

## AUFsätze

Thomas Mörsberger

## „Kindeswohl“ wird zum Schlagwort. Es dominiert Aktionismus Zur Entwicklung des Kinderschutzes in Gesetzgebung und Praxis

### Ein Zwischenruf

Kinder bedürfen des besonderen Schutzes. Das ist keine neue und keine überraschende Erkenntnis. Aber wie so oft stellen sich die Probleme in der Umsetzung, nicht nur praktisch, sondern auch in den normativen Vorgaben. Besondere Gefährdungen müssen in den Blick genommen und eingeschätzt werden, Verantwortlichkeiten geklärt und Handlungsperspektiven erkennbar sein. Da sind die allgemeinen Lebensbedingungen daraufhin zu untersuchen, inwieweit sie Schutz von Kindern notwendig machen können (Stichwort kinderfreundliche Umwelt), da gibt es alltägliche Gefahrenquellen und spezielle Risiken. Zu berücksichtigen ist aber auch, dass die Schutzbedürftigkeit von Kind zu Kind verschieden ist, je nach Konstitution. Wir wissen, dass es Faktoren gibt, die besonders belasten und zu dauerhaften Schädigungen führen können wie z.B. (und insbesondere) die psychischen und physischen Belastungen für Kinder, die in Armut aufwachsen, also „Armutskinder“<sup>1</sup>. Aber besondere Belastungen können sich auch (oder zusätzlich) aus ganz anderen Ursachen entwickeln. Viele Menschen halten die modernen Medien für tendenziell Kind gefährdend, andere die Konsumorientierung, die hohen Scheidungsraten, falsche Erziehungsmethoden, wieder andere die Ernährungsindustrie, die Umweltverschmutzung usw. Aber nicht nur solche Einschätzungen fallen regelmäßig sehr unterschiedlich aus, sondern auch die Antworten auf die Frage, welche Konsequenzen man denn praktisch jeweils ziehen sollte. Bedeutet die Gewährleistung von Schutz, Kinder „in Watte zu packen“ oder geht es eher darum, sie zu befähigen, mit Gefahren adäquat umzugehen<sup>2</sup>. Zugleich ist immer wieder festzuhalten, dass (glücklicherweise) nicht aus jeder Gefährdung eine Verletzung, nicht aus jeder Verletzung oder Überlastung ein Schaden und nicht aus jedem Schaden eine dauerhafte und gravierende Beeinträchtigung werden muss. Hier sind Annahmen unvermeidbar, sind Schlussfolgerungen zu ziehen, Prognosen zu stellen. Aber unter Einbeziehung des Wissens darum, wie schnell es zu Fehleinschätzungen kommen kann.

- 
- 1 Allenthalben wird dieser sich quantitativ alarmierend verschärfende Sachverhalt missverständlich als „Kinderarmut“ bezeichnet. Es geht aber nicht um die „Armut von Kindern“ (Kinder haben i.d.R. kein eigenes Einkommen) und erst recht nicht um niedrige Geburtenraten (Kinderarmut – arm an Kindern), sondern darum, dass die sie versorgenden Eltern arm sind, mit z.T. dramatischen Konsequenzen für ihre Kinder.
  - 2 Als Beispiel einer pointierenden Einschätzung sei der aktuelle Bestseller von *Michael Winterhoff* genannt, Wenn Kinder zu Tyrannen werden, Gütersloh 2008.

## 1 Wer ist zuständig für den Schutz von Kindern?

Im Nachhinein mag man die Risiken klar erkennen können, in der aktuellen Situation der Risikoereinschätzung geht es meist um Abwägungen. Selten geht es so wie bei der Feuerwehr um die Alternative: Brennt es oder brennt es nicht? Meist zeigen sich Gefährdungen subtiler. Oder äußerlich dramatische Ereignisse wie z.B. unübersehbare Gewalthandlungen müssen nicht in jedem Fall bedeuten, dass sie wieder passieren werden, dass „im Zweifel“ immer die Fremdplatzierung die weniger schädliche Lösung ist. Wer aber kann bzw. soll das im Einzelfall beurteilen? Wer ist zuständig? Wer hat welche Aufgabe, wer trägt welche Verantwortung? Wer kontrolliert, ob verbindliche Vorgaben eingehalten werden?

Zur Gewährleistung des Kinderschutzes sind nach unserer Verfassungsordnung ebenso wie zur „Erziehung und Pflege“ zunächst die Eltern zuständig. Unsere Rechtsordnung geht davon aus, dass Eltern in freier (von staatlichen Stellen unabhängiger) Entscheidung über Erziehungsstile und Lebensgestaltung am ehesten in der Lage sind, ihre Kinder zu eigenverantwortlichen und gemeinschaftsfähigen Persönlichkeiten zu erziehen. Das Recht der Eltern steht insofern vom Grundsatz her auch nicht in Konkurrenz zum Recht der Kinder, sondern soll es verwirklichen. Und zu diesem Recht gehört auch die Gewährleistung angemessenen Schutzes. Die Erfahrung lehrt aber, dass Eltern dem mitunter nicht gerecht werden, sie überfordert sind und manchmal sogar selbst diejenigen sind, die ihren Kindern (gewollt oder ungewollt) Schaden zufügen. Für diesen Fall normiert die Verfassung eine besondere Schutzpflicht „der staatlichen Gemeinschaft“ zugunsten der Kinder (s. Art. 6 Abs. 2 S. 2 GG). Der Staat hat also selbst ‚Kinderschutz‘ sicherstellen, ggf. auch gegen den Willen der Eltern und ohne ihr Mitwirken.

Aber was heißt in diesem Sinne überhaupt „Kinderschutz“? Befasst man sich mit der Entwicklung bzw. Institutionalisierung des Kinderschutzes, ist jedenfalls auffallend, dass der Begriff „Kinderschutz“ nur sehr vage definiert ist, jedenfalls in seiner alltäglichen Handhabung außerhalb spezialisierter Institutionen wie auch in juristischer Hinsicht. So sprechen Politiker in Interviews immer wieder von ‚Kinderschutz‘, obwohl die ‚Kinder- und Jugendhilfe‘ gemeint ist, wird die Vorschrift eines (jedenfalls noch) nicht existierenden „Kinderschutzgesetzes“ zitiert, obwohl es um einen Paragraphen des Kinder- und Jugendhilfegesetzes geht. Die Zuordnung wird erkennbar bestimmt durch die Rolle der Eltern im konkreten Einzelfall: Ist von Kinderschutz die Rede, stehen die Eltern – jedenfalls zunächst einmal – am Rande, wenn sie nicht sogar als mutmaßliche Gefährdungsfaktoren in den Blick genommen werden. Wird dagegen von der Kinder- und Jugendhilfe gesprochen, so scheint von vorneherein deren Hilfefunktion (gegenüber den Eltern) im Vordergrund zu stehen. Das wäre nicht weiter schlimm, würden damit nicht auch – ebenso unklare – Vorstellungen von Kinder- und Jugendhilfe offenkundig.

Bis vor wenigen Jahren schien es für die rechtliche Systematik in Sachen Kinderschutz eine klare Unterscheidung zu geben: Da gibt es den sog. gesetzlichen Kinder- und Jugendschutz (mit dem Jugendschutzgesetz, dem Jugendmedienschutz-Staatsvertrag, dem Jugendarbeitsschutzgesetz), dessen Umsetzung Sache von Ordnungsbehörden ist. Er ist dadurch gekennzeichnet, dass mit den Mitteln des Ordnungsrechts dafür gesorgt wird, dass junge Menschen ganz allgemein vor bestimmten gefährdenden Einflüssen (Einschränkung des Alkoholausschanks je nach Alter, „jugendgefährdende Schriften“ etc.) geschützt sind, also unabhängig von der tatsächlichen

Gefährdung für den jungen Menschen im konkreten Einzelfall<sup>3</sup>. Von diesem Regelungsbereich zu unterscheiden sind die Bestimmungen des Sozialgesetzbuchs, für die also im Wesentlichen auch die Grundprinzipien des Sozialrechts gelten, insbesondere das Freiwilligkeitsprinzip. Auch der dort normierte erzieherische Kinder- und Jugendschutz (§ 14 SGB VIII) basiert auf diesem Prinzip: Junge Menschen sollen befähigt werden, sich selbst vor gefährdenden Einflüssen zu schützen, aber es sind auch Angebote vorgesehen, durch die Eltern besser befähigt werden, ihre Kinder vor gefährdenden Einflüssen zu schützen. Wenn es in der Programmatik des SGB VIII heißt, dass dieses Gesetz „Kinder und Jugendliche vor Gefahren für ihr Wohl schützen soll“ (§ 1 Abs. 3 Nr. 3), dann ist damit die Erwartung zum Ausdruck gebracht, dass das breite Spektrum bedarfsorientierter Hilfen im SGB VIII gewissermaßen *uno actu* den im Einzelfall erforderlichen (Kinder-)Schutz vermittelt. Zwar ist Normadressat des SGB VIII der öffentliche Träger der Jugendhilfe und er ist insoweit der zentrale Verantwortliche, aber in mehrfacher Weise ist er ja nach der Konzeption des SGB verbunden mit den freien und privaten Trägern: Angesichts der Zweigliedrigkeit des Jugendamts tragen sie – über die Repräsentanz im Jugendhilfeausschuss – dessen Verantwortlichkeit (in Grenzen) mit, zudem sind sie insbesondere als Träger von Diensten und Einrichtungen durch das Erbringen von einzelnen Leistungen (und z.T. auch „anderen Aufgaben“) beteiligt. Indirekt einbezogen sind sie auch durch einen traditionellen, seit jeher ausdrücklichen Schutzauftrag der öffentlichen Jugendhilfe, nämlich bei der Wahrnehmung des Schutzes von Kindern und Jugendlichen in Familienpflege und Einrichtungen (§§ 43 ff. SGB VIII), also z.B. in der Kindertagespflege, in Kindergärten und Heimen<sup>4</sup>. Aber seit es die öffentliche Kinder- und Jugendhilfe (bzw. früher die Jugendwohlfahrt) gibt, ist gesetzlich vorgesehen, dass sie dann, wenn Hilfeangebote nicht ausreichen, um gravierende und bleibende Schäden von einem Kind bzw. Jugendlichen abzuwenden, zu intervenieren hat. Soweit dazu Eingriffe ins Elternrecht notwendig sind, war und ist die Justiz, früher das Vormundschafts-, heute das Familiengericht berufen, im erforderlichen Umfang ins Elternrecht einzugreifen (s. § 1666 BGB).

## 2 Verunsicherung und neue Initiativen zum Kinderschutz durch spektakuläre Fälle von Kindesvernachlässigung/-tötung

Spektakuläre Fälle von Kindesvernachlässigung bzw. -tötung haben in den letzten Jahren zu großer Betroffenheit geführt. Die Öffentlichkeit wurde sensibilisiert für die in den Medien thematisierten grundsätzlichen Fragen: Wie konnte es zu diesen schrecklichen Fällen kommen? Warum sind sie nicht verhindert worden? Und – je nach Niveau – fragend oder die negative Antwort vorwegnehmend: Sind die Jugendämter schuld?! In den öffentlichen Debatten wurde die Selbstdarstellung der öffentlichen Jugendhilfe allzu oft dadurch erschwert, dass man keinen eindeutigen gesetzlichen Anknüpfungspunkt für diese extremen Fallkonstellationen „zur Verfügung“ hatte und zumindest für Außenstehende die „Rechtsmaterie Kinderschutz“ nicht überschaubar war. In den Jugendämtern war man nicht nur betroffen über die Schicksale der Kinder, sondern auch verunsichert, weil der Vorwurf im Raum stand, hier sei Versagen im Spiel. Verschärft wurde die Verunsicherung, weil von einigen Juristen mit Verweis auf das – für Nichtjuristen leicht miss zu verstehende – Rechtsinstitut der „Garantenpflicht“ auf ein vermeintlich erhöhtes strafrechtliches Haftungsrisiko für die Fach-

3 Einzelheiten bei Nikles, Reflexionen über Entwicklungen und Zuordnungen im Kinder- und Jugendschutz, KJug 2008, S. 3 ff.

4 Zu den rechtlichen Grundlagen dieses Schutzauftrages ausführlicher: Thomas Mörsberger, Vor § 43, Rn. 1 ff., in: Wiesner et al., SGB VIII, 3. Aufl., München 2006.

kräfte des Jugendamts hingewiesen wurde<sup>5</sup>. Eine Arbeitsgruppe des Deutschen Städtetages meinte damals, mit einer Empfehlung entstandene Ängste abbauen zu können, überschrieb sie aber sinnigerweise mit dem Titel „Strafrechtliche Relevanz sozialarbeiterischen Handelns“<sup>6</sup>. Es ist kaum vorstellbar, dass z.B. Ärzte oder Psychologen ihr Handeln unter solch einem Kriterium charakterisieren würden, signalisiert doch diese Formulierung schon vorab eine pauschale Selbstbechtigung.

Als im Zusammenhang mit dem – nie aufgeklärten – Fall Pascal in Saarbrücken 2004 auch Vorwürfe gegen das örtliche Jugendamt laut wurden, nahm der zuständige Stadtverbandspräsident dies zum Anlass, durch eine Expertenkommission grundlegende Orientierungshilfen entwickeln zu lassen („Saarbrücker Memorandum“)<sup>7</sup>, die zu einem wichtigen Impuls wurden für die Initiative des Gesetzgebers, einen ausdrücklichen „Schutzauftrag bei Kindeswohlgefährdung“ zu formulieren und – als § 8a – ins SGB VIII einzufügen. In der Praxis der Kinder- und Jugendhilfe wurde diese neue Vorschrift nach seinem Inkrafttreten (2005) zum Auslöser für zahlreiche Initiativen. Im Zentrum dieser Initiativen stand insbesondere die Umsetzung von drei zentralen wie schwierigen Vorgaben des § 8a SGB VIII: Erstens die Risikoeinschätzung bei „Kindeswohlgefährdung“, zweitens die Einbeziehung der Träger von Diensten und Einrichtungen in Form von Vereinbarungen und in diesem Zusammenhang drittens die Vorgabe, dass zur Abschätzung des Gefährdungsrisikos dort „insoweit erfahrene Fachkräfte“ zur Verfügung stehen sollen.

Inwieweit die bislang erfolgte Umsetzung dieser Vorgaben als gelungen angesehen werden kann, soll und kann hier nicht beurteilt werden. Man kann zwar feststellen, dass § 8a SGB VIII in den internen Diskussionen, im Themenkatalog der Fort- und Weiterbildungsangebote für Fachkräfte, in Kooperationsabsprachen und in öffentlichen Fachdebatten einen hohen Stellenwert hat. Man bemüht sich auch fast überall um eine – mehr oder minder kritische – Überprüfung der bisherigen Vorgehensweisen. Die gem. § 8a Abs. 2 SGB VIII vorgegebene Pflicht der öffentlichen Träger der Kinder- und Jugendhilfe, Vereinbarungen mit den Trägern von Diensten und Einrichtungen abzuschließen, wird – wenn auch in sehr unterschiedlichen Formen – nach und nach umgesetzt. Ob die neuen gesetzlichen Vorgaben bzw. die Initiativen vor Ort tatsächlich einen besseren Schutz für Kinder zur Folge haben, ist allerdings nach so kurzer Zeit kaum und ohnehin nur unter Verwendung sehr komplexer und aufwendiger Evaluierungsmethoden einzuschätzen. Unübersehbar ist jedoch, dass sich trotz einer insgesamt breiten Akzeptanz der neuen gesetzlichen Bestimmungen zunehmend Unbehagen breit macht. Da irritiert stark, dass in der Hierarchie der öffentliche Druck ungebremst (oder diesen sogar verstärkend) nach unten weitergegeben wird, also auf die Ebene der direkten „Fallbearbeitung“, verbunden mit detaillierten Absicherungsstrategien, die weniger fachlich denn formal begründet sind.

Aber dieser Trend wird dadurch begünstigt, dass einige zentrale Vorgaben und Kriterien des Schutzauftrages eher verwirren denn Handlungssicherheit vermitteln. Das betrifft nach wie vor die schwierige Bestimmung dessen, was als (gewichtige Anhaltspunkte einer) Kindeswohlgefährdung i.S. des § 8a Abs. 1 SGB VIII zu verstehen ist, es betrifft die Bedeutung des Sozialdatenschutzes bzw. der beruflichen Schweigepflicht und nicht zuletzt die Frage nach der Rolle, die die Träger von Diensten und Einrichtungen einnehmen bzw. einnehmen sollten, insbesondere die

5 So insb. *Bringewat, u.a.* in: Staatliches Wächteramt und Strafbarkeitsrisiken in der kommunalen Jugendhilfe, in: *Unserer Jugend* 10/2001, S. 418 ff.; kritisch zu dieser Position s. die Hinweise bei: *Mörsberger*, Die Angst der Helfer vor der Garantienpflicht, *Landkreisnachrichten Baden-Württemberg* 2006, S. 39 ff.

6 *JAMt* 2003, S. 226 ff.

7 *Deutsches Institut für Jugendhilfe und Familienrecht e.V. – DIJuF* (Hrsg.), *Verantwortlich Handeln. Schutz und Hilfe bei Kindeswohlgefährdung*, Köln 2004.

der Freien Träger. Von den „insoweit erfahrenen Fachkräften“ des Abs. 2 wird zwar viel gesprochen, aber ihr Status und ihre Funktion sind doch noch wenig geklärt.

Immer deutlicher schält sich insgesamt ein Spannungsfeld zweier Pole an: Auf der einen Seite die konsequenten „Umsetzer“ i.S. formalisierter Verfahren, die die datenschutzrechtlichen Aspekte eher als Hindernis möglichst umfassender „Melde-systeme“ verstehen und auf der anderen Seite die Kräfte, die auf die Notwendigkeit differenzierender Vorgehensweisen verweisen und Risiken als ein unvermeidbares Element der fachlich orientierten Methoden verstehen, Entscheidungsspielräume nicht als verunsichernd beklagen, sondern – aus professioneller Sicht – als notwendig beschreiben.

### 3 Die Politik greift durch – und voll daneben

Aktuell werden diese Entwicklungslinien überlagert durch politische Initiativen, die sich zwar auf die Ansätze des § 8a SGB VIII berufen, aber erkennbar „Verschlimmbesserungen“ der bisherigen Konzeptionen des Kinderschutzes wie auch der Prinzipien unserer Kinder- und Jugendhilfe insgesamt anstreben. Als Auslöser für diese Initiativen wird man den Fall Kevin in Bremen ansehen müssen<sup>8</sup>. Dass in diesem Fall gravierende Fehler gemacht wurden, wird von niemand bestritten. Die Besonderheit dieses Falles liegt aber darin, dass die für das Amt zuständige Sozialsenatorin, die auch persönlich in den Fall involviert war, wegen der offenkundigen Fehler im Amt ihren Rücktritt erklärt hatte. Ein dramatischer Fall von Kindesmisshandlung hatte damit erstmals zur Folge, dass in der politischen Führungsriege Konsequenzen gezogen wurden. Im Zusammenhang mit dem – ansonsten kaum vergleichbaren – Fall Lea-Sophie in Schwerin ist ähnliches passiert. Der Oberbürgermeister verlor seinen Posten.

Man mag es als Spekulation bezeichnen, aber die Einschätzung liegt doch sehr nahe, dass die Ankündigung einer weiteren Gesetzesinitiative in Richtung eines Bundeskinderschutzgesetzes (BKSchG) sehr viel zu tun hat mit dem Stellenwert, den Kinderschutz politisch inzwischen bekommen hat. Auf den ersten Blick könnte das als erfreulich bewertet werden, käme dies der Qualität und Effektivität des Kinderschutzes zugute. Bei genauerer Betrachtung ist die Einschätzung eine Andere. Die schwierigen Kernfragen, die in Konsequenz des § 8a noch nicht adäquat bearbeitet sind, werden im Regierungsentwurf des BKSchG vom 21.01.2009 nicht etwa differenziert und nach fachlichen Kriterien beantwortet. Die Knoten wurden nicht in sorgfältiger Kleinarbeit aufgelöst, sondern mit dem Schwert durchgehauen. Bei Alexander dem Großen mag eine solche Form des KnotenlöSENS das angemessene Signal für seine weiteren Vorhaben gewesen sein; für das sensible Feld des Kinderschutzes passt sie nicht. Im Gegenteil: Die gewaltsam anmutenden Lösungswege des BKSchG erinnern eher an den eigentlichen Gegenstand des Kinderschutzes: Gewalt sollte kein Mittel der Problemlösung sein. Das Gute lässt sich nicht in Form von Cruise missiles in gefährdete und gefährdende Familien hineinschießen. Das mag alles nicht so beabsichtigt sein, aber als Aktivismus ist die Vorgehensweise der Regierung allemal zu bezeichnen. Das belegen die Stellungnahmen der Fachverbände anlässlich der entsprechenden Anhörung beim federführenden Ministerium im Dezember des vergangenen Jahres, aber auch die Tatsache, dass bislang nicht annäherungsweise belegt wird, warum § 8a SGB VIII nach so kurzer Zeit schon wieder geändert werden soll. Verbunden mit den schon genannten ohnehin schwierigen Ungereimtheiten und Unklarheiten in der

<sup>8</sup> Siehe u.a.: [www.familienbildung.uni-bremen.de/aktueller/maeurer20061030kevin\\_untersuchungsbericht\\_zusammenfassung.pdf](http://www.familienbildung.uni-bremen.de/aktueller/maeurer20061030kevin_untersuchungsbericht_zusammenfassung.pdf).

Interpretation (bzw. praktischen Umsetzung) des § 8a SGB VIII erweitert sich so der Katalog der Hindernisse, der den z.T. sehr positiven und konstruktiven Entwicklungsschub im Kinderschutz zunichte machen könnte. Im Folgenden wird auf einige dieser Hindernisse eingegangen.

#### 4 Kriterium Kindeswohlgefährdung

Nach allen Überlegungen im Gesetzgebungsverfahren, wie in einer zentralen Norm (§ 8a SGB VIII) die Schwelle zu einer Interventionspflicht begrifflich gefasst werden könnte, blieben als Kriterium bzw. Tatbestandsmerkmal die „gewichtigen Anhaltspunkte für eine Kindeswohlgefährdung“ übrig. Es schien so, dass angesichts der inzwischen umfangreichen Rechtsprechung zu § 1666 BGB auch in ausreichendem Umfang Auslegungsgesichtspunkte zur Verfügung stünden. Würde seine Verwendung außerhalb der Familiengerichtbarkeit beschränkt bleiben auf § 8a Abs. 1 SGB VIII, wären Sorgen über Fehlentwicklungen übertrieben. Letztlich steht der Begriff der Kindeswohlgefährdung als Tatbestandsmerkmal des § 8a SGB VIII im Kontext des gesamten SGB VIII, also bezogen auf Hilfeprozesse und nicht, wie im BGB, als Kriterium für Eingriffe ins Elternrecht. Auch an anderer Stelle des SGB VIII ist das Kindeswohl bzw. die Kindeswohlgefährdung ein zentrales Kriterium, jedoch immer eingebettet in andere Regelungszusammenhänge. So ist bei den Hilfen zur Erziehung gem. § 27 SGB VIII das Kriterium des nicht gewährleisteten Kindeswohls „zusammen gespannt“ mit dem Kriterium, dass die in Aussicht genommene Hilfe „geeignet und notwendig“ ist. Auch in § 45 Abs. 3 SGB VIII ist die Auslegung des Begriffs der Kindeswohlgefährdung nur im Regelungszusammenhang der §§ 43 ff. zu verstehen und zu interpretieren. Problematisch wird es aber, wenn im Regierungsentwurf zu einem BKSchG das Kriterium der „gewichtigen Anhaltspunkte für eine Kindeswohlgefährdung“ z.B. für Ärzte, Psychologen u.a. zu einer Ermächtigung wird, die Schweigepflicht gem. § 203 Abs. 1 StGB zu durchbrechen. In der Begründung zu dieser Regelung heißt es, dass damit Rechtssicherheit geschaffen werden solle. Etwas zugespitzt ist dazu anzumerken, dass mit der faktischen Abschaffung der Schweigepflicht für besonders schwierige Fälle eine nicht sehr überzeugende Art der Rechtssicherheit geschaffen wird. Es drängt sich der Verdacht auf, dass die Politik eher auf symbolische Akte rigorosen „Durchgreifens“ setzt als auf eine Strategie der Qualifizierung fachlicher Konzepte und des Fachpersonals. Das besonders Schlimme daran: Viele seit Inkrafttreten des § 8a SGB VIII in Gang gesetzte neue Kooperationsansätze, bei denen auf Einzelfall-gerechtes Vorgehen geachtet wird, sind in Frage gestellt, wenn der Entwurf des BKSchG tatsächlich Gesetz werden sollte.

#### 5 Die Pflicht des Jugendamts zu Vereinbarungen mit Trägern von Diensten und Einrichtungen gem. § 8a Abs. 2 SGB VIII: Die Vereinbarungen endlich vom Kopf auf die Füße stellen!

Einen gewaltigen „Knoten“ stellt schon rechtssystematisch die Regelung des § 8a Abs. 2 SGB VIII dar, nach der das Jugendamt verpflichtet ist, in Vereinbarungen mit den Trägern von Diensten und Einrichtungen, die Leistungen nach dem SGB VIII erbringen, sicherzustellen, dass deren Fachkräfte den Schutzauftrag i.S. des § 8a Abs. 1 „in entsprechender Weise“ wahrnehmen. Auch nach den Vorgaben im RegE eines BKSchG soll es bei einer solchen Konstruktion bleiben, wenn auch ohne die als besonders problematisch gesehene Bezugnahme auf Abs. 1. Am Grundproblem ändert diese geplante Änderung nämlich nichts: Da das SGB VIII die freien Träger nicht verpflichten kann, wird das Jugendamt verpflichtet, die Träger von Diensten und Einrichtungen

zu einer Art Selbstverpflichtung zu bringen. Man mag das im Interesse des Kinderschutzes für legitim halten. Das setzt aber voraus, dass die Art, wie das Jugendamt die Tatbestandsmerkmale des SGB VIII interpretiert, per se die dem Kinderschutz nützlichste Art ist. Es spricht viel dafür, insbesondere angesichts der oben beschriebenen problematischen Tendenzen des Gesetzgebers, dass es sogar sehr hilfreich sein kann, wenn hier unterschiedliche Konzeptionen von Kinderschutz entwickelt werden dürfen.

Zu fragen ist aber in jedem Fall, ob denn die verbreitete Auffassung richtig ist, dass es in erster Linie Sache des öffentlichen Trägers ist, für die Vereinbarung zu sorgen, zu der er verpflichtet ist. Nimmt man die Freiheit der freien Träger ernst und geht man davon aus, dass die freien Träger vom Grundsatz her an offensivem Kinderschutz ebenso interessiert sind wie die öffentlichen Träger, dann läge es doch viel näher, die freien Träger legten ein Konzept zur Unterstützung des Kinderschutzes vor und einen Vorschlag für eine Vereinbarung mit dem Jugendamt. Immerhin wäre dann klar, dass das Jugendamt sich solchem Ansinnen nicht entziehen könnte, denn es ist ja gem. § 8a Abs. 2 SGB VIII zu Vereinbarungen verpflichtet.

Auf den ersten Blick mag diese Umkehrung wie juristische Haarspalterei aussehen. Tatsächlich setzte es aber die Regelung des Abs. 2 vom Kopf auf die Füße, wäre rechtssystematisch und verfassungsrechtlich korrekter, würde insbesondere die Beziehung zwischen öffentlichen und freien Trägern (bzw. überhaupt zwischen Jugendamt und den Trägern von Diensten und Einrichtungen) auf eine bessere Ebene bringen. Und den Kinderschutz fördern!

## 6 Die „insoweit erfahrene Fachkraft“: Wer ist das?

Symptomatisch für die Gefahr, die mit den Detailvorgaben in § 8a SGB VIII verbunden ist, erscheint die Art und Weise, wie vielenorts mit der Forderung des Gesetzgebers an die Vereinbarung gem. § 8a Abs. 2 SGB VIII umgegangen wird. Rechtswidrig ist gewiss die Praxis, wenn in den Vereinbarungen der Einrichtungsträger auf die Fachkräfte des Jugendamtes als „insoweit erfahrene“ verwiesen wird. Aber wenig sinnvoll erscheint auch die Praxis, dass einzelne Fachkräfte solcher Einrichtungen sozusagen im Schnellkurs „insoweit erfahrene Fachkräfte“ werden, um dann als spezialisierte Beratungskräfte zur Verfügung zu stehen. Vom Gesetz wird diese Variante nicht verlangt, sie ist auch wenig effektiv. Viel sinnvoller ist die Variante, dass zwar ein Ansprechpartner bestimmt wird, der Grundkenntnisse im Hinblick auf den Kinderschutz hat. Seine Funktion sollte dann aber weniger sein, selbst als Spezialist zu fungieren, sondern den Weg zu den jeweils geeigneten Spezialisten zu ebnen. Die Absicht des Gesetzgebers war und ist ja richtig: Wer konfrontiert ist mit Gefährdungsfällen, sollte sicher sein können, dass ihm ein Experte zur Seite steht oder gestellt wird, der ihm hilft. Es entspricht den Erfahrungen der Praxis, dass gerade diejenigen, die auf direktem Weg von Kindeswohlgefährdung erfahren, am ehesten in der Lage sind, durch ihren Zugang zu den Betroffenen Schritte zur Abwendung von besonderen Gefährdungen einzuleiten. Allerdings muss man auch deutlich sagen: Ein solcher Qualitätsgewinn kostet Geld! Kurzum: Ernennungen sind nicht der richtige Weg. Es muss schon investiert werden!

## 7 Zum geplanten Bundeskinderschutzgesetz (BKSchG)

Es ist hier nicht der Ort, um in Details auf den Entwurf eines BKSchG einzugehen. Für den Kinderschutz vor Ort wäre dieses Gesetz, sollte es wirklich vom Parlament beschlossen werden, ein

Danaergeschenk: In den ersten Vorschriften werden Wünsche formuliert, wie es erhabener kaum geht („... sicherzustellen, dass Kinder und Jugendliche gesund aufwachsen und ihre körperliche, geistige und seelische Entwicklung gefördert wird“, § 1 des Gesetzes über die Zusammenarbeit im Kinderschutz (KiSchZusG) als Art. 1 des BKSchG). Natürlich erinnert die Formulierung an § 1 SGB VIII. Also fragt man sich, in welchem Verhältnis die beiden Gesetze zueinander stehen. Aber weiter führt eine Antwort auch nicht, denn was wird konkret geregelt? Der Abbau von Diskretionspflichten, etwa bei Ärzten, wie oben schon angesprochen. Es genügen gewichtige Anhaltspunkte für eine Kindeswohlgefährdung. Für einzelne Tatbestände des SGB VIII mag dieses Kriterium sinnvoll sein, eingebettet in andere Zusammenhänge, die eine sinnvolle Handhabung für den Einzelfall ermöglichen. Aber auch für den Arzt? Bislang galt für die Schweigepflicht gem. § 203 Abs. 1 StGB hinsichtlich der Befugnistatbestände, dass der Gesetzgeber bzw. die Rechtsprechung und Literatur entweder klar definierte Kriterien vorgab oder aber für die Einzelfallabwägung sehr strenge Voraussetzungen. Wird das BKSchG in Kraft treten, hätten wir in einer so wichtigen Norm wie § 203 StGB mit den „gewichtigen Anhaltspunkten für eine Kindeswohlgefährdung“ ein für diesen Regelungszusammenhang sehr unbestimmtes bzw. unbestimmbares Kriterium (ist das „Geheimnis“ einmal preisgegeben, kann es nicht im Wege der Rechtsmittel „zurückgeholt“ werden). Für das so wichtige Systemvertrauen ein herber Rückschlag.

Selbst wenn man aber der Aufweichung der Schweigepflicht zustimmen wollte, passt überhaupt nicht dazu, dass im gleichen Gesetz das Jugendamt seiner Entscheidungskompetenz für den Einzelfall beraubt wird. Es ist nämlich vorgesehen, dass beim „Vorliegen gewichtiger Anhaltspunkte für eine Kindeswohlgefährdung“ das Jugendamt verpflichtet ist, das gefährdete Kind und in der Regel auch dessen persönliches Umfeld in Augenschein zu nehmen“ (s. Art. 2 Nr. 1 BKSchG). Was auf den ersten Blick als plausible Vorgehensweise aussieht, kann als pauschale Vorgabe in der Komplexität von Hilfeprozessen zur Katastrophe führen. Der Widerspruch der Regelungen im BKSchG ist evident: Einerseits wird alles getan, um rechtliche Schranken abzubauen, dass sich schweigepflichtige Personen an das Jugendamt wenden. Andererseits gerät das Jugendamt mit der o.g. Neuregelung unter Zugzwang. Eine vorsichtige Annäherung an die Familie wird erschwert. Ergebnis: die „eigentlich“ zur Kooperation motivierte Person (z.B. der Arzt) wird sich eher zurückhalten. Natürlich lässt das Gesetz für den Einzelfall auch Sonderwege zu. Wer aber ist sich seiner Sache so sicher, dass er nicht im Zweifel den üblichen bevorzugt, um gegen Vorwürfe gefeit zu sein?

Nun ist es gewiss schwierig, in diesem diffizilen Feld angemessene gesetzliche Vorgaben zu entwickeln, die klare Orientierung einerseits bieten, andererseits den fachlichen Erfordernissen des Einzelfalls genügend Raum lassen. Aber nochmals: es ist unangemessen, hier mit dem Schwert gordische Knoten durchzuhauen statt neue Vorgaben abzuleiten aus differenzierenden Konzepten moderner Kinderschutzarbeit und überdies für die Evaluation bisheriger Regelungen zu sorgen. Man kann sich des Eindrucks nicht erwehren, dass man solchen Ansätzen ohnehin keine Erfolge zutraut und stattdessen „wenigstens“ Flagge zeigt – kostet es, was es wolle, genauer: auch wenn großer Schaden angerichtet wird!

## 8 Weichenstellungen stehen an

Es dürfte deutlich geworden sein, dass also an zentralen Aspekten sowohl in fachlich-diagnostischer Hinsicht, aber auch und insbesondere in handlungsmethodischer Hinsicht Weichenstellun-

gen anstehen. Dazu sollen im Folgenden einige Thesen formuliert werden. In pointierter Form wird vor Fehlentwicklungen gewarnt:

These 1:

Was nützt die gesteigerte Aufmerksamkeit in Sachen Kindesmisshandlung, wenn zugleich durch problematische Interventionsstrategien der Zugang zu den betroffenen Familien erschwert oder ganz blockiert wird?!

Die wichtigsten Impulse für modernen, effektiven und qualifizierten Kinderschutz stammen aus den 70er Jahren. Amerikanischen Vorbildern folgend wurde neue Aufmerksamkeit gelenkt auf die Notwendigkeit differenzierter Wahrnehmung von (insbesondere häuslicher) Gewalt gegen Kinder. In den praktischen Initiativen damals, namentlich durch die Kinderschutzzentren, wurde aber sehr genau der Zusammenhang von Problemwahrnehmung, Zugangssicherung und Veränderungsmöglichkeit in den Blick genommen und in den daraus entstandenen Konzeptionen auch im Blick behalten. In der Folgezeit ließ die politische Unterstützung für den Kinderschutz zu wünschen übrig. Die in den letzten Jahren gewachsene Sensibilisierung in der Öffentlichkeit und das Problembewusstsein auf der politischen Ebene sind eine Chance zu neuen Initiativen. Die geplanten gesetzlichen Vorgaben berücksichtigen aber nicht den oben als unabdingbar zu beachtenden Zusammenhang zwischen Problemwahrnehmung, Zugangssicherung und Veränderungsmöglichkeit. Durch formalisierte Meldevorgaben (Bürokratisierung) und den Abbau geschützter Räume für Beratung und Therapie (pauschale Ermächtigungen für den Bruch der Schweigepflicht) werden wichtige Zugangsmöglichkeiten für hilfreiche und bedarfsgerechte Interventionen verbaut und Fluchtverhalten geradezu produziert. Es steht weniger der Schutz von Kindern im Vordergrund als vielmehr der Schutz von Politik und Behördenleitungen gegenüber dem möglichen Vorwurf, man habe keine klaren Vorgaben (für die Mitarbeiter) gemacht. Das ist staatlich organisierte Kindeswohlgefährdung.

These 2:

Für viele Jugendämter muss man bezweifeln, ob die Rigorosität, mit der die Vorgaben des § 8a SGB VIII in praktisch-methodisches Handeln umgesetzt werden, wirklich den (vielen) gefährdeten Kindern zugute kommen. Der massierte Personaleinsatz für zwingend vorgeschriebene Hausbesuche zieht in einem erheblichen Umfang Personalkapazität an anderen „Brennpunkten“ potentieller Kindeswohlgefährdung ab, mit u.U. dramatischen Folgen. Die Ausweitung von „Pflichtbesuchen“ steht in keinem Verhältnis zu den dadurch nicht bearbeiteten Fällen. Die Langzeitwirkungen bei den betroffenen Familien werden nach Einschätzung erfahrener Praktiker z.T. dramatisch sein. Von qualifiziertem Kinderschutz kann da kaum die Rede sein. Die Betonung rigorosen Vorgehens hat zudem noch einen weiteren Effekt: Die Hemmschwelle wird abgesenkt, sich über positive Ressourcen und mögliche Potenziale in Familien hinwegzusetzen und „im Zweifel“ den Eingriff ins Elternrecht zu betreiben, um „zunächst einmal Sicherheit zu gewinnen“. Es wird viel Arbeitskapazität auf die Einhaltung formaler Vorgaben und schematischer Handlungsanweisungen verwendet. Wenn bei Gefährdungsmeldungen („zur Absicherung“) keine Plausibilitätsprüfungen mehr zugelassen werden, wird in der Konsequenz die Arbeit in laufenden Hilfeprozessen beeinträchtigt, werden die anders als mit Gefährdung begründeten Hilfefälle vernachlässigt.

These 3:

In vielen Jahren aufgebautes „Systemvertrauen“ muss gesichert werden. So wird der Datenschutz mitunter als Gegenpart effektiven Kinderschutzes dargestellt („Kinderschutz geht vor Datenschutz“). Offensichtlich wird dabei der Datenschutz nur als Privilegierung der Privatsphäre verstanden und nicht als notwendige Funktion zur Sicherung des Zugangs zu Problemfamilien. Hier eine allgemeine Güterabwägung dem Einzelfall zu überlassen, verhindert die notwendige Sicherung von „Systemvertrauen“.

These 4:

Bei den Debatten um neue Initiativen zum Kinderschutz werden Begrifflichkeiten oftmals in irritierender Weise verwendet und blockieren damit konsequente Handlungsstrategien. Das schadet der Konturierung der Fachlichkeit, auch der Verständlichkeit in der Öffentlichkeit. Da werden Begriffe wie „Eingriff“ und „Hilfe“ als Gegensätze dargestellt. Dabei dürfte klar sein, dass die Eingriffe nur legitimiert sind, wenn sie der Hilfe dienen. Der möglicherweise notwendig gewordene Eingriff in Rechtspositionen von Klienten ist nur zu rechtfertigen als eine Form der Hilfe, nicht etwa aus (versteckten) Bestrafungsmotiven heraus. Oder die Abwehr von Allem, was mit dem Begriff „Kontrolle“ verbunden ist. Die negative Besetzung hat wahrscheinlich damit zu tun, dass sich in vielen Zusammenhängen (in Verwaltungen, weniger in Betrieben) die Kontrollierenden als „Bestimmer“ aufführen, wenn Kontrolle gleichgesetzt wird mit dem Anspruch auf Fremdbestimmung. So kann es auch in der Beziehung zwischen Helfer und Klient zweckmäßig sein, wenn der Helfer dem Klient überhaupt zutraut, sich „Kontrolle“ zu wünschen, nämlich als Gelegenheit, die oft selbst als defizitär empfundenen Handlungsweisen (z.B. gegenüber Kindern) zu messen an Hinweisen, die gegeben werden von Helfern. Überhaupt wird zu sehr unterstellt, dass Risikominimierung letztlich nur durch Anordnung möglich sei, nicht auf der für die Sozialarbeit elementaren Basis von Kontrakten. Es wäre fatal, wenn hier das Regel-Ausnahmeverhältnis umgekehrt würde.

## 9 Schlussbemerkung:

Damit ist angedeutet, um was es in erster Linie gehen sollte in Sachen Kinderschutz: Um eine Neu-besinnung, was denn die professionellen Grundlagen für diese Grundlagen sind, wo die Defizite liegen, wo die Potenziale, wo die unvermeidbaren Risiken. Und: wo die Grenzen der Machbarkeit liegen. Die Reihenfolge sollte nicht sein, zunächst die rechtlichen Vorgaben zu entwickeln, dann die Handlungskompetenzen und Konzeptionen. Nein umgekehrt: Wenn die Konzeptionen ausreichend und überzeugend entwickelt sind, dann mag es sein, dass gesetzgeberischer Flankenschutz erforderlich wird. Nur spricht derzeit alles dafür, dass dieser Zeitpunkt noch nicht gekommen ist.

Beobachtet man die Entwicklungen zum Kinderschutz der letzten Jahre, darf behauptet werden: Da ist viel Gutes auf den Weg gebracht worden, sind neue Chancen entwickelt, ist neue Aufmerksamkeit gewonnen, Kooperation gefördert worden. Um der zu schützenden Kinder willen – bitte diese guten Ansätze durch Aktionismus nicht zerstören.

*Verf.: Thomas Mörsberger, Vorsitzender des Deutschen Instituts für Jugendhilfe und Familienrecht e.V. (DIJuF) Heidelberg; bis 2004 Direktor des Landesjugendamts Baden (Karlsruhe), E-Mail: thomas.moersberger@t-online.de*