

Helga Oberloskamp | Michael Borg-Laufs |
Walter Röchling | Barbara Seidenstücker

Gutachtliche Stellungnahmen in der Sozialen Arbeit

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

Grundlagentexte Soziale Berufe

Helga Oberloskamp | Michael Borg-Laufs |
Walter Röchling | Barbara Seidenstücker

Gutachtliche Stellungnahmen in der Sozialen Arbeit

BELTZ JUVENTA

Hinweise zu den Autorinnen und Autoren finden Sie auf Seite 396.

Für die sehr gewissenhafte Unterstützung bei den Korrekturdurchgängen danken wir ganz herzlich Serena Berghaus, Vera Birgel, Barbara Lenders und Johanna Lohrmann.

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



Dieses Buch ist erhältlich als:
ISBN 978-3-7799-2354-1 Print
ISBN 978-3-7799-4363-1 E-Book (PDF)

1. Auflage 2017

© 2017 Beltz Juventa
in der Verlagsgruppe Beltz · Weinheim Basel
Werderstraße 10, 69469 Weinheim
Alle Rechte vorbehalten

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

Herstellung: Ulrike Poppel
Satz: Helmut Rohde, Euskirchen
Druck und Bindung: Beltz Bad Langensalza GmbH, Bad Langensalza
Printed in Germany

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

Inhalt

1. Einleitung	9
1.1 Gutachtliche Stellungnahmen in Ausbildung und Praxis	9
1.2 Ziel des Buches	12
1.3 Die Notwendigkeit integrativer Betrachtungs- und Handlungsweise	14
2. Die Funktion gutachtlicher Stellungnahmen	17
2.1 Zur Ambivalenz gutachtlicher Stellungnahmen	17
2.2 Funktionen von gutachtlichen Stellungnahmen	24
2.2.1 Wahrung von Kinder- und Elternrecht	27
2.2.2 Orientierungshilfe für den Richter	32
2.2.3 Hilfe bei psychosozialen Problemen	34
3. Die Kompetenz von Sozialarbeiterinnen und Sozialarbeitern für gutachtliche Stellungnahmen	41
3.1 Bericht oder Gutachten?	41
3.1.1 Bericht	42
3.1.2 Gutachten	42
3.1.3 Gutachtliche Stellungnahme – Mitwirkung – Unterstützung	44
3.1.4 Fachliche Äußerung	46
3.1.5 Fachbericht	47
3.1.6 Ergebnis	48
3.2 Faktische Kompetenz	49
3.3 Rechtliche Kompetenz	51
3.4 Eigenes Kompetenzverständnis der Sozialarbeiter und Sozialarbeiterinnen	52
3.4.1 Kompetenzzweifel	52
3.4.2 Kompetenzanspruch	53
3.5 Kompetenzbegründung	55
3.5.1 Sachkompetenz	57
3.5.2 Selbstkompetenz	59
3.5.3 Sozialkompetenz	59
3.5.4 Kompetenzdefizit	61

4.	Die Variablen gutachtlicher Stellungnahmen	63
4.1	Die Person des Sozialarbeiters bzw. der Sozialarbeiterin	63
4.1.1	Einstellungen, Wissen, Fertigkeiten	64
4.1.2	Rollenverständnis	64
4.1.3	Allgemeine Schwierigkeiten bei Wahrnehmungs- und Beurteilungsprozessen	65
4.1.4	Typische Beobachtungsfehler	66
4.1.5	Besonderheiten bei persönlich autoritär strukturierten Gutachtern	69
4.1.6	Lösungen für typische Wahrnehmungs- und Beurteilungsfehler	71
4.2	Beobachtungs- und Beurteilungsprozesse als Interaktion	72
4.2.1	Wechselseitige Wahrnehmungsprozesse und ihre Auswirkungen	73
4.2.2	Klienten-Einstellungen und ihre Auswirkungen	74
4.2.3	Umgang mit Reaktivität	76
4.2.4	Auswirkungen von Zielsetzungen	77
4.2.5	Die Beurteilung der Glaubhaftigkeit von Klientenaussagen	78
4.2.6	Die Beachtung der „pragmatischen Axiome“ der Kommunikationstheorie in der Beurteilungssituation	82
4.3	Besonderheiten des Beurteilungsgegenstandes und ihre Auswirkungen	86
4.3.1	Die Komplexität psychosozialer Vorgänge	86
4.3.2	Die Unschärfe des Begriffs „Kindeswohl“	87
4.3.3	Probleme der Mitteilung von psychosozialen Sachverhalten	88
4.4	Der Richter als Adressat	90
4.4.1	Mögliche Unterschiede zwischen juristischen und sozialwissenschaftlichen Arbeitsansätzen	90
4.4.2	Die Ausbildung der Richterinnen und Richter	91
4.4.3	Rechtsanwendung durch Richterinnen und Richter	93
4.4.4	Verfahrensrechtliche Kompetenz des Richters	97
4.5	Institutionsbedingte Einflüsse	100
4.5.1	Die organisatorisch-rechtliche Einordnung von SozialarbeiterInnen	100
4.5.2	Die faktische Einordnung von Sozialarbeitern	102
5.	Allgemeine Merkmale eines Gutachtens im Bereich der Sozialarbeit	106
5.1	Das strukturierte Vorgehen bei der Gutachtenerstellung	107
5.1.1	Probleme bei der Strukturierung	108
5.1.2	Prinzipien für Strukturierungsansätze	111
5.2	Einwände der Praxis gegen eine deutlich strukturierte gutachtliche Stellungnahme	113

5.3	Strukturierungsvorschläge aus der Literatur	117
5.4	Ein Strukturierungsvorschlag für gutachtliche Äußerungen	119
5.4.1	Einleitung/Formale Angaben	120
5.4.2	Vorgeschichte und derzeitige Situation	121
5.4.3	Der psychosoziale Befund	127
5.4.4	Die psychosoziale Diagnose und Prognose	135
5.4.5	Die zusammenfassende Beurteilung	143
5.4.6	Der Entscheidungsvorschlag	145
5.5	Die Sprache in gutachtlichen Äußerungen	146
5.5.1	Allgemeines	146
5.5.2	Vorgeschichte und derzeitige Situation	147
5.5.3	Der psychosoziale Befund	149
5.5.4	Diagnose/Prognose	149
5.5.5	Zusammenfassende Beurteilung	150
5.5.6	Entscheidungsvorschlag	151
5.6	Layout/äußere Gestaltung	151
5.7	Ethische Aspekte	152
6.	Die für eine gutachtliche Stellungnahme notwendigen Daten	153
6.1	Für die Beurteilung des Kindeswohls entscheidungsrelevante Fakten	153
6.1.1	Entscheidungsrelevante Fakten zu § 1632 IV BGB (Verbleibensanordnung bei Pflegekindern)	157
6.1.2	Entscheidungsrelevante Fakten zu § 1666 BGB (Kindeswohlgefährdung)	171
6.1.3	Entscheidungsrelevante Fakten zu § 1671 BGB	189
6.1.4	Entscheidungsrelevante Fakten zu § 1684 BGB	210
6.1.5	Entscheidungsrelevante Fakten zu §§ 1741 ff. BGB	222
6.1.6	Entscheidungsrelevante Fakten zu §§ 3, 105; 5 JGG	234
6.1.7	Entscheidungsrelevante Fakten im Rahmen einstweiliger Anordnungen bei den zuvor dargestellten Verfahren	253
6.2	Juristische und methodische Probleme bei der Datengewinnung	256
6.2.1	Allgemeines	256
6.2.2	Juristische Probleme bei der Datengewinnung	257
6.2.3	Methodische Probleme bei der Datengewinnung	284
7.	Gutachtliche Stellungnahme auf der Basis eines Aktenstückes (§ 1666 BGB)	292
7.1	Aktenstück (§ 1666 BGB)	292
7.1.1	Aktenvermerk (1.1)	292
7.1.2	Psychosoziale Diagnose der Sozialarbeiterin des ASD (1.2)	293
7.1.3	Protokoll der Erziehungshilfekonferenz (1.3)	295

7.1.4	Schreiben des Sozialpädiatrischen Zentrums mit Frühförderung an den ASD (3.2)	296
7.1.5	Bericht des behandelnden Ergotherapeuten an den ASD (3.3)	297
7.1.6	Aktenvermerk (1.4)	298
7.1.7	Hilfeplan (1.5)	299
7.1.8	Erste Fortschreibung des Hilfeplans (1.6)	301
7.1.9	Zweite Fortschreibung des Hilfeplans (1.7)	302
7.1.10	Aktenvermerk (1.8)	304
7.2	Beispielgutachten (§ 1666 BGB)	304
7.2.1	Vorbemerkung	304
7.2.2	Gutachten	305
7.3	Gutachtenentwurf auf der Basis eines vollständigen Aktenstückes (§ 1684 Abs. 4 BGB und § 1671 Abs. 2 Nr. 2 BGB)	318
7.3.1	Aktenstück (§ 1684 Abs. 4 BGB)	318
7.3.2	Beispielgutachten (§ 1684 Abs. 4 BGB)	330
7.3.3	Kommentar	335
7.4	Gutachtliche Stellungnahme im Jugendstrafverfahren	336
7.4.1	Aktenstück	336
7.4.2	Gutachtliche Stellungnahme	344
8.	Der mündliche Vortrag vor Gericht	350
8.1	Allgemeines	350
8.2	Hauptverfahren	352
8.3	Einstweiliges Verfahren	353
8.4	Beispiel für eine mündliche Stellungnahme im Jugendgerichtsverfahren	354
9.	Konsequenzen für die Soziale Arbeit	356
9.1	Das Jugendamt als Fachbehörde – die Sozialpädagogin und der Sozialarbeiter als Experte	356
9.2	Forderungen an die (Fach-)Hochschule	360
9.2.1	Wissenschaftlichkeit	360
9.2.2	Integrativer, praxisbezogener Ansatz	361
9.3	Forderungen an die Praxis	363
	Literatur	366

1. Einleitung

1.1 Gutachtliche Stellungnahmen in Ausbildung und Praxis

Gutachtliche Stellungnahmen werden in zahlreichen Arbeitsfeldern der Sozialarbeit/Sozialpädagogik¹ und zu unterschiedlichen Fragestellungen angefertigt. Adressaten der gutachtlichen Stellungnahmen sind Gerichte oder Leistungsträger (z. B. Krankenkassen, Landeswohlfahrtsverbände). Neben den klassischen Bereichen der Jugendgerichtshilfe und der Mitwirkung in familiengerichtlichen Verfahren bei Trennung und Scheidung (z. B. bei der Regelung der elterlichen Sorge oder des Umgangs nach §§ 1671, 1684), sowie bei Verdacht auf Kindeswohlgefährdung (§ 1666 BGB) und einiger weiterer Regelungsfälle im BGB (z. B. §§ 1631 b, 1632 IV, 1682, 1685 BGB) bzw. im SGB VIII (z. B. §§ 42, 8a), werden zunehmend auch in anderen Verfahren gutachtliche Stellungnahmen erstellt. Eine im Jahr 1998 von Studierenden der HTWK Leipzig durchgeführte Umfrage in Einrichtungen des Maßregelvollzuges hat ergeben, dass in 14 von 37 Einrichtungen Sozialarbeiter mit gutachtlichen Stellungnahmen gemäß § 67e StGB für die Strafvollzugskammern befasst sind.² In Betreuungsverfahren werden seitens der Betreuungsbehörde ebenfalls regelmäßig gutachtliche Stellungnahmen verfasst.

Welchen zeitlichen Anteil die Erstellung gutachtlicher Stellungnahmen an der Tätigkeit in den verschiedenen Arbeitsfeldern der Sozialarbeit hat, ist bisher nur wenig bekannt. Hierzu liegen bislang kaum empirische Untersuchungen vor. Eine Untersuchung zur Tätigkeit der Jugendgerichtshilfe von Trenczek³ ergab, dass rund 11,7 % der Arbeitszeit (ca. 4,7 Arbeitsstunden wöchentlich) von mit JGH-Aufgaben betrauten Fachkräften an öffentlichen

1 Sozialarbeit und Sozialpädagogik sind im ganzen Buch synonym benutzt. Wohl wissend, dass auf dem Gebiet der Sozialen Arbeit weit überwiegend Frauen tätig sind, haben wir der besseren Lesbarkeit wegen an manchen Stellen darauf verzichtet, sowohl die männliche als auch die weibliche Form zu benennen. Selbstverständlich sind, sofern nicht explizit genannt, stets beide Geschlechter gemeint.

2 Fabian 2000.

3 Trenczek 2003, 82.

Trägern für die Abfassung gutachtlicher Stellungnahmen benötigt wird. Harnach⁴ gibt auf eine Befragung von Peter⁵ gestützt an, dass das Anfertigen „schriftlicher Aufzeichnungen“ mindestens 30% des beruflichen Alltags von Sozialarbeiterinnen und Sozialarbeitern ausmache.

Auch wenn der allgemeine Forschungsstand bezüglich der Arbeit der Jugendämter noch heute als unzureichend bezeichnet werden kann,⁶ ist dennoch feststellbar, dass insbesondere seit Beginn der 90er Jahre diverse Untersuchungen zur Tätigkeit der Jugendämter durchgeführt wurden.⁷ In aller Regel hatten diese aber aufgabenspezifische Schwerpunktsetzungen und befassten sich nicht explizit mit der Erfassung prozentualer Anteile einzelner Aufgabengebiete an der Gesamtarbeitszeit der Fachkräfte.⁸

Nach wie vor lässt sich ein Anstieg familialer Konfliktlagen und hochstrittiger Trennungs-/Scheidungs- und Umgangsverfahren verzeichnen, die nicht selten mit erheblichen psychosozialen Auswirkungen auf die betroffenen Kinder und Jugendlichen einhergehen.⁹

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

Das „Gesetz zur Erleichterung familiengerichtlicher Maßnahmen bei Gefährdung des Kindeswohls“ (2008) und das „Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichts-

4 Harnach 2007, 16.

5 Peter 1996.

6 Wie z. B. Lukas im Jahr 1991, 300 ff.

7 Beispielsweise zur Zusammenarbeit des ASD mit den Vormundschafts-/Familiengerichten: Münder/Mutke/Schone 2000; zur Tätigkeit des Fachgebiets Vormundschaft/Pflegschaft: Hansbauer/Mutke/Oelerich 2004; zur Arbeit des ASD bei Kindeswohlgefährdung: Kindler u. a. (2006); zur Umsetzung der Kindschaftsrechtsreform: Münder/Mutke u. a. 2007.

8 S. auch Isselhorst 1997, 10 ff.; Opitz 1999, 284 f.

9 Schäfer 2009.

barkeit“ (FamFG, 2009) haben unter anderem zum Ziel, familiengerichtliche Verfahren, welche die Interessen von Kindern berühren, zu beschleunigen (§ 155 FamFG) und „Tatbestandshürden“ für die Anrufung von Familiengerichten in Fällen von Kindeswohlgefährdung abzubauen (§ 1666 BGB n. F.). Der Gesetzgeber hat damit deutlich gemacht, dass gerichtliche Verfahren, die die Belange von Kindern und Jugendlichen betreffen, zum einen gegenüber anderen Verfahren vorrangig verhandelt werden sollen; zum anderen soll der sog. „frühe erste Termin“ gewährleisten, dass konflikthafte familiäre Situationen schnellstmöglich im Interesse der Kinder einer (möglichst einvernehmlichen) Lösung zugeführt werden. Darüber hinaus soll die Hemmschwelle, im Falle einer möglichen oder vermuteten Kindeswohlgefährdung das Familiengericht anzurufen, gesenkt werden. Diese Neuerungen haben zwangsläufig dazu geführt, dass sich die Fachkräfte der Jugendhilfe sehr viel zeitnäher gegenüber dem Gericht fachlich äußern müssen.

Insgesamt ist davon auszugehen, dass sich der quantitative Umfang von gutachtlichen Stellungnahmen – ob mündlicher oder schriftlicher Art – künftig nicht verringern wird. Nach wie vor wird ein großer Teil sozialpädagogischen Handelns in der fachlichen Begutachtung von Lebenssachverhalten bestehen, obwohl es im Laufe der Jahre in der Jugendhilfe eine Akzentverschiebung mehr in Richtung Mediation, Beratung und Psychotherapie gegeben hat. Angesichts vermehrter Konfliktlagen aller Art – man denke nur an die sich offenbar weiter dramatisch zuspitzende und ausweitende Armut in immer größer werdenden Teilen der Gesellschaft – ist eine Fundierung und Weiterentwicklung von Diagnostik in der Jugendhilfe dringend geboten.

Die hierbei nach wie vor häufig zu beobachtende Unsicherheit bei der Erstellung von gutachtlichen Stellungnahmen zeigt, dass das dafür benötigte „Knowhow“ an vielen Hochschulen nur teilweise oder überhaupt nicht gelehrt wird und den Studierenden bislang für diese Tätigkeit zu wenig Anleitung und Unterstützung zu Teil wird. Dies, obwohl die Fachliteratur mittlerweile umfassende und fundierte Hinweise zur sozialpädagogischen Diagnostik¹⁰ und zur Mitwirkung in Verfahren vor den Familiengerichten und dem Spannungsverhältnis zwischen Jugendhilfe und Gerichtsbarkeit gibt.¹¹

10 Mollenhauer/Uhlendorf 1999, 35 ff.; Schrapper 2004; Heiner 2004; Kruppenacker 2004; Harnach 2007; Gahleitner et al. 2013

11 Vgl. etwa Kunkel 1997, 193 ff.; Maas 1997, 70 ff.; Proksch 1996, 262 ff.; Schleicher 1999, 323 ff.; Willutzki 1998, 135 ff.; Weisbrodt 2000d; Harnach 2007.

Berufsanfängern und Praktikanten bleiben daher oftmals nur die Vorlagen der Kollegen aus der Praxis als einzige Lernhilfe. Hinsichtlich der Qualität dieser Orientierungshilfen werden allerdings nach wie vor Bedenken angemeldet.¹²

Es besteht nämlich die Gefahr, dass durch diese Art des Lernens von Generation zu Generation „Mustervorschläge“ weitergegeben werden, die weder hinreichend aktuell fachlichen und methodischen Erkenntnissen noch den Erfordernissen der Praxis, noch dem Berufsauftrag und ebenso wenig den Bedürfnissen der Klienten entsprechen.

1.2 Ziel des Buches

Dieses Buch richtet sich zum einen an Berufsanfänger wie auch an Berufserfahrene, die Denkanstöße zur Reflexion ihrer Praxis im Bereich gutachtlicher Stellungnahmen suchen. Zum anderen ist es konzipiert für Studentinnen und Studenten der Sozialarbeit/Sozialpädagogik, die eine differenzierte Orientierungshilfe für diese anspruchsvolle Aufgabe suchen. Darüber hinaus stellt es einen Diskussionsbeitrag zur Frage nach besseren Gutachtenformen in der Sozialarbeit dar. Es richtet sich somit sowohl an Praktiker und Studenten der Sozialen Arbeit als auch an Lehrende an Hochschulen und Universitäten in Bachelor- und Masterstudiengängen der Sozialen Arbeit/Sozialpädagogik. Nicht zuletzt könnten unsere Überlegungen insbesondere Familienrichter/innen vermehrt dazu anregen, die Jugendämter stärker als Fachbehörde wahrzunehmen und weniger als bloße Informanten in Anspruch zu nehmen.¹³

Dem verständlichen Bedürfnis nach einem wenig zeitaufwendigen Patentrezept für gutachtliche Stellungnahmen in der Jugendhilfe kann aus fachlichen, vor allem aber aus einzelfallspezifischen Gründen nicht nachgekommen werden. Theoretische Grundsatzdiskussionen allein sind aber

12 Vgl. z. B. die Kritik von *Kemper*, ZfJ 1976, 478 ff. und seinen Verweis auf Untersuchungen von *Lempp* und *Wagner* in Kurzform in FamRZ 1975, S. 70 referiert werden und in Abschnitt IV.4 Hinweise auf die mangelhafte Arbeit der Jugendämter enthalten. Ebenso *Simitis* u. a. in seiner Untersuchung zum Kindeswohl in der vormundschaftsgerichtlichen Praxis aus den Jahren 1973–1977, 68 ff., 94 ff., 132 ff., 165 ff., 195 ff., sowie *Prestien* 1981, 259 f.; *Beres*, ZfJ 1980, 449; Plenumsdiskussion, in: Deutsches Familienrechtsforum, Bd. 2, 200 ff.; *Dickmeis*, ZfJ 1983, 164 ff. Vgl. aber auch: *Cierpka* 1996; *Harnach-Beck* 1995; *Kleber* 1992; *Krieger* 1994; *Kunkel* 1995; *Uhlendorff* 1997, *Mollenhauer/Uhlendorff* 1999, *Krummenacker* 2004.

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

ebenso wenig eine der beruflichen Praxis angemessene Hilfe. Aus diesem Grunde werden im Folgenden einerseits einige konkrete Beispielgutachten und Handlungsempfehlungen (bezogen auf verschiedene Bereiche der Mitwirkung im Gerichtsverfahren) vorgestellt, andererseits werden aber auch Grundannahmen der Gestaltung gutachtlicher Äußerungen, Einflüsse auf solche Stellungnahmen und Probleme im Umfeld der eigentlichen sozialpädagogischen Gutachtentätigkeit diskutiert.

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

Sodann wird im dritten Kapitel eine Begriffsbestimmung vorgenommen (3.1) und überprüft,

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

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

Das fünfte, sechste und siebte Kapitel stellen das „Herz“ der Abhandlung dar. Kapitel 5 beschreibt die allgemeinen Merkmale eines Gutachtens und gibt Hinweise für eine fachlich sinnvolle und transparente Strukturierung von Gutachten.

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

Im Kapitel 7 schließlich finden sich drei Beispielgutachten, die anhand der allgemeinen Merkmale eines Gutachtens (Kapitel 5) herausgearbeitet und anhand von Aktenfällen dargestellt werden. Es handelt sich dabei um Gutachten zu den Bereichen:

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

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

Kapitel 8 befasst sich mit Funktion und Inhalt des mündlichen Vortrags vor Gericht und beinhaltet ebenfalls einen beispielhaften Vortrag.

Im Schlusskapitel (Kapitel 9) wird schließlich geprüft, wie diese Vorstellungen in der Praxis realisiert werden können und welche Konsequenzen sich daraus für die Soziale Arbeit ergeben.

1.3 Die Notwendigkeit integrativer Betrachtungs- und Handlungsweise

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

Diese Fachkompetenz gründet sich darin, dass Sozialarbeit, Sozialpädagogik und auch das Jugendamt mittlerweile, wenn auch nach langem historischen Ringen, als eigenständige Fachkompetenz und Institution akzeptiert

werden.¹⁴ Die gutachtlichen Stellungnahmen in der Sozialarbeit beruhen einerseits auf fachlichen Positionen der (noch immer nicht allgemein anerkannten) Sozialarbeitswissenschaft und greifen andererseits auf das Wissen und die Erkenntnisse von Wissensbeständen anderer und benachbarter Fachgebiete zurück.¹⁵

So kann z. B. eine gutachtliche Stellungnahme nur dann allen Anforderungen gerecht werden, wenn sie unter Einhaltung eines bestimmten rechtlichen Rahmens neben Fachwissen aus der Pädagogik auch Wissensbestände aus verschiedenen anderen Fachgebieten z. B. der Entwicklungs-, Familien- und Rechtspsychologie, Medizin und Soziologie¹⁶ berücksichtigt.

Jedoch reicht es dabei nicht aus, die Anteile dieser Wissenschaften quasi in Schubladen geordnet parat zu haben und sie – wie es bei Studentinnen und Studenten zuweilen der Fall ist – nur „sortiert“ abrufen zu können. Vielmehr ist es unerlässlich – und das macht neben dem methodischen Handeln gerade das Spezifische der Sozialarbeit aus – sogleich integrativ denkend und handelnd den Problembereich anzugehen, wofür allerdings fachspezifische Kenntnisse und Fertigkeiten sowie angemessene Einstellungen¹⁷ Voraussetzung sind.

Um den Anforderungen dieses integrativen Denkansatzes zu entsprechen, erschien es uns sinnvoll, dieses Buch in einem interdisziplinären Team zu bearbeiten. Wir, die Autoren, ein Psychologe, eine Pädagogin und zwei Juristen, sind bemüht, eine zeitgemäße „Theorie“ der Gutachtengestaltung für Felder der Sozialen Arbeit zu entwickeln, die vor allem die Entwicklung nach Inkrafttreten des SGB VIII, der Kindschaftsrechtsreform von 1998, des Kinder- und Jugendhilfweiterentwicklungsgesetzes (KICK) von 2005, des Gesetzes zur Erleichterung familiengerichtlicher Maßnahmen bei Gefährdung des Kindeswohls von 2008 sowie des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FamFG) von 2009 berücksichtigen. Wir sind seit vielen Jahren als Dozenten bzw. als Hochschullehrer bzw. als Familienrichter in der Ausbildung von Sozialarbeitern/Sozialpädagogen und in der sozialwissenschaftlichen Forschung tätig und bemühen uns – da wir alle auch über Kenntnisse in den darüber hinaus erfragten Disziplinen verfügen – seit

14 Vgl. dazu Knapp1980, 122 ff.; Lowy 1983; Kunkel 1995; Mühlum 2004; Gahleitner et al. 2010.

15 Fabian 2000.

16 Zu den Inhalten der Einzelwissenschaften vgl. Oberloskamp, ZfJ 1982, 519, 521, vgl. auch Schneider/Lindenberger 2012; Schneewind 2000, 2010.

17 Vgl. dazu Oberloskamp, ZfJ 1982, 519 ff.

langem, sowohl in unseren Lehrveranstaltungen an den Hochschulen als auch in Fortbildungen bei freien und öffentlichen Trägern, um Fächerintegration und um Theorie-Praxis-Bezug.

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

2. Die Funktion gutachtlicher Stellungnahmen

2.1 Zur Ambivalenz gutachtlicher Stellungnahmen

In der Fachliteratur der Sozialen Arbeit der letzten Jahre wird von einer „Renaissance der Debatten um Diagnostik und Diagnosen, Fallverständnis und Fallverstehen“¹⁸ gesprochen. Gutachtliche Stellungnahmen für die Gerichte durch Fachkräfte der Sozialen Arbeit werden davon nicht nur marginal berührt, wenn sich der Fokus der Veröffentlichungen auch schwerpunktmäßig auf den Bereich der Hilfen zur Erziehung gem. §§ 27 ff. SGB VIII und insbesondere die Hilfeplanung gem. § 36 SGB VIII richtet.

Nach wie vor werden in der fachlichen Debatte – die auch ideologisch geprägt ist – Fragen danach gestellt, welche Methoden zur Einschätzung von Lebenswirklichkeiten von Kindern und ihren Familien zulässig sind und inwieweit dadurch Zuschreibungen durch wen mit welcher Legitimation zu welchem Zweck und mit welchen Folgen erwachsen. Einerseits wendet sich diese Kritik gegen die fremdbestimmte Bewertung individueller Lebensentwürfe und zweifelt die Methodik und Validität¹⁹ solcher Aussagen an. Zumeist rankt sich die Debatte um den Begriff „Diagnostik“ und das vermeintlich dahinterstehende klassifikatorische Konzept in der Sozialen Arbeit versus eines rekonstruktiven Ansatzes. „Die mit diesen Modellen verbundenen Herangehensweisen sind auch noch mit anderen Termini gekennzeichnet worden: hermeneutisch versus erkenntnislogisch, sich verständigen und aushandeln versus begrifflich subsumieren. Die Vertreter des klassifikatorischen Ansatzes plädieren für eine möglichst zuverlässige Informationsverarbeitung mittels standardisierter Erhebungs- und Auswertungsinstrumente. Die VertreterInnen des rekonstruktiven Ansatzes dagegen betonen die Notwendigkeit einer flexiblen, situations- und interaktionsab-

18 Heiner 2005, 524.

19 Kindler 2005, 540 ff.

hängigen Informationssammlung auf der Grundlage einer Meinungsbildung im Dialog.“²⁰

Unter der Überschrift Neo-Diagnostik wird in kritischer Positionierung gefragt, ob damit die „entzauberte“ und überwunden geglaubte klinische Professionalität erneut in die Soziale Arbeit Einzug halte, um an der „Aura der Weißkittel zu partizipieren“.²¹ Diese sei (nach wie vor) Ausdruck von „Expertenherrschaft“.²²

Die Kritik an diagnostischer bzw. gutachtlicher und damit wertender Tätigkeit ist nur aus ihrer historisch wechselvollen und auch belasteten Genese heraus zu begreifen. Der Bogen spannt sich zwischen den Polen der „Sozialen Diagnose“ (M. Richmond und A. Salomon) über die Selektionsdiagnostik der Rassenhygieniker und Euthanasieverfechter in der NS-Zeit, die pädagogische Pathologie/Therapie mit ihrer Nähe zur Kinder- und Jugendpsychiatrie bis zu den hermeneutischen Verstehens- und Deutungsmethoden. „Die gemeinsamen Wurzeln diagnostischer Konzepte und Methoden und die Erfahrung von Perversion und Missbrauch prägen und erklären das ambivalente Verhältnis der Sozialarbeit/Sozialpädagogik zu Konzepten und Methoden der Diagnostik in ihren Feldern bis heute ...“.²³

Ein Nestor der Sozialpädagogik, C. W. Müller, sah sich vor einigen Jahren (2001) genötigt, sich in diese Debatte mit dem bezeichnenden Titel „Diagnose‘. Das ungeliebte Handwerk – Herausforderungen für die Fachleute des Jugendamtes“ einzuschalten. Er machte deutlich, dass die Fachkräfte des Jugendamtes nicht nur Moderatoren fremder Einschätzungen und Schlussfolgerungen sein können. „Sie haben eigene, professionell gewonnene diagnostische Hypothesen und auf deren Basis Handlungsvorschläge für die Zukunft vorzulegen“.²⁴

Ähnlich äußerte sich in diesem Kontext ein weiterer renommierter Sozialpädagoge. Wenn es „um die Aufgabe des Verhandeln von Problemdefinitionen und Lösungsmöglichkeiten geht, steht hier im Mittelpunkt, dass SozialarbeiterInnen dabei nicht neutrale Schiedsrichter oder Vertreter objektiver Wahrheiten sind, sondern die Aufgabe haben, ihre nach bestem Wissen und Gewissen erarbeitete Positionen zu vertreten“.²⁵

20 Heiner 2015, 281.

21 Kunstreich 2004 zit. bei Heiner, 535.

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

23 Schrappner 2004, 42 ff.

24 Müller, C. W. 2001 zit. bei Schrappner 2004, 49.

25 Müller, B. 2006 in: Galuske, M./Thole 2006, 89.

An Deutlichkeit lässt es auch Staub-Bernasconi, die sich im Zusammenhang von eindeutiger Stellungnahme in Kinderschutz-Fällen äußerte, nicht fehlen: „Sozialtätige müssen lernen, auch professionell mit Macht und Zwang umzugehen. Die Macht-Ohnmacht-Geschichte ihrer AdressatInnen mitzuerleben, zu thematisieren und – soweit als möglich – zu verarbeiten. Sie müssen in der Lage sein, zwischen behindernder (illegitimer) und begrenzender (legitimer) Macht zu unterscheiden, anstatt sie zu verschweigen oder sich auf ‚höheren Befehl‘ oder eine in der Sozialen Arbeit ohnehin meist illusionäre Kundenorientierung zu berufen. Aber in jedem Fall muss die Anwendung von Macht und Zwang nicht nur auf Legalität, sondern auch auf ihre Legitimität befragt werden“.²⁶ Um die Debatte zuzuspitzen, überschreibt sie einen anderen Aufsatz provokativ mit „Diagnostizieren tun wir alle – nur wir nennen es anders“.²⁷

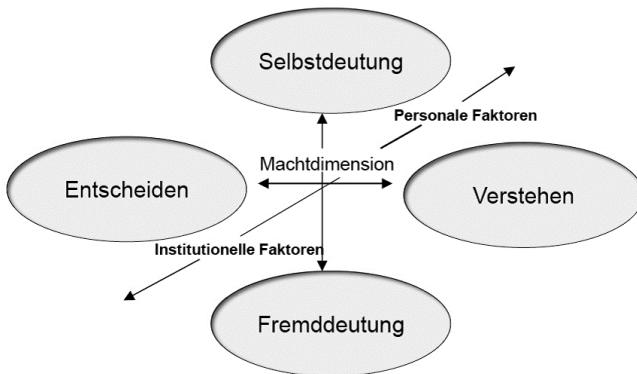
Heiner versucht das genannte Spannungsfeld und die damit verbundene kontraproduktive Jugendhilfedebatte zwischen den konträren Polen „Diagnose“ (Gutachten) und „Fallverstehen“ in der Begrifflichkeit „diagnostisches Fallverstehen“ aufzulösen. Dieses Verständnis setzt sich seit der intensiv geführten Kinderschutzdebatte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

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

26 Staub-Bernasconi, 2005, 533.

27 Staub-Bernasconi 2003, 33–40.

Abb. 1: Das Spannungsfeld des „Diagnostischen Fallverstehens“



Quelle: Heiner/Schrappner 2010, 204

„Die Achse der Macht verdeutlicht, dass in der Sozialen Arbeit immer wieder Entscheidungen notwendig sind, die nicht nur von Verständnis getragen sind und nicht nur auf Verständigung beruhen. Sie werden mindestens ebenso von Zwang der Risikovermeidung und der (partiellen) Durchsetzung sozialer Normen bestimmt. Die zweite Achse, die Achse der Sinn dimension zwischen Selbstdeutung und Fremddeutung soll aber zugleich anzeigen, dass in sozialen Verhältnissen ‚Entscheiden‘ ohne ‚Verstehen‘ zu unangemessenen und falschen Ergebnissen führen muss. (...) Das Spannungsverhältnis zwischen den Dimensionen (...) ist für diagnostisches Handeln ebenso schwierig auszutarieren wie die berühmte Doppelfunktion von Hilfe und Kontrolle. (...) ‚Fallverstehen‘ ist ein Begriff, der in dieser Abbildung eher dem Feld zwischen ‚Selbstdeutung‘, ‚personale Faktoren‘ und ‚Verstehen‘ zuzuordnen ist, während ‚Diagnostik‘ eher dem Feld zwischen ‚Fremddeutung‘ und ‚Entscheidung‘ (von Experten) anzusiedeln ist und stärker von institutionellen Faktoren geprägt wird. (...) Dieses Spannungsfeld (lässt sich) prinzipiell nicht zu einer Seite hin auflösen – auch wenn unterschiedliche Akzentuierungen denkbar sind. Sie hängen nicht zuletzt von den unterschiedlichen Anwendungsbedingungen und Berufsfeldern (Hervorh. d. Verf.) ab“.²⁸

Ohne Zweifel liegt der Akzent bei gutachtlichen Stellungnahmen innerhalb dieses Modells im Bereich der Fremddeutung/Entscheidung. Auf eine Kurzformel gebracht könnte man sagen, dass sich der Aussagewert einer

28 Heiner, np 5/2005, 535 f.

gutachtlichen Stellungnahme in dem Maße erweitert und die Wahrscheinlichkeit der Akzeptanz von Betroffenen erhöht, wie die Sinndimension (Verstehen/Selbstdeutung) Berücksichtigung findet bzw. finden kann.

Der genannte, von Heiner entwickelte Ansatz des „Diagnostischen Fallverstehens“ könnte eine Brücke sein, die bisher divergierenden Positionen einander näher zu bringen. Nimmt er doch neben der systematischen klassifikatorischen Erfassung des Falls gleichsam partizipative, sozialökologische, mehrperspektivische, reflexive Prinzipien als methodische Orientierung auf.²⁹ Für deren Grundlegung steht perspektivisch jedoch eine Interventionstheorie noch aus. Diese sollte die Basis für die psychosoziale Diagnostik sein und arbeitsfeldspezifische Anforderungen und Handlungsmöglichkeiten formulieren³⁰.

Ein weiterer Grund kritischer Haltung gegenüber diagnostisch-gutachtlichen und damit notwendigerweise wertenden Stellungnahmen durch Sozialarbeiter und Sozialarbeiterinnen hat seine Wurzeln in der Dienstleistungsorientierung der Kommunen, von deren Welle die Jugendämter als Teil der Kommunalstruktur in den 90er Jahren des letzten Jahrhunderts erfasst wurden. Nicht nur aus Legitimationsgründen gegenüber anderen Teilen der öffentlichen Verwaltung baute die Jugendhilfe ihren auf den Grundsätzen von Partnerschaftlichkeit beruhenden Dienstleistungsgedanken immer weiter aus. Von verschiedenen Seiten wurde und wird die Leitidee vom „Jugendhilfe-Kunden“, der als Co-Produzent von zu erbringenden sozialen Dienstleistungen zu begreifen sei, propagiert. Mehr noch: im Spannungsfeld von Hilfe und Kontrolle habe sich ein Wandel im Selbstverständnis der Jugendhilfe vollzogen, welche ihre Leistungen nun nicht mehr „fürsorglich umlagerten Klientel“ sondern vielmehr dem „souveränen und aufgeklärten Kunden sozialer Dienstleistungen“ anbietet.³¹

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

29 vgl. Heiner 2015, 287ff.

30 vgl. Schrapper/Heiner 2010, 217.

31 Schone 2008, 7.

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

Spätestens mit der Begründung zum Gesetz zur Weiterentwicklung der Kinder- und Jugendhilfe (KICK) vom 01.10.2005 zum effektiveren Schutzauftrag der Kinder- und Jugendhilfe bei Gefährdung des Kindeswohls (§ 8a SGB VIII zum Kinderschutz und § 42 SGB VIII zu vorläufigen Maßnahmen bei Krisenintervention) wurde durch den zuständigen leitenden Mitarbeiter des BMFSFJ eingeräumt, „dass der (sich) bereits aus dem staatlichen Wächteramt (Art. 6 Abs. 2 GG) abgeleitete Schutzauftrag der Kinder- und Jugendhilfe – die strukturelle Ambivalenz der Kinder- und Jugendhilfe – tendenziell aus dem Blick geraten (ist)“.³² Verstärkt wird diese explizite Verantwortung für den Kinderschutz durch das Bundeskinderschutzgesetz aus dem Jahre 2012 mit seinen Aussagen zur Rolle der Jugendämter für den Auftrag zum Ausbau bzw. Weiterentwicklung verbindlicher Netzwerkstrukturen (§ 3 KKG).³³

Ernüchternd wird inzwischen generell konstatiert, dass das Verhältnis Hilfe und Kontrolle neu zu justieren sei und daraus folgend eine implizite Veränderung im fachlichen Handeln und der (gegenwärtigen) professionellen Rolle der Fachkräfte zur Diskussion gestellt werden müsse.³⁴ In diesem Kontext findet sich in der jüngeren Fachliteratur auch wieder ein unverkrampfteres Verhältnis zur Notwendigkeit sozialpädagogischer Diagnostik und einschätzenden Bewertungen/Prognosen,³⁵ was nicht ohne Einfluss auf gutachtliche Stellungnahmen im Rahmen der „anderen Aufgaben der Jugendhilfe“ bezüglich ihrer Mitwirkungspflicht in familiengerichtlichen Verfahren bleiben dürfte (dazu Kap. 3).

Ungeachtet dessen steht kein erneuter Paradigmenwechsel – wie seit Einführung des SGB VIII von 1990 von der „Eingriffsbehörde zur Leistungsbehörde“³⁶ – an, da sich die Prinzipien einer an den Bedürfnissen von

32 Wiesner 2005, 245.

33 vgl. Meysen 2013, 146 ff.

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

35 vgl. Schone 2008, 17.

36 »Mit der Einordnung des Sachgebietes Kinder- und Jugendhilfe in das Sozialgesetzbuch durch das KJHG ist der Sozialleistungscharakter der Aufgaben der Kinder- und Jugendhilfe in den Vordergrund getreten. Eltern, aber auch Kinder und Jugendliche, erhielten damit den Status von Leistungsberechtigten mit (zum Teil) einklagbaren Rechten auf die Gewährung von Leistungen bzw. auf fehlerfreien Ermessensgebrauch gegenüber den Trägern der öffentlichen Jugendhilfe. Als Antwort auf das eingriffsorientierte Jugendwohlfahrtsgesetz wurde damit der präventive bzw. Familien unterstützende und ergänzende Auftrag der Kinder und Jugendhilfe betont. Dieser sozialleistungsrechtliche Ansatz ist durch die so genannte Dienstleistungsdebatte im Bereich der Sozialen Arbeit weiter ausgebaut worden.«

Betroffenen orientierten modernen Jugendhilfe generell bewährt haben. „Bei der Mitwirkung der Jugendhilfe im gerichtlichen Verfahren nach §§ 50–52 SGB VIII handelt es sich ungeachtet der Spezifika der justiznahen Arbeitsfelder nicht um besondere, vom allgemeinen Handlungsauftrag des JA losgelöste Aufgaben, Dienste und Befugnisse, vielmehr ist die Mitwirkung im gerichtlichen Verfahren untrennbar in die allgemeine Aufgabenstellung des JA eingebunden und dient allein dazu, den jugendhilferechtlichen Auftrag aus der Sorge um das Wohl von Kindern und Jugendlichen auch in gerichtlichen Verfahren zur Geltung zu bringen“.³⁷

Die Entwicklung läuft diesbezüglich darauf hinaus, dass im Interesse der Fortentwicklung der Fachlichkeit in der Sozialen Arbeit und insbesondere bezogen auf die Indikation für besondere Hilfearrangements, die zielgenaue Leistungsgewährung und Ressourcensteuerung, eine möglichst präzise sozialpädagogische Diagnostik nötig ist. Mit Bezug auf die Nachbarprofessionen, wie Justiz und Psychiatrie, wird sie als unverzichtbar eingestuft.³⁸

Mit dem Wissen um die genannten Bedenken geben wir einem handlungsorientierten „pragmatischen“ Ansatz den Vorrang. Wir unterbreiten auf der Basis des gegenwärtigen Erkenntnisstandes – wohl wissend, dass hier weiterer Forschungs- und Erkenntnisbedarf besteht – dennoch handlungsorientierte Vorschläge. In weiten Feldern der Sozialen Arbeit – namentlich der Kinder- und Jugendhilfe – werden in der täglichen Praxis jenseits der notwendigerweise geführten Dispute ohnehin Einschätzungen und Stellungnahmen abgegeben, die nicht selten folgenschwere Auswirkungen auf die persönliche Lebenssphäre von Kindern und ihren Familien im Falle familienrechtlicher Entscheidungen durch die Gerichte haben. Die Praktiker der Jugendhilfe hier allein zu lassen, verbietet sich gleichermaßen, wie davon auszugehen, dass ein für alle Beteiligten zufriedenstellendes Ergebnis hinsichtlich des Problems der gesellschaftlichen, methodologischen und ethischen Implikationen der bestehenden Praxis gutachtlicher Stellungnahmen erreicht sei. Jedoch wird eine konsequent am Wohl des Kindes ausgerichtete Lösung, die im Rahmen einer gutachtlichen Stellungnahme dargestellt wird, immer dann den das Kind betreuenden und versorgenden Erwachsenen belasten oder „fremd bestimmen“, wenn angesichts gescheiterter außergerichtlicher Interventionen (z. B. Mediation, Beratung, Psychotherapie, Familientherapie, sozialpädagogischer Familienhilfe etc.) mas-

(vgl. dazu z. B. 9. Jugendbericht, Bundestags-Drucks. 13/70 S. 581 ff.) (Wiesner, R., Forum Erziehungshilfe 11. Jg. 4/2005, 45)

37 Trenczek 2007, 342.

38 vgl. Schrapper 2005, 190.

sive Interessensgegensätze zwischen Kind und Erwachsenen und eine Kindeswohlgefährdung bestehen bleiben. In diesen Fällen wird selbst bei engagiertem Eintreten einer an den Bedürfnissen aller Betroffenen ausgerichteten Intersubjektivität ein derartiges sozialpädagogisches Handeln u. U. als Affront begriffen werden. Im Rahmen der Zielsetzungen des vorliegenden Buches wird allerdings auf die bestehenden Schwierigkeiten und Gefahren hingewiesen.

Eine Möglichkeit berufsethischer Reaktion darauf ist, sich fachlich zu qualifizieren und qualifizierte gutachtliche Stellungnahmen abzugeben, die nicht nur für das Gericht eine Entscheidungshilfe darstellen, sondern dem Wohl des Kindes verpflichtet sind und zu dienen haben. Letzteres macht den Schwerpunkt der Zielsetzungen dieses Buches aus. Aber auch diese ethische Maxime löst nicht das Dilemma der Sozialarbeiter und Sozialarbeiterinnen, deren professionelles Beurteilen auf Verstehen und Verständigung angewiesen ist und sich – so sehr es auch mit dem beruflichen Selbstverständnis mancher divergiert – nicht im Dialog mit Selbstdeutungen seiner Nutzer und Adressaten begrenzt.³⁹ „Auch sozialpädagogisches Verstehen und/oder Diagnostizieren ist im Kern eine professionell eigensinnige Leistung der Urteilsbildung über einen anderen Menschen. (...) Was es so schwer macht, aber dennoch zur Professionalität gehört, ist die Balance von „respektvollem Mitgefühl gegenüber Klienten auf der einen Seite und konfrontativem „Eindringen in fremde Lebenswelten auf der anderen Seite“.“⁴⁰

2.2 Funktionen von gutachtlichen Stellungnahmen

Eine Reihe gesetzlicher Bestimmungen (§ 1779 I BGB; §§ 162, 176, 189, 194, 205, 213 FamFG) verpflichtet das Familiengericht, vor einer Entscheidung das Jugendamt zu (anzu-)hören. Allen in diesen Vorschriften genannten Verfahren ist gemeinsam, dass sie juristisch das Rechtsverhältnis zwischen Eltern und Kindern zum Inhalt haben, die in Rede stehenden Entscheidungen in aller Regel von grundlegender Bedeutung für die Entwicklung von Kindern und Jugendlichen sind und von daher Auswirkungen auf deren gesamtes Leben haben können.⁴¹

39 vgl. *Schrapper* 2005, 195 f.

40 *Schrapper* 2005, 196.

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

Der Verpflichtung der Gerichte, das Jugendamt bei den genannten Entscheidungen zu hören, entspricht die Regelung des § 50 SGB VIII⁴², welcher die Mitwirkung des Jugendamtes in Verfahren vor den Familiengerichten zum Inhalt hat. Um zu gewährleisten, dass bei familiengerichtlichen Streitigkeiten die Interessen der betroffenen Kinder ausreichend Berücksichtigung finden, bringen die Jugendämter ihre Kenntnisse und Erfahrungen vor dem Gericht zur Geltung und tragen Sorge dafür, dass die Entwicklungschancen und Lebensbedingungen der betroffenen jungen Menschen angemessen berücksichtigt und möglichst verbessert werden.⁴³ Es besteht seitens des Jugendamtes eine Mitwirkungspflicht, was bedeutet, dass in den §§ 162 i. V. m. 151 – soweit die Person des Kindes betroffen ist –, 176, 189, 194, 205, 213 FamFG genannten Verfahren das Jugendamt mitwirken muss und dass diesbezüglich kein Ermessen besteht.⁴⁴

Die Rolle des Jugendamts ist nicht als „Hilfsorgan“ des Gerichtes zu verstehen. Vielmehr wird es als Träger eigenständiger Aufgaben, welche sich aus dem SGB VIII ergeben, tätig und nimmt insofern eine eigenständige Position gegenüber den Gerichten wahr.⁴⁵ In welcher Weise das Jugendamt seine Aufgaben im Rahmen der Mitwirkung im Gerichtsverfahren erfüllt, entscheidet das Jugendamt in eigener fachlicher Verantwortung. Vertreten wird, dass es sich bei der Aufgabe der Unterstützung der Gerichte in erster Linie um eine Gestaltungshilfe handele und nicht vorrangig um eine Entscheidungs- bzw. Orientierungshilfe für den Richter.⁴⁶

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

42 § 50 SGB VIII (Mitwirkung in Verfahren vor den Familiengerichten)

(1) Das Jugendamt unterstützt das Familiengericht bei allen Maßnahmen, die die Sorge für die Person von Kindern und Jugendlichen betreffen.

Es hat in folgenden Verfahren nach dem Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit mitzuwirken.

(2) Das Jugendamt unterrichtet insbesondere über angebotene und erbrachte Leistungen, bringt erzieherische und soziale Gesichtspunkte zur Entwicklung des Kindes oder des Jugendlichen ein und weist auf weitere Möglichkeiten der Hilfe hin.

43 Vgl. *Fieseler/Herborth* 2005, 224; *Möller/Nix/Fieseler* 2006, § 50, 1.

44 *Münder* u. a., FK-SGB VIII § 50 Rz. 6.

45 Vgl. *Trenczek* 2007 in: *Münder/Wiesner*, Handbuch KJHR, Kap. 3.11; *Wiesner/Mörsberger* u. a., SGB VIII Vor § 50 Rz. 2 ff.

46 Vgl. *Trenczek* in: *Münder/Wiesner*, Handbuch KJHR, Kap. 3.11, Rz. 17, *Münder* u. a., FK-SGB VIII Vor § 50 Rz. 2 ff.

Kunst⁴⁷ die fachlichen Standards der Kinder- und Jugendhilfe in das Verfahren einbringen.⁴⁸

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

Zwar wurde in der Begründung zum Gesetzesentwurf zur Neuordnung des Kinder- und Jugendhilferechts vom 01.12.1989 (BT-Dr. 11/5948) erläutert, dass aus der Verpflichtung des Gerichts zur Anhörung die Verpflichtung des Jugendamts zur gutachtlichen Stellungnahme abzuleiten sei – diese Auffassung ist aber nicht unumstritten.⁴⁹ Andererseits macht es letztlich wenig Sinn, die Schriftform einer gutachtlichen Stellungnahme in Zweifel zu ziehen und zugleich die inhaltliche Qualität solcher Stellungnahmen im Interesse der Fachlichkeit einzufordern und folglich ständig zu optimieren.

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

47 Vgl. dazu auch *Jordan* 2001, 48 ff.

48 Vgl. *Trenczek* in: *Münder/Wiesner*, Handbuch KJHR, Kap. 3.11, Rz. 17.

49 Befürwortend u. a. *Röchling* in LPK-SGB VIII § 50 Rz. 11 ff.; ablehnend *Münder* u. a., FK-SGB VIII § 50 Rdnr. 11 ff.

2.2.1 Wahrung von Kinder- und Elternrecht

Das in Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG verankerte Elternrecht garantiert den Eltern hinsichtlich der Erziehung ihrer Kinder Vorrang gegenüber dem Staat: „Pflege und Erziehung der Kinder sind das natürliche Recht der Eltern und die zuvörderst ihnen obliegende Pflicht“. Gemäß der Tradition liberaler Grundwerte garantiert das Elternrecht den Eltern ein Abwehrrecht gegen staatliche Eingriffe in die Erziehung ihrer Kinder.⁵⁰

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

Die Jugendämter als sozialpädagogische Fachbehörden haben in ihrem fachlichen Handeln sowohl den Rechten der Eltern gem. Art. 6 II, III GG, als auch dem Recht des Kindes auf freie Entfaltung seiner Persönlichkeit (Art. 2 I GG) Rechnung zu tragen.⁵¹ Erst wenn die Eltern ihre Pflichten dem Kind gegenüber nicht erfüllen und ein anhaltender Interessenkonflikt zwischen Eltern und Kind besteht, sämtliche Hilfen (z. B. nach §§ 17, 18, 27 ff. SGB VIII) ohne erkennbare Wirkungen geblieben sind bzw. nicht angenommen wurden, hat das Kindeswohl Vorrang vor dem Elternrecht.⁵²

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

Gerade weil im gerichtlichen Verfahren die Interessenvertretung des Kindes durch das Jugendamt als nicht ausreichend angesehen wurde, wurde mit der Kindschaftsrechtsreform 1998 die Regelung des Verfahrensbeistandes eingeführt, dessen Aufgaben und Funktion durch § 158 FamFG neu

50 Vgl. *Münder/Mutke/Schone* 2000, 17.

51 BVerfG v. 29.07.1968, FamRZ 1968, 578.

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

bestimmt wurde. „Dies hat wesentlich damit zu tun, dass Jugendhilfe durch gesetzliche Bestimmungen (zum Beispiel §§ 17, 18 SGB VIII), zum Teil aber auch aufgrund ihres Selbstverständnisses, nicht auf eine eindeutige Interessenvertretung zugunsten der Kinder gerichtet ist.“⁵³

Ziel einer jeden gutachtlichen Stellungnahme muss es daher sein, die Lösung zu finden, die das Wohl des Kindes unter größtmöglicher Wahrung der Rechte der Eltern gewährleistet. Die Hauptschwierigkeit bei der Bewältigung dieser Aufgabe besteht weniger in der theoretischen Abwägung von Elternrecht und Kindesinteressen, als vielmehr in der praktischen Entscheidung, was im konkreten Fall dem Kindeswohl dient. Kaum ein Begriff des Familienrechts ist so schillernd wie der Kindeswohlbegriff. Und über kaum einen Begriff des Familienrechts ist in der Fachliteratur⁵⁴ so viel geschrieben und diskutiert worden. Als sicher kann lediglich gelten, dass das Gesetz, die höchstrichterliche Rechtsprechung und die Literatur⁵⁵ das Wohl des Kindes immer dann gewährleistet sehen, wenn zu erwarten ist, dass das Kind sich zu einer eigenverantwortlichen und gemeinschaftsfähigen Persönlichkeit (§ 1 I SGB VIII) entwickelt.

Ausgehend von der von Goldstein u. a. 1982 entwickelten bekannten These vom Kindeswohl als der „am wenigsten schädlichen Alternative“⁵⁶ erarbeiteten Goldstein, Freud und Solnit 1991 Standards zur näheren Bestimmung von kindlichen Entwicklungsbedürfnissen.⁵⁷

53 Münder u. a. 1998, 50.

54 So auch schon die ältere Literatur: *Boxdorfer*, RdJB 1972, 260; *Mnookin*, FamRZ 1975, 1; *Gernhuber*, FamRZ 1973, 229; *Goldstein/Freud/Solnit*, *Jenseits des Kindeswohls*, 1991; *Gerber*, *Kindeswohl contra Elternwille!*; *Hassenstein*, MitglRBrief des AFET 1975, 66; *Uffelmann* 1977, *Das Wohl des Kindes als Entscheidungskriterium im Sorgerechtsverfahren*; *Lempp*, ZfJ 1979, 49; *Giesen*, FamRZ 1977, 594; *Buschmann*, RdJB 1977, 282 f.; *Kemper*, ZfJ 1976, 478 f.; *Jans/Happe* 1988, *Elterliche Sorge*, § 1666 Anm. 10 ff.; *Klufmann*, *Das Kind im Rechtsstreit der Erwachsenen*; *Blume-Bannitza/Gros*, *Der Sozialarbeiter in der Vormundschafts- und Familiengerichtshilfe*, 21 ff.; *Lamprecht*, *Kampf ums Kind*, 9 ff.; *Münder*, RdJB 1981, 82 ff.; *Beres*, ZfJ 1982, 449; *Münder*, BlWPfJ 1983, 3; *van Els*, FamRZ 1983, 438; *Coester*, *Das Kindeswohl als Rechtsbegriff*; *Goldstein/Freud/Solnit*, *Diesseits des Kindeswohls*; *Fthenakis*, *Kindeswohl – gesetzlicher Anspruch und Wirklichkeit*, 1984 In: *Deutscher Familiengerichtstag e. V. (Hrsg.)*; *Lempp*, FamRZ 1984, 741; *Münder*, RdJB 1985a, 212; *Salgo*, np 1986, 333; *Neddenriep-Hanke* 1987, 15 ff.; *Goldstein/Solnit* 1989; *Wallerstein/Blakeslee* 1989; *Stein-Hilbers*, FuR 1991, 198 ff.; vgl. auch *Figdor* 1991; *Offe* 1992, 25 ff.; *Balloff* 1992a, 35 ff.; *Coester*, FamRZ 1992, 617 ff.; *Bahr-Jendges/Streit* 1993, 27 ff.; *Münder/Mutke/Schone* 2000; *Zitelmann* 2001; *Wiesner* 2003; *Zitelmann/Schweppel/Zenz* 2004; *Kindler* u. a. 2006; *Jordan* 2006.

55 Zu Einzelheiten s. *Uffelmann* 1977, 13 ff.

56 *Goldstein* u. a. 1982, 49 ff.

57 *Goldstein/Freud/Solnit* 1991, 19 f.

Nicht nur das Grundgesetz,⁵⁸ auch die UN-Kinderrechtskonvention von 1989, betont das Recht des Kindes auf individuelle, personale und soziale Entwicklung, damit es sich zu einer stabilen, einfühlsamen und sozial verantwortlichen Persönlichkeit entwickeln kann. Aus der Entwicklungspsychologie ist bekannt, dass es dazu der Erfüllung bestimmter Grundvoraussetzungen bedarf, die Maslow⁵⁹ erstmalig 1971 in einer sog. Bedürfnispyramide beschrieb, wonach aus entwicklungs-psychologischer Sicht erst die Befriedigung der Basisbedürfnisse die Erreichung von nächst höheren Bedürfnisebenen ermöglicht. Während höhere Bedürfnisse (wie nach Selbstverwirklichung) Aufschub oder fragmentarische Befriedigung vertragen, ist dies umso weniger möglich, je elementarer die Bedürfnisse angesiedelt sind. Durch nachfolgende internationale wissenschaftliche Erhebungen fanden diese Erkenntnisse immer wieder Bestätigung.⁶⁰

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

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

Auch in aktuelleren Beiträgen zum Thema Kindeswohl wird die Bedeutung der Befriedigung kindlicher Grundbedürfnisse besonders betont⁶¹, wobei allerdings andere Bedürfnisse (Bindung, Orientierung/Kontrolle, Selbstwertschutz/Selbstwerterhöhung, Lustgewinn/Unlustvermeidung) genannt werden.⁶²

Die herausfordernde Aufgabe und zugleich Schwierigkeit elterlicher Erziehungsverantwortung liegt darin, quasi mit den Kindern mit zu wachsen. Was heißen soll, dass den verschiedenen basalen Grundbedürfnissen in den jeweiligen Entwicklungsstadien kindlicher/jugendlicher Entwicklung unterschiedliche Bedeutung zugemessen werden muss, um den Sinn aller Erziehung – der Erreichung der Autonomie junger Menschen – entsprechen zu können.

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

59 Maslow 1978, 95 ff.

60 Schmidtchen 1989, 106 ff., MacLean 2003.

61 Etwa Maywald 2007, S. 83 ff.

62 Borg-Lauf's 2004; Dittrich, 2012; Dittrich/Borg-Lauf's 2010.