden“ müsste.²⁴

Durch die Herausnahme des Pflegekinderwesens aus dem KJSG wurde so die Chance vertan, Kinderrechte im Pflegekinderwesen zu stärken und in den Vorschriften konsequent die Kinderperspektive zu verankern. Denn allzu oft fällt in der Debatte um die Verbleibensanordnung und Hilfeplanung eine Überbetonung der Elternperspektive auf. Nicht zuletzt verschuldet durch die Konstruktion des § 1632 BGB in der geltenden Fassung: Spricht dieser doch von „Herausgabeanspruch“ und von der (ausnahmsweisen) Verhinderung im Wege der Verbleibensanordnung, (nur) „solange“ das Kindeswohl durch die Wegnahme gefährdet wäre. Reformgegner_innen befürchteten, mit der Novellierung hätten Herkunftseltern kaum noch eine Chance, ihre fremduntergebrachten Kinder wieder „zurückzubekommen“.²⁵ Anders als Herausgabeansprüche des Eigentümers an Sachen sind Elternrechte i.S. des Art. 6 GG aber den (Herkunfts-)Eltern aber um der Kinder willen zugewiesen. Das BVerfG schützt das Elternrecht nicht abstrakt, sondern konkret bzgl. der Bereitschaft und Befähigung der jeweiligen Eltern, die mit dem Elternrecht untrennbar verbundenen Pflichten gegenüber ihren Kindern auf sich zu nehmen.²⁶ Neben den Elternrechten sind in Art. 6 GG daher auch Kinderrechte verbürgt. In diesem Sinne haben Eltern ein Recht auf Pflege und Erziehung ihrer Kinder (Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG), die Kinder haben daneben ein gegen den Staat gerichtetes Recht auf elterliche Pflege und Erziehung (Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG).²⁷

Das Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit und das Recht auf Leben und auf körperliche Unversehrtheit verpflichten den Staat, Lebensbedingungen des Kindes zu sichern, die für seine Entwicklung und sein gesundes Aufwachsen erforderlich sind.²⁸ Kinder bedürfen des Schutzes und der Hilfe, um sich zu eigenverantwortlichen Persönlichkeiten innerhalb der sozialen Gemeinschaft entwickeln und gesund aufwachsen zu können. Diese Schutzverantwortung für das Kind teilt das Grundgesetz also zwischen Eltern und Staat auf. Der Staat kann verfassungsrechtlich berechtigt (Art. 6 Abs. 3 GG) und verpflichtet (Art. 6 Abs. 2 Satz 2 GG) sein, zur Wahrung des Kindeswohls die räumliche Trennung des Kindes von den Eltern zu veranlassen oder aufrechtzuerhalten. Auch seine Rückführung muss an der Grundrechtsposition des Kindes, das Bindungen zu seiner Pflegefamilie aufgebaut hat, gemessen werden.²⁹ Eben dies

23 Bezugnahme auf die Entscheidung auch in der Entwurfsbegründung: BT-Drucks. 18/12330, S. 5.

24 BVerfGE 24, 119.

25 Pressemitteilung der CDU vom 23.6.2017, abrufbar unter <https://www.cducusu.de/presse/pressemitteilungene/keine-schnellschuesse-der-kinder-und-jugendhilfe>, Stand: 30.3.2018.

26 BVerfGE 24, 119 (150).

27 BVerfG, 1 BvR 2569/16, Rn. 43 – juris; BVerfGE 24, 119.

28 BVerfGE 133, 59 (73 f., Rn. 42).

29 BVerfG, 1 BvR 2569/16, Rn. 44 – juris.

griff der Regelungsvorschlag auf, indem er auf die Bedürfnisse des Kindes nach kontinuierlichen und stabilen Lebensverhältnissen verwies.

Nunmehr gilt es, die Kindesperspektive wieder in den Blick zu nehmen und zu verhindern, dass es im weiteren Reformprozess zu einer (erneuten) Polarisierung von Herkunfts- und Pflegeelternrechten kommt, die die Situation von Pflegekindern unangemessen auf einen Streit zwischen Eltern reduziert. Der Koalitionsvertrag spricht – grundsätzlich begrüßenswert – vor allem von den zu reformierenden Leistungen für Herkunftseltern und von der Qualifizierung der Pflegeeltern, greift aber das Interesse des Pflegekindes an Perspektivklärung als Teil seines Persönlichkeitsrechtes nicht auf. In der Pflegekinderhilfe geht es aus Kinderrechtsperspektive in vielen Fällen nicht mehr um den Erhalt dysfunktionaler biologischer Familienbeziehungen zu Elternteilen, sondern um Stabilität, Wohlbefinden und Entwicklungschancen des Kindes³⁰, die auch außerhalb der Herkunftsfamilie zu gewährleisten sind. Kinder, denen der Verbleib in der oder die Rückkehr in die Herkunftsfamilie in ihrem eigenen Interesse nicht gestattet werden kann, stehen nach Art. 20 UN-Kinderrechtskonvention unter besonderem Schutz des Staates. Die Konvention fordert nach Art. 20 Abs. 3 von den deutschen Behörden, „die erwünschte Kontinuität in der Erziehung des Kindes“ bei der Auswahl der Hilfen für Pflegekinder gebührend zu berücksichtigen.³¹ Nimmt man die Koalitionspartner in ihrem Bekenntnis zu Kindergrundrechten und der Grundrechtsträgerschaft ernst, sollte man erwarten dürfen, dass entsprechende Verbürgungen im Grundgesetz sich auch einfachgesetzlich in der Ausgestaltung des Pflegekinderwesens niederschlagen.

5 Kontinuitätssicherung in der Pflegekinderhilfe ermöglichen

5.1 Reformbedarfe in §§ 36, 37 SGB VIII

Je länger der Gesetzgeber zögert, umso mehr bleibt Pflegekindern (und ihren sozialen Familien) eine verlässliche Perspektivklärung verwehrt. Das Argument, eine Gesetzesnovelle sei mangels hinreichender Forschung aktuell nicht seriös formulierbar, konnte schon 2015 mit Blick auf den (internationalen) Forschungsstand nicht überzeugen. Ebenso wenig kann die Ankündigung im Koalitionsvertrag, dass „Erfahrungen von Beteiligten und Betroffenen mit der Kinder- und Jugendhilfe sowie Familiengerichtsbarkeit gesammelt und systematisch ausgewertet werden (sollen)“ Vertrauen stiften. Ob mit der im Koalitionsvertrag erwähnten wissenschaftlichen Begleitung tatsächlich wissenschaftliche Forschung gemeint sein soll, bleibt abzuwarten; dass empirisch fundiertes Wissen im politischen Prozess gleichwohl ignoriert werden kann, haben wir weiter oben dargelegt.

Da Kontinuität und Stabilität zu den in Literatur und Rechtsprechung anerkannten Kriterien des Kindeswohls gehören und dies auch von all den zustimmenden Stellungnahmen zur Reform der Pflegekinderhilfe betont wurde (für ein Beispiel die Stellungnahme des DIJuF), sollte ein erneuter Reformversuch am § 37 SGB VIII anknüpfen und die Aufgaben des öffentlichen Trägers der Jugendhilfe zur Perspektivklärung gegenüber Kindern, die außerhalb des Elternhauses leben, klarstellen:

30 *Berneiser* in: Kunkel/Kepert/Pattar SGB VIII § 37 Rn. 6.

31 Stellungnahme des Sachverständigen *Salgo*, Dt. Bundestag, Ausschuss für Familien Senioren, Frauen und Jugend, Ausschussdrucksache 18/(13) 1231.

1. Je länger Kinder außerhalb der Herkunftsfamilie leben, umso drängender haben sich die verantwortlichen Professionellen in der Jugendhilfe die Frage zu stellen, wo das Leben dieser Kinder weitergehen kann, ob sie zu den leiblichen Eltern zurückkehren werden oder wer sonst – wenn nicht diese – ihre Bezugspersonen sein werden, an die sich diese Kinder binden können. Insoweit ist zu fordern, dass eine Perspektivklärung im Interesse der Kinder vorgeschrieben wird, deren Stand regelmäßig zu dokumentieren ist (in diesem Sinne z.B. die Veränderungsvorschläge des DIJuF³² und des DJJ³³ zum gerade gescheiterten Entwurf).

2. Das SGB VIII schreibt in § 37 bereits vor, die Herkunftseltern zunächst so zu beraten und zu unterstützen, dass sie das Kind zukünftig wieder selbst erziehen können und – falls solche Bemühungen scheitern sollten – für das Kind eine dauerhafte Lebensperspektive außerhalb des Elternhauses zu finden. Das Offenhalten der Rückkehroption hat sich dabei am kindlichen Zeitempfinden zu orientieren. Diese Regelung wurde bisher in der Praxis zu oft umgangen, indem Herkunftseltern nicht konsequent bei der (Wieder-)Erlangung ihrer Erziehungsfähigkeit unterstützt wurden. Deshalb muss unmissverständlich geregelt werden, dass die Vorschrift einen Rechtsanspruch der Herkunftseltern auf unterstützende Leistungen umfasst.

3. Die in § 37 Abs. 1 SGB VIII enthaltenen Orientierungshilfen bedeuten jedoch nicht, dass jede Fremdunterbringung zunächst mit einer Rückkehroption zu versehen ist und nur beim Scheitern der Wiederherstellungsbemühungen in dauerhafte Unterbringungsformen übergehen kann. Wird im Rahmen des qualifizierten Entscheidungsprozesses deutlich, dass die Rückkehr des Kindes oder Jugendlichen in seine Familie zum Scheitern verurteilt ist, muss im Interesse des Kindes oder Jugendlichen schon im Zeitpunkt der Unterbringung die Sicherung einer dauerhaften Lebensperspektive im Vordergrund der Bemühungen stehen.³⁴ Nicht erforderlich ist ein Scheitern der Rückkehr. Es genügt, dass die Rückführung als unrealistisch eingestuft wird.³⁵ Auch mit Minder sind Rückführungsbemühungen nur da sinnvoll, „wo positive emotionale Bindungen der Kinder (...) zur Herkunftsfamilie die Rückführung in ihrem Interesse und mit ihrem Wohl vereinbar erscheinen lassen. Haben sich bei langanhaltender Misshandlung (...) die Beziehungen zur Herkunftsfamilie angstbesetzt, traumatisch und/oder destruktiv entwickelt, ist besonders sorgfältig zu prüfen, ob positive emotionale Beziehungen bestehen oder realistischerweise entstehen könnten.“³⁶ Für die Kontinuitätssicherung ist daher in Konkordanz zu § 37 SGB VIII auch in § 1632 BGB zu fordern, dass die Anordnung eines dauerhaften Verbleibs nicht allein an das Scheitern von Rückführungsbemühungen gebunden ist, sondern auch an deren Unmöglichkeit mangels fehlender Realisierbarkeit, z.B. weil sie eine Fortsetzung von Kindeswohlgefährdungen bedeutete.

4. Nach § 37 Abs. 1 Satz 4 SGB VIII wandelt sich der Auftrag der Jugendhilfe diametral, wenn nach einer sorgfältigen Prüfung der Situation in der Herkunftsfamilie erkennbar wird, dass die Refunktionalisierung der Herkunftsfamilie nicht gelingt. Nunmehr ist mit den Beteiligten eine dauerhafte Lebensperspektive des Kindes außerhalb der Herkunftsfamilie zu entwi-

32 Hinweise des DIJuF, abrufbar unter http://kijup-sgbviii-reform.de/wp-content/uploads/2016/07/DIJuF-Hinweise_RegE-KJSG_29.5.2017_End.pdf, Stand: 30.3.2018.

33 Stellungnahme des DJJ, abrufbar unter https://www.dji.de/fileadmin/user_upload/dasdji/stellungnahmen/2017/20170619_stellungnahme_SGB_VIII.pdf, Stand: 30.3.2018.

34 *Tillmanns* in: MüKoBGB – SGB VIII § 37 Rn. 4.

35 Deutscher Familiengerichtstag e.V., Kinderrechtekommission, Federführend *Veit/Heilmann/Salgo*, Reformbedarf im Pflegekinderwesen, S. 6.

36 *Münder* in: FrankfurterKom, 2013, § 37 Rn. 13 f.

ckeln, etwa über einen dauerhaften Verbleib des Kindes in der Pflegefamilie.³⁷ Andere auf Dauer angelegte Lebensperspektiven können die Vermittlung in Adoptionspflege sein. Die im § 36 Abs. 1 Satz 2 SGB VIII vorgeschriebene Prüfung, ob ein für längere Zeit außerhalb der Herkunftsfamilie lebendes Kind adoptiert werden kann, ist allerdings mit hohen rechtlichen Hürden konfrontiert, wenn die Einwilligung der Eltern ersetzt werden müsste. Sie schafft für Pflegefamilien durch den Wegfall des Pflegegeldes ggf. auch beachtliche finanzielle Probleme, z.B. dann, wenn Kinder mit schweren Behinderungen adoptiert werden. Eine Adoption kann deshalb anderweitige Varianten der Kontinuitätssicherung nicht ersetzen.

5.2 Reformbedarfe in §§ 1632, 1696 BGB

Ist die Entwicklung einer neuen dauerhaften Lebensperspektive nicht einvernehmlich, sondern nur gegen den Willen der Eltern möglich, so ist das Jugendamt verpflichtet vor dem Familiengericht Entscheidungen zum das Sorge- und Umgangsrecht zu erstreiten (§§ 1632 Abs. 4, 1666, 1666 a BGB). Mit dem rechtlichen Instrumentarium des BGB ist eine Kontinuitätssicherung bisher nicht möglich.³⁸ Ein Rechtsanspruch des Kindes auf Berücksichtigung einer kontinuierlichen Lebensperspektive besteht nicht, da die Regelung seines Verbleibs bei der Pflegefamilie nach § 1632 Abs. 4 BGB immer nur die Herausnahme zur Unzeit verhindert, damit aber eben keine Sicherheit für die Zukunft schafft.³⁹ Liegen die Voraussetzungen der Eingriffsmaßnahmen nicht (mehr) vor, sind Maßnahmen zu beenden.⁴⁰ Nicht selten befinden sich die Kinder bis zur Volljährigkeit in rechtlich ungesicherten Schwebeständen.⁴¹ Noch problematischer ist die Rechtslage der Kinder, die in Einrichtungen der Jugendhilfe leben. Der § 1632 Abs. 4 BGB sieht für sie gar keine Verbleibsmöglichkeit vor. In ihren Fällen obliegt es ausschließlich dem Jugendamt oder dem Vormund, eine Herausnahme zur Unzeit zu verhindern.

Deshalb ist zu fordern, die Möglichkeit einer unbefristeten Verbleibensanordnung im Interesse der Kontinuitätssicherung des Kindes explizit in § 1632 BGB aufzunehmen, die zugunsten von Pflegekindern wie auch zugunsten von Kindern und Jugendlichen in stationären Einrichtungen der Erziehungshilfe greift.

6 Fazit: Aus Fehlern lernen

Für den zukünftigen Gesetzgebungsprozess möchten wir folgende Aspekte mit auf den Weg geben:

1. Wir wünschen uns einen fruchtbaren und reflektierten Diskurs zwischen Wissenschaft und Politik im Gesetzgebungsverfahren, selbst dann, wenn die wissenschaftlich erwiesenen Fakten nicht den Wunschvorstellungen einflussreicher politischer Akteure entsprechen. Bei seinem Besuch der Leopoldina am 15.2.2018 rief der Bundespräsident nachdrücklich dazu auf, Forschung in die politische Willensbildung einzubeziehen. „Analysen, Positionspapiere (und) Empfehlungen (der Akademie der Wissenschaften) tragen entscheidend zu einer Kultur der

37 BT-Drucks. 11/5948, S. 74 f.

38 *Berneiser* (Anm. 30), Rn. 28 ff.

39 *Berneiser* (Anm. 30), Rn. 28 ff.

40 *Veit/Heilmann/Salgo* (Anm. 35).

41 *Veit/Heilmann/Salgo* (Anm. 35).

Willensbildung bei, in der am Ende die die informierte Meinung, das bessere Argument mehr zählen als die grobe Parole.“⁴²

2. In den Reformüberlegungen dürfen Gefährdungen und Leidenserfahrungen der *Kinder* im Herkunftselternhaus und die damit oft einhergehenden tiefgreifenden seelischen Verletzungen nicht länger bagatellisiert oder dethematisiert werden, auch dann nicht, wenn solche Erfahrungen nicht zum gern gepflegten Idealbild der biologischen Familie passen. Eine Reform der Pflegekinderhilfe muss Raum für die Möglichkeit geben, dass Kinder nach gravierenden Leidenserfahrungen in der Herkunftsfamilie bei fürsorglichen sozialen Eltern sicher aufwachsen können.

3. Auch gravierende Problemlagen der *Herkunftseltern* dürfen nicht übergangen werden. Die Vorstellung, Eltern immer wieder zu unterstützen, um ihnen die Übernahme der tatsächlichen Elternrolle (wieder) zu ermöglichen, speist sich aus einer Machbarkeitsphantasie, für die es gegenwärtig keine empirische Unterstützung gibt.⁴³ Die Grenzen von Rückführungsmöglichkeiten dürfen im neuen Reformanlauf nicht ausgeblendet werden, ebenso wenig die ethischen Probleme, die anhaltende Rückführungsbemühungen schaffen.

Herkunftseltern haben sehr oft bereits ambulante Hilfeangebote erfahren, die gescheitert sind⁴⁴ und werden gleich wohl – in einer unreflektierten Berufung auf das Rückführungsideal – immer wieder einem erheblichen Druck ausgesetzt, sich endlich auf die Norm der Lebensführung einzulassen, die das familienrechtliche Ideal von ihnen erwartet. Eine gemeinsam mit den Eltern unternommene Prüfung der Frage, ob die ihnen nach Art. 6 Abs. 2 GG zuförderst obliegende Pflicht zur Pflege und Betreuung ihrer Kinder ihren tatsächlichen Möglichkeiten entspricht, ist im Verständnis wiederholter Rückführungsbemühungen bisher nicht vorgesehen. Eine Reform, die eine kontinuierlich sichernde Hilfeplanung ermöglicht, eröffnet auch gegenüber den Herkunftseltern einen weitergehenden Horizont der Beratung, in dem Grenzen des Elternseins und Möglichkeiten der Lebensführung ohne Ausübung der tatsächlichen Elternrolle erörtert werden könnten.

4. Der Staat kann in bestimmten Konstellationen auch verfassungsrechtlich berechtigt (Art. 6 Abs. 3 GG) und verpflichtet (Art. 6 Abs. 2 Satz 2 GG) sein, zur Wahrung des Kindeswohls die räumliche Trennung des Kindes von den Eltern aufrechtzuerhalten. Das Kindeswohl gebietet es, die neuen gewachsenen Bindungen des Kindes zu seinen Pflegepersonen zu berücksichtigen und das Kind aus seiner Pflegefamilie nur herauszunehmen, wenn die körperlichen, geistigen oder seelischen Beeinträchtigungen des Kindes als Folge der Trennung von seinen bisherigen Bezugspersonen unter Berücksichtigung der Grundrechtsposition des Kindes hinnehmbar sind.⁴⁵ Insofern ist der Gesetzgeber – mit *Salgo* – zur Beseitigung kindeswohlgefährdender Schwebezustände geradezu verpflichtet.⁴⁶ Familien und auch Professionelle in Jugendämtern und Gerichten haben Anspruch auf eine widerspruchsfreie Rechtsordnung, die Handlungssicherheit verleiht. Dieser Aufgabe sollte sich der Gesetzgeber endlich stellen.

42 SZ vom 16.2.2018.

43 *Diouani-Streek* (Anm. 2).

44 *Diouani-Streek* (Anm. 2).

45 BVerfG, 1 BvR 2569/16, Rn. 45 – juris; BVerfGE 68, 176 (187 ff.).

46 *Salgo* (Anm. 32).

Verf.: Prof. Dr. Susanne Dern, Hochschule Fulda, Leipziger Straße 123, 36037 Fulda, E-Mail: susanne.dern@sw.hs-fulda.de

Prof. Dr. Christine Köckeritz, Hochschule Esslingen, Fakultät Soziale Arbeit, Gesundheit und Pflege, Flandernstraße 101, 73732 Esslingen, E-Mail: christine.koeckeritz@hs-esslingen.de