

Offener Brief an die gesetzgebende und die rechtsprechende Staatsgewalt

Die Zahl der Herausnahmen von Kindern aus Familien durch staatliche Institutionen ist in den letzten Jahren gravierend gestiegen. Ein Grund dafür ist die reißerisch publizierende Boulevardpresse, die in der jüngsten Vergangenheit die in Deutschland beklagten Kindstötungen für höhere Auflagen benutzte. Die sensationslüsterne und oftmals tendenziöse Berichterstattung führte zu eilends herbeigeführten und wenig durchdachten neuen Gesetzen, welche die Aufgaben und die Verantwortung der Jugendämter neu regelten. Das Ergebnis war eine Zunahme nicht nur der Macht, sondern auch der Verantwortung der Jugendämter, denen eine neue Rolle, die des Wächters über das Wohl aller Kinder, zugewiesen wurde¹. Dies ging wiederum mit einer wachsenden Komplexität ihrer Aufgaben einher, bis hin zur Überforderung. Denn die Jugendämter sind dafür weder mit der passenden Infrastruktur, noch mit ausreichender Personaldecke, noch mit allen notwendigen Qualifikationen, noch mit den zur Deckung dieser Defizite benötigten Mitteln ausgestattet worden. Ab dem 1. September 2009 ist nach zahlreichen Gesetzesnovellierungen seit der umfassenden Kinderschutzrechtsreform 1998, das Gesetz zur Erleichterung familiengerichtlicher Maßnahmen bei Kindeswohlgefährdung in Kraft getreten.

Das Kindeswohl steht im Spannungsfeld zwischen Elternrecht und staatlichem Wächteramt. Ab wann aber ist staatliches Handeln gefragt und erlaubt?! Da es im rechtlichen Regelwerk keine klare Bestimmung zum Kindeswohl gibt und es auch im Grundgesetz nicht benannt wird, bleiben die Grenzen hier, zumindest juristisch, unklar. Deshalb wird Kindeswohl von Behörden, ob beabsichtigt oder nicht, weitgehend beliebig interpretiert. Kindeswohl ist ein unbestimmter Fachbegriff. Die Erkennung einer potenziellen Kindeswohlgefährdung mit psychometrischen Diagnoseverfahren war in Deutschland bis Ende 2008 nicht möglich.

Seit 2009 steht hierfür nun das "Eltern-Belastungs-Screening zur Kindeswohlgefährdung" (EBSK; Deegener, Spangler, Körner & Becker, 2009; Deutsche Form des Child Abuse Potential Inventory -CAPI- von Joel S. Milner) zur Verfügung. Es hat das Ziel, ein zukünftiges Risiko von Kindesmisshandlung und Kindeswohlgefährdung zu erfassen. Das geschieht in der Intention, rechtzeitig die nötige Unterstützung und Hilfe anbieten zu können. Die Fehleranfälligkeit entsprechender Prognosen wird mithilfe dieses Instrumentariums deutlich reduziert, aber nicht eliminiert.

Die Kinderschutzrechtsreform von 1998 verbriefte das Recht beider Eltern sowohl auf ein gemeinsames Sorgerecht als auch auf Gleichbehandlung durch die Judikative. Diese (an sich begrüßenswerte) Änderung bedeutete zunächst eine Abkehr von der Betrachtung der Kinder quasi als Eigentum der Mutter und machte erstmalig ihren Aufenthalt von den gebotenen Entwicklungschancen abhängig. Gepaart mit der Verwendung mehrerer unscharfer Begriffe (z.B. „Kindeswohl“, „Erziehungsfähigkeit“, „Kooperationswille“) führte dies aber dazu, dass sich die Rechtsstreitigkeiten zwischen betroffenen Familien einerseits und Jugendämtern und Gerichten andererseits verschärften. Denn die Vorhersage der Entwicklungschancen eines Kindes wird meist so subjektiv beurteilt, dass heute schließlich noch fast immer als gerichtliches Urteil präsentiert wird, was früher pures Vorurteil war. Die Situation spitzt sich weiter zu, ohne dass die Gesetzgebung darauf reagiert.

In den kommunalen Jugendhilfeausschüssen, welche die Jugendämter kontrollieren und über Maßnahmen und Mittel entscheiden sollen, sitzen u.a. auch Mitglieder, deren persönliche

¹ § 8a, SGB VIII, Schutzauftrag bei Kindeswohlgefährdung (2005)

Interessen eng mit Amt und Mandat verknüpft sind: Familienrichter, Verfahrenspfleger und Vertreter freier Träger, die aufgrund ihrer beruflichen Belange in einen nicht zu verantwortenden Interessenskonflikt geraten, gestalten maßgeblich die dort zu treffenden Entscheidungen mit. Der Dienst am Kindeswohl, um den es lt. Kinder- und Jugendhilfegesetz geht, muss mithin wegen der zahlreichen wirtschaftlichen Interessen des „Jugendamtsystems“ stark in Zweifel gezogen werden. Hierfür sei ein Beispiel genannt: Eine Diplom-Psychologin wurde vom Amtsgericht Celle mit einem Sachverständigengutachten zur Frage des Umgangsrechts einer Kindesmutter mit ihren beiden Kindern beauftragt. Die Psychologen der Gießener Akademischen Gesellschaft wurden von der Kindesmutter beauftragt, zu diesem Gutachten ein sog. Plausibilitätsgutachten anzufertigen. Offensichtlich aus Sorge, nicht auch weiterhin mit zahlreichen Aufträgen versorgt zu werden, kommt die Gutachterin in Celle zu folgender Aussage in ihrem Gutachten: *„Sollten aus **finanziellen oder organisatorischen** Gründen solche von Fachkräften begleitete Besuchskontakte nicht möglich sein, müssten zum Wohle der Kinder die Zusammentreffen ausgesetzt werden“* (Hervorhebung durch die Autorin).

Die SV stellt hier die finanziellen Möglichkeiten des städtischen Haushalts über das wie auch immer definierte Kindeswohl! Die SV ist wie das Gericht und das Jugendamt dem Wohl der Kinder verpflichtet und nicht den öffentlichen Finanzen.

Auch das Jugendamt gerät häufig in den Strudel konkurrierender Interessen (Kindeswohl vs. Kommunaler Haushalt, vs. finanzielle Absicherung der Heime, vs. Wahlversprechen des zuständigen Sozialdezernenten, Landrats etc.), die ihm zur Zerreißprobe werden, zumal es juristisch, psychologisch, medizinisch schlecht ausgestattet ist. Es bewegt sich daher in einem rechtsfreien (genauer: in einem rechtlich unklaren) Raum, und eine Fachaufsicht, die dem entgegen wirken könnte, ist weder vorhanden, noch vorgesehen.

Die fehlende Spezialisierung der Jugendamtsmitarbeiter und die personelle Unterbesetzung führen zudem nicht selten zu vermeidbaren Familiendramen und damit zu massiven Traumatisierungen von Familien. Daneben gibt es das Bestreben der Richter, ihre Beschlüsse „beschwerdesicher“ zu fassen. Deshalb werden gesteigert Sachverständige und Verfahrenspfleger in Familienstreitigkeiten von den Gerichten beauftragt. Das hat wiederum dazu geführt, dass sich ganze Gutachter- und „Anwalt des Kindes“-Industrien herausgebildet haben, die nicht nur ihre Dienste, sondern auch das Ergebnis ihrer Expertisen an den Bedürfnissen einflussreicher Interessensgruppen ausrichten; das können ausgeschöpfte oder noch unangestastete Budgets, überlastete oder nicht ausgelastete Jugendheime, richterliche Vorurteile oder (im schlimmsten, aber durchaus vorkommenden Fall) die eilends nachgeholt Absolution für Fehlentscheidungen kommunaler Beamter sein. Dabei ist hervorzuheben, dass nicht nur Richter, sondern auch Jugendamtsmitarbeiter und Verfahrensbeistände in der Regel nicht über die dafür notwendige Sachkunde verfügen. Hier widersprechen sich Gesetzgebung und höchstrichterliche Rechtsprechung (vgl. oben).

Seit geraumer Zeit muss sich die Gießener Akademische Gesellschaft mit Rechtsfällen befassen, in denen unqualifizierte Jugendamtsmitarbeiter psychologische und psychiatrische Diagnosen gestellt hatten, die sie später per Gefälligkeitgutachten bestätigt bekamen. Die damit begründeten Gerichtsbeschlüsse wurden häufig wiederum, bei Beschwerde, durch weitere Gutachter und Richter „kollegial“ bestätigt.

Für die familienrechtliche Eltern- / Kinndiagnostik gibt es in Deutschland noch immer zuwenig geeignete diagnostischen Verfahren. In Familienrechtsgutachten werden deshalb und aus Unkenntnis der damit beauftragten Gutachter, immer wieder ungeeignete Testverfahren angewandt, die aus völlig unterschiedlichen Kontexten stammen (Berufseignung, Persönlichkeitsstruktur, Erziehungsberatung, klinische Psychologie, Sozialisationsforschung, Therapie, etc.). Diese Tests werden dann von Gutachtern ohne Erklärung ihres ursprünglichen Zwecks und trotz fehlender Eignung zur Beantwortung der gerichtlichen Fragestellung eingesetzt und sollen bei den Gerichten den Anschein wissenschaftlich objektiven Arbeitens erwecken. (Dass dies nicht zwangsläufig ist, zeigt das Beispiel der USA, wo bereits, für den dortigen Rechts- und Kulturraum, hinreichend reliable und valide Diagnoseinstrumente für Familienrechtsgutachten entwickelt worden sind).

Die Kindschaftsrechtsreform vom Juli 1998 machte neue psychometrische Verfahren dringend notwendig.

Waren bereits zuvor die bestehenden Methoden fehleranfällig, so verstärkt ihr weiterer Einsatz unter einer neuen Gesetzeslage zwei bestehende Mängel in der familienrechtlichen Psychodiagnostik, nämlich die mangelhafte Prüfbarkeit und die mangelhafte Reliabilität. Zudem werden – neben den kontextfernen psychometrischen Tests – immer wieder projektive (frei interpretierbare) und semi-projektive (teilweise frei interpretierbare) Testverfahren eingesetzt, die zwar in der Familienberatung und in der Therapie wertvolle Dienste leisten; zur Beweiserhebung in Familienrechtsverfahren müssten sie aber gänzlich unzulässig sein.

Das Gleichbehandlungsprinzip, das durch die neue Kindschaftsrechtsreform zur Anwendung kommt, wird durch diese oft unzweckmäßig angewendeten Verfahren erheblich verletzt. Mehrfach hat der BGH in seinen Urteilen auf die Relevanz gesicherter Erkenntnis und nachprüfbarer Wertung durch Sachverständige hingewiesen, so z.B.: *"Die Untersuchungsergebnisse von Sachverständigen können in der Rechtsprechung nur dann Anerkennung finden, wenn die Methoden, mit denen sie gewonnen werden, nachprüfbar sind (...)"* (BGH AZ 3 StR 113/75). *"Der Sachverständige vermittelt dem Richter Fachwissen zur Beurteilung von Tatsachen"* (BGH NJW 93,1796). *"Der Sachverständige stellt Tatsachen fest und zieht daraus auf dem Wege der Wertung in Anwendung seines Fachwissens konkrete Schlussfolgerungen"* (BGH VersR 78,229)². Auf die mangelhafte Eignung der zur Verfügung stehenden Testverfahren für den familienrechtlichen Kontext werden die Gerichte von den Gutachtern überhaupt nicht aufmerksam gemacht. Die Gutachtenindustrie hat durch diesen Umstand ein einträgliches Geschäft.

Ziel der psychologischen Familienrechtsgutachten ist stets die Ermittlung jenes Elternteils, der eher geeignet ist, die Sorge für ein Kind zu übernehmen, indem Bindung und Wille des Kindes, aber auch Fähigkeiten oder Auffälligkeiten jedes Elternteils berücksichtigt werden. Ging es früher darum, eher oberflächlich die Normalität der (als prädestiniert angesehenen) Kindesmutter zu bestätigen, so verlangt die Einführung des Gleichbehandlungsprinzips eine genaue Abwägung zwischen den Möglichkeiten und Neigungen des Kindes bei jedem der beiden Eltern; denn, während das gemeinsame Sorgerecht inzwischen eher zur Regel wurde, ist ein „gemeinsamer Aufenthalt“ im Sinne gleich verteilter Aufenthaltszeiten bei den getrennt lebenden Eltern (das sog. Wechselmodell) eher die Ausnahme.

Eine angemessene Begutachtung zum Aufenthalt erfordert somit die ergebnisoffene diagnostische Nullhypothese (Vermutung gleicher Eignung). Nur wenn Verfahren den beschriebenen Anspruch der Gleichbehandlung erfüllen, können sie zur Widerlegung der diagnostischen Nullhypothese geeignet sein. Zur hinlänglichen Prüfung der Nullhypothese gehört aber die Einbeziehung der Fragestellung, ob die eventuell aufgewiesenen Unterschiede nach fairer Untersuchung auch statistisch abgesichert werden können. Das macht die große Bedeutung der Psychometrie in diesem forensischen Bereich deutlich.

Aufstellungen über in diesem Anwendungsbereich verwendete Tests zeigen, dass die allgemein anerkannte Strategie der psychometrischen Verfahren bislang einen sehr geringen Stellenwert in der familienrechtlichen Begutachtung besitzt (Ell, 1990) [1] (Salzgeber, Müller-Baumgärtel) [2]. Dr. Dr. (Univ. Prag) Joseph Salzgeber, Gründer der Gesellschaft für wissenschaftliche Gerichts- und Rechtspsychologie (GWG), weist zwar in seinem Buch auf den Missstand hin, verwendet aber mit seiner bundesweit tätigen Gutachterkette trotz besseren Wissens ungeeignete Testverfahren. Seriöse psychologische und psychiatrische Experten weisen wiederholt auf dieses Übel hin.

Ergebnisse von Exploration und semi-projektiven Verfahren halten in der Regel zufallskritischer Prüfung nicht stand. Das fällt evtl. aufgrund der in diesen Fällen angewandten multimethodalen Vorgehensweise nicht auf und mag angesichts des Begutachtungsziels, relevante Familienprobleme zu lösen, vielen Sachverständigen wenig bedeutsam erscheinen. Damit wird aber in Kauf genommen, dass sich ein derartiges „klinisches“ Vorgehen als „soft psy-

² Die Autorin hatte hinsichtlich der angegebenen Rechtsprechungen die Unterweisung durch einen Volljuristen.

chology“ darstellt (Meehl, 1978) [3]. Manch seriöser Gutachter redet in diesem Zusammenhang von „Pseudologie“ (Unwissenschaftlichkeit).

Das diesbezügliche Fazit vorwegnehmend ergibt sich, dass aus dem formalen Grund der geforderten Gleichbehandlung nur einige wenige in Deutschland einsetzbare diagnostische Verfahren für die Untersuchung nur weniger Merkmale existieren, während z. B. in den USA schon entsprechende Testverfahren erstellt worden sind. Die für die vielfältigen gerichtlichen Fragestellungen nötigen psychometrischen Verfahren stehen im notwendigen Umfang in Deutschland noch immer nicht zur Verfügung. Von Betroffenen initiierte Gegengutachten werden oft von den Gerichten trotz des Rechts auf rechtliches Gehör nicht zur Kenntnis genommen. Die damit verbundenen Kosten schrecken darüber hinaus auch viele ab, so dass Betroffene sich zunehmend an den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) wenden.

Der Missbrauch unbrauchbarer diagnostischer Instrumente durch Gutachter mündet häufig in Fehlentscheidungen der Gerichte, was wiederum der eigentlichen Absicht, nämlich dem Kindeswohl zu entsprechen, völlig entgegenläuft. Solange diesen Mängeln nicht abgeholfen wird, muss in solchen Fällen der Nutzen gutachterlicher Stellungnahmen in Frage gestellt werden.

Zwei grundsätzliche Aspekte sind zu beachten:

Zum einen muss eines der Leitziele der Forensischen Diagnostik (Hommers, 1993) [4], die Kriterienausschöpfung, eingehalten werden. Hiernach kämen in den Untersuchungen nur familiendiagnostische Verfahren in Frage, die sich aus den gesetzlich vorgegebenen Kriterien (früher § 50b FGG; heute § 159 FamFG: Bindung, Neigung, Wille des Kindes) oder aus der bisherigen Rechtsprechung ergeben (vgl. BGH-Urteile bzgl. der Kooperationsbereitschaft bzw. den Erziehungsfähigkeiten der Kindeseltern).

Zum anderen ergibt sich aus der im Zivilrecht allgemein bestehenden Gleichbehandlungspflicht der Parteien, dass beide Elternteile denselben psychologischen Untersuchungen unterzogen werden müssten, damit es zu einer gerichtlich akzeptablen Vergleichsdiagnostik der beiden Zuordnungsalternativen (einer der Eltern) kommt. Vater und Mutter müssten in den Tests, die das Kind bearbeitet, im Prinzip diagnostisch die gleichen Chancen haben; und ebenso müssten Mutter und Vater anhand derselben Tests Daten über das Kind liefern. Zu untersuchen wäre das Verhältnis hinsichtlich Bindung, Erziehung, Pflege, Betreuung und Versorgung, wobei zuvor genau festgelegt werden müsste, welche Faktoren genau erfüllt sein müssen, um ihnen gerecht werden zu können. Weiterhin muss das Kontinuitätsprinzip beachtet werden.

Unausgesprochen wird meist von der Annahme ausgegangen, Kindesvater oder Kindesmutter verfügten über eine graduell unterschiedliche erzieherische Eignung, und dies ließe sich auch noch mit der wissenschaftlich gebotenen Exaktheit diagnostizieren. Nun haben wir aber (in Deutschland) keine speziell für die erzieherische Eignung geeichten psychologischen Untersuchungsverfahren, obwohl diese seit der Kindschaftsrechtsreform überfällig sind. Es gibt auch keine Standardisierung zur erzieherischen Eignung. Das wird jeweils dem Auge des Betrachters überlassen, was bundesweit zu völlig unterschiedlichen und damit beliebigen Entscheidungen führt. Gutachter operieren mit fachgebiet fremden Testverfahren, ohne gesondert darauf hinzuweisen, und erstellen damit völlig verzerrte Bilder der untersuchten Familien, welche dann die Entscheidungen der Richter begründen. Hier wäre die Vertrautheit der Gerichte mit den Untersuchungsstandards und den häufigsten Untersuchungsfehlern psychologischer Gutachten in Familienrechtsverfahren wünschenswert.

Auf grundlegende Mängel familienpsychologischer Gutachten hat bereits eine wissenschaftliche Studie hingewiesen, die Mitte der 1980er Jahre im Auftrag zweier Bundesministerien (Justiz, Familie) [5] erstellt, jedoch nicht veröffentlicht wurde. Dort heißt es in der Zusammenfassung (S. 112): „*Misst man die Qualität des Gutachtens an den in den beteiligten Fachwissenschaften und der Rechtsprechung aufgestellten fachlichen Anforderungen, schneiden die meisten Gutachten schlecht ab. Häufig sind die Erhebungen nicht vollständig, schlecht dokumentiert und die Empfehlung nicht nachvollziehbar begründet.*“

Auf sehr häufig mangelhafte Gutachten für Familiengerichte machte auch die Gesellschaft für Psychologie auf ihrem 40. Kongress 1996 aufmerksam [6].

Durch seine öffentliche Bestellung und Vereidigung genießt der Sachverständige in der Öffentlichkeit ein besonderes Vertrauen. Er hat deshalb seine Aufgaben gewissenhaft zu erfüllen und die von ihm angeforderten Gutachten unparteiisch und nach bestem Wissen und Gewissen zu erstatten. Ihm ist untersagt, Weisungen zu berücksichtigen, die das Ergebnis des Gutachtens und die hierfür maßgebenden Feststellungen verfälschen könnten.

Prof. Dr. rer. nat. *Wolfgang Klenner*, Oerlinghausen schreibt hierzu in der „Zeitschrift für das gesamte Familienrecht“ (FamRZ, 1989, Heft 8, Seiten 804-809):

„Im Familienrechtsverfahren erfüllt das psychologische Gutachten seine Aufgabe (...) innerhalb bestimmter Vertrauensgrenzen. Sie ergeben sich zum einen aus der Monopolstellung des Sachverständigen vor Gericht; von den übrigen Prozessbeteiligten kann er in der Regel nicht kontrolliert werden. Zum anderen wird die Vertrauensgrenze da erreicht, wo die Zuverlässigkeit der Untersuchungsergebnisse so weit eingeschränkt ist, dass sie nicht mehr beweiserheblich sind. (...) Da muss man verstehen, dass mancher Gutachter an seine Leistungsgrenze stößt. Fazit: je höher der Anspruch und je höher der Schwierigkeitsgrad, umso höher die Fehlerwahrscheinlichkeit. (...) Die Familiengerichte erfahren nur zufällig und die ihnen zurarbeitenden Sachverständigen sehen viel zu wenig, welche persönlichen Folgen der Ausgang eines Familienrechtsverfahrens für die Beteiligten hat. So entgeht ihnen auch, wie viele Menschen dadurch erst aus ihrer Bahn geworfen werden oder sogar erkranken. Diese "scheidungsbedingte Pathologie", deren wissenschaftliche Erforschung bei uns, im Unterschied zu den angelsächsischen Ländern, noch in den Kinderschuhen steckt, bedarf, um nicht zu falschen Schlüssen zu gelangen, einer differenzierten Betrachtung. Man könnte meinen, es handele sich dabei um eine spezifische Erkrankung mit der Ehezerüttung als Ursache.“

Zu beobachten sind psychopathologische Erscheinungen, darunter hauptsächlich depressive Verstimmungen verschiedenen Grades bis hin zur akuten Suizidgefährdung; hierbei ist oft das sog. „Kübler-Ross-Phänomen“ zu erkennen, das aus der Begleitung von Sterbenden bekannt ist – fünf Phasen, von der Abwehr bis zur Hinnahme der existentiellen Vernichtung. Nicht weniger häufig sind psychosomatische Erkrankungen, bei denen die Familienkatastrophe zum pathogenen Distress wurde (*H. Selye*, *The Physiology and Pathology of Exposure to Stress*, 1950). Das körperliche Immunsystem ist dann so sehr geschwächt, dass Krankheitserreger leichtes Spiel haben, die Funktion von Organen zu stören. Davon zu unterscheiden sind diejenigen Krankheiten, deren Pathogenese in die Ehezeit zurückreicht. Diese Krankheitszustände können sich allerdings durch die Zerrüttung der Ehe verschlechtern oder, wo sie bereits als geheilt erschienen, erneut auftreten.

Ernst Elmar Bergmann, Richter am Amtsgericht Mönchengladbach-Rheydt führt hierzu aus ("Auswahl und Rolle des Gutachters im familiengerichtlichen Verfahren" Referat, [Tagung "Kindeswohl - Dilemma und Praxis der Jugendämter"](#), Ev. Akademie Bad Boll, 4. - 6. November 1996 (erschienen in der Tagungsdokumentation Nr. 6/97 vom 3. Februar 1997 des Evangelischen Pressedienstes, Frankfurt/M.):

„Ein weiteres Problem, das zur Einschaltung von psychologischen Sachverständigen in den familiengerichtlichen Verfahren führt, ist das Bestreben der Richter, die Entscheidung "beschwerdesicher" zu machen. Wir leben in einer Zeit, wo die Meinung vorherrscht, ein Sachverständiger könne alles besser und sei eine Wunderwaffe für alle Gelegenheiten. Dieser Irrglaube feiert insbesondere im Betreuungsrecht Urstände, wo sogar in völlig eindeutigen Fällen, bei denen jedermann sofort auf den ersten Blick erkennt, dass dieser Mensch nicht mehr für sich selbst sorgen kann, ein Sachverständigengutachten eingeholt werden muss.“

Der Sachverständige allgemein, auch der psychologische Sachverständige, genießt eine so starke Glaubwürdigkeit, dass gegen dessen Rat eine gerichtliche Entscheidung nicht getroffen wird. Zwar darf der Richter das Sachverständigengutachten überprüfen und es werten, der BGH meint jedoch dazu: (AZ: VI ZR 268/88 vom 09.05.1989) "Das Gericht darf von einem Sachverständigengutachten nur abweichen, wenn es seine abweichende Überzeu-

gung begründet und dabei erkennen lässt, dass die Beurteilung nicht von einem Mangel an Sachkunde beeinflusst ist."

In der Regel hat der Richter diese Sachkunde nicht. Deshalb kann ein bestehendes kritisiertes familienrechtliches Gutachten nur durch sachverständige Stellungnahmen weiterer Experten entkräftet werden. Denn der Bundesgerichtshof hat unlängst entschieden, dass Einwände, die sich aus einem Privatgutachten gegen das Gutachten des gerichtlichen Sachverständigen ergeben, das Gericht ernst nehmen, ihnen nachgehen und den Sachverhalt weiter aufklären muss (BGH: Beschluss vom 12.01.2011, Az: IV ZR 190/08).

Seit Mitte 2008 ist nun auch die Novellierung des § 1666 BGB rechtskräftig. Dieser gestattet Jugendamtsmitarbeitern auf bloßen Verdacht hin, Kinder ihren Familien zu entreißen. Die Beweislast wurde umgekehrt: Eltern müssen nachweisen, dass eine Kindeswohlgefährdung nicht vorliegt. Der Gesetzgeber hat dieser fast unbegrenzten Macht von Jugendämtern, Gutachtern und Familiengerichten keine klaren gesetzlichen Grundlagen gegenüber gestellt. Vor allem fehlt die fachliche und personelle Ausstattung und oftmals auch die Eignung, um diesen neuen Anforderungen gerecht werden zu können. Aufgrund zahlreicher Beschwerdeverfahren bei Gerichten, beim Europäischen Gerichtshof bei denen massive Kritik an der mangelhaften Ausbildung von Jugendamtsmitarbeitern und deren willkürlichem Vorgehen laut wurden, gab der Gesetzgeber vor, nun die Eltern- und Kinderrechte durch eine neue Reform zu stärken.

Kindschaftsrechtsreform 2009, oder Gesetz zur Erleichterung familiengerichtlicher Maßnahmen bei Kindeswohlgefährdung in Auszügen

Für das Familiengericht ist die Pflicht geschaffen worden, in den Fällen einer Kindeswohlgefährdung, in denen es von Maßnahmen nach den §§ 1666 bis 1667 BGB abgesehen hat, diese Entscheidung in angemessenem Zeitabstand, idR aber nach drei Monaten, noch einmal zu überprüfen (§ 1696 Abs. 3 Satz 2 BGB). Dabei ist das Gericht frei, entsprechend der Situation des Einzelfalls diese Frist auch zu verkürzen oder zu verlängern.

In § 1666 Abs. 1 BGB war bisher nur allgemein festgehalten, dass das Familiengericht, die zur Abwendung der Gefahr erforderlichen Maßnahmen zu treffen hat. Durch die Neufassung des Abs. 3 hat der Gesetzgeber nun Änderungen vorgesehen. Zu ihnen gehören:

- Das Gebot öffentliche Hilfen in Anspruch zu nehmen (dabei werden ausdrücklich Leistungen der Kinder- und Jugendhilfe sowie der Gesundheitsfürsorge benannt),
- Das Gebot, für die Einhaltung der Schulpflicht zu sorgen,
- Verbote, Orte aufzusuchen, an denen sich das Kind aufhält (dazu können zählen die Familienwohnung, der Umkreis der Wohnung oder andere, zu bestimmende Orte),
- Verbote, Verbindung mit dem Kind aufzunehmen oder ein Zusammentreffen mit ihm herbeizuführen,
- die Ersetzung von Erklärungen des Inhabers der elterlichen Sorge und schließlich
- die teilweise oder vollständige Entziehung der elterlichen Sorge.

Das heißt, Jugendämter erhalten noch größere Einflussbereiche und machtvolle Bedeutung, ohne dafür auch nur im Geringsten qualifiziert zu sein. Eine Fachaufsicht ist trotz dieser neuen Stellung noch immer nicht vorgesehen.

Die datenschutzrechtlichen Bestimmungen zwischen Gericht und Jugendamt werden deutlich gelockert. Die Rechte der Familien werden auffallend entkräftet.

Gerichtliche Anordnungen können grundsätzlich mit einem Zwangsgeld (ersatzweise Zwangshaft) durchgesetzt werden (§ 35 FamFG). Da die Zwangsmittel sich auf eine in der Zukunft liegende Handlung richten, hat der Gesetzgeber nun zusätzlich ein Ordnungsgeld eingeführt. Das Gericht kann künftig auch rückwirkend ein Ordnungsgeld verhängen, wenn

- eine Herausgabe von Personen oder

- eine Regelung zum Umgang

von dem hierzu Verpflichteten nicht eingehalten worden ist. Kann das Ordnungsgeld nicht eingetrieben werden, so kann Ordnungshaft verhängt werden (§ 89 Abs. 1 FamFG). Gegen ein Kind ist die Anwendung unmittelbaren Zwangs zur Durchsetzung eines Umgangsrechts nicht zulässig (§ 90 Abs. 3 FamFG). Für alle anderen Konstellationen ist unmittelbarer Zwang gegen ein Kind nur zulässig, wenn dies unter Berücksichtigung des Kindeswohls gerechtfertigt ist; wobei die Definition Kindeswohl trotz vielfacher Kritik an diesem unsäglichen Interpretationsspielraum von der Fachwelt immer wieder beklagt wird.

Wenn das Familiengericht eine schriftliche Begutachtung anordnet, muss es dem Sachverständigen zugleich eine Frist setzen, innerhalb derer er das Gutachten einzureichen hat (§ 163 Abs. 1 FamFG).

Durch das Gesetz zur Erleichterung familiengerichtlicher Maßnahmen sind die Qualifikationsanforderungen an Sachverständige präzisiert worden, die in einem Verfahren zu einer mit Freiheitsentziehung verbundenen Unterbringung eines Minderjährigen mit einem Gutachten beauftragt werden. Bisher sollte das Gutachten von einem Arzt für Psychiatrie oder Erfahrung auf dem Gebiet der Psychiatrie oder von Diplom-Psychologen vorgelegt werden. Nun soll der Sachverständige in der Regel ein Arzt für Kinder- und Jugendpsychiatrie und -psychotherapie sein (§ 70e Abs. 1 Satz 3 FGG) [Künftig: § 167 Abs. 6 FamFG]. Es kann aber auch durch einen in Fragen der Heimerziehung ausgewiesenen Psychotherapeuten, Psychologen, Pädagogen oder Sozialpädagogen erstattet werden.

Durch die Zulassung von Pädagogen und Sozialpädagogen wird eine solide Begutachtung weiter aufgeweicht. Pädagogen und Sozialpädagogen haben keinerlei diagnostische Ausbildung. Die Autorin ist der Auffassung, dass dies nur zum Schaden und nicht zum Wohl des Kindes gereichen kann.

Im Rahmen der Kindschaftsrechtsreform ist in kindschaftsrechtlichen Verfahren das Institut des Verfahrenspflegers („Anwalt des Kindes“) eingeführt worden (§ 50 FGG). Er soll die Interessen des Kindes wahrnehmen. Künftig wird diese Aufgabe dem Verfahrensbeistand übertragen (§ 158 FamFG). Aufgabe des Verfahrensbeistandes ist es, das Interesse des Kindes festzustellen und im gerichtlichen Verfahren zur Geltung zu bringen. Der Verfahrensbeistand hat das Kind über Gegenstand, Ablauf und möglichen Ausgang des Verfahrens zu informieren (§ 158 Abs. 4 Satz 1 u 2 FamFG). Die Vergütung des Verfahrensbeistandes beträgt ab September 2009 lediglich die Hälfte der Vergütung von dem des vormaligen Verfahrenspflegers. Auch hier wird sich die Qualität der Arbeit für die betroffenen Kinder weiter verschlechtern.

Ausblick in die Sozialgesetzgebung

Mit der Agenda 2010 stieg insbesondere mit den Hartz-Gesetzen, die Kinderarmut rasant an. Familien mit Kindern sowie Alleinerziehende, die nur ein geringes Einkommen erzielen oder Sozialleistungen in Anspruch nehmen, sind einem hohen psychischen Druck ausgesetzt. Angesichts der finanziellen Benachteiligung entstehen oftmals Belastungsdepressionen, weil die nötigsten Dinge fehlen und Rechnungen nicht beglichen werden können. Wenn die soziale Unterstützung in diesen Familien nicht gewährleistet ist, kann das zur Folge haben, dass in Extremfällen Kinder vernachlässigt werden oder gar verwaist werden. Ein finanzielles Beispiel sei hier angeführt: Kinder in Hartz-IV-Familien erhielten im Jahr 2008 einen Regelsatz je nach Alterskategorie von € 208– 276. Eine Bereitschaftsfliegefamilie erhält für ein Kind zwischen € 1.800,- und 2.500,-, eine Kinder- und Jugendeinrichtung erhält gar bis zu € 5.000,-, eine Pflegefamilie mind. € 700,- monatlich. Für Zusatzbedarfe wie z. B.: Therapiekosten, Schulfahrten etc. werden zusätzliche Gelder erstattet.

Natürlich haben Vernachlässigung und Verwaistung auch andere Facetten, als lediglich die der Armut. Jedoch hat eine Mitarbeiterin des Kreisjugendamtes Gießen (Hessen), Martina Eisenach, im Jahr 2008, in der Gießener Tagespresse wahrheitsgemäß eröffnet, dass Gewalt gegen Kinder zwar eher rückläufig ist, Verwaistung aber *"deutlich zugenommen"* hat. Und zwar *„aus Geldnot in den Familien.“*

Familien mit Kindern – insbesondere Alleinerziehende, die ein nur geringes Einkommen erzielen oder gar Sozialleistungen erhalten, sind häufig von Ausgrenzung bedroht und sind vor allem extrem hohen psychischen Belastungen ausgesetzt. Diese Risikofaktoren werden von der Politik gerne heruntergespielt. Gerade in den mit Armut gekennzeichneten Familien häufen sich Kindeswegnahmen. Viele zusätzlich mögliche psychische Belastungsfaktoren der Probanden werden in Gutachten nicht einmal erwähnt. Zugrundeliegende Testverfahren werden meist nicht wiederholt (Retest-Reliability), so dass auch nicht untersucht wird, ob es sich um eine reaktive „Störung“ handeln könnte, die nach Belastungsrückgang verschwindet.

Deshalb müssen folgende Forderungen dringlich geprüft werden:

- Die unter Fachleuten anerkannten Mindeststandards für Familienrechtsgutachten müssen auch in Deutschland gesetzlich verbindlich werden.
- Sozialarbeiter, Sozialpädagogen und Erzieher stellen oftmals für und in Jugendämter/n (sogar schriftlich) psychiatrische und psychologische Diagnosen oder Verdachtsdiagnosen. Dies ist eine Straftat, deren Resultat von Gutachtern meist übernommen wird statt von Gerichten geahndet zu werden. Diese gesetzwidrige Praxis muss aufhören. Es darf ihnen auch nicht gestattet werden Familienrechtsgutachten zu erstellen. Sie sind aufgrund ihrer Ausbildung dazu nicht in der Lage.
- Strenge und Konsequenz gegenüber Gutachtern: Klarheit, wer zu einer kompetenten Meinungsäußerung befugt ist, Ausschöpfung des rechtlichen Rahmens mit Konsequenzen für jene, die als Fachfremde „Expertisen“ abgeben und jene, die ihnen Geltung verschaffen.
- Amtsmissbrauch kann nur dadurch begegnet werden, dass für das Jugendamt (neben der Dienst- und Rechtsaufsicht) eine Fachaufsicht geschaffen wird; eine solche ist aber erst gar nicht vorgesehen. Eine wirksame Fachaufsicht müsste psychologischen, psychiatrischen, allgemeinmedizinischen und juristischen Sachverstand vereinigen und dem politischen Willen des Landes verantwortlich sein.
- Um fachlich qualifiziert agieren zu können, braucht das Jugendamt eine deutlich ausgebaute Personaldecke. Pro Region müssen zusätzlich mindestens je ein/e ärztliche/r und psychologische/r Mitarbeiter/in hauptamtlich angestellt und eingesetzt werden.
- In den Jugendhilfeausschüssen dürfen ausführende und rechtsprechende Organe der Jugendhilfe (Beschäftigte Freier Träger, Verfahrenspfleger etc.) nicht stimmberechtigt sein. Denn so beschließen Angehörige der Exekutiven und der Judikativen, wie die Legislative zu arbeiten hat.
- Weiterbildung für Richter: Wissen, was erforschbar ist.

Literatur

[1] Eil, E. (1990). Psychologische Kriterien bei der Sorgerechtsregelung und die Diagnostik der emotionalen Beziehungen. Weinheim: Beltz.

[2] Salzgeber, J. (1992). Der psychologische Sachverständige im Familiengerichtsverfahren. München: Beck.

Mayer-Baumgärtel, B. (1996). Eine Auswahl von Testverfahren und Fragebogen zur Diagnostik in familienrechtlichen Fragestellungen. Familie, Partnerschaft, Recht, 2, 176-178.

[3] Meehl, P.E. (1978). Theoretical risks and tabular asterix: Sir Karl, Sir Ronald, and the slow progress of soft psychology. Journal of Consulting and Clinical Psychology, 46, 805-818.

[4] Hommers, W. (1993). Psychometrische Modelle für die Einzelfalldiagnostik in der Forensischen Psychologie. In L. Montada (Hrsg.), Bericht über den 38. Kongress der Deutschen Gesellschaft für Psychologie in Trier 1992. Band II (S. 206-213). Göttingen: Hogrefe.

[5] Schlussbericht des Projekts Psychologische Gutachten in Prozessen vor dem Familiengericht, vorgelegt von Christoph Werst / Dr. Hans-Jörg Hemminger; Projektleiter: Dr. Peter Dietrich; Universität Freiburg; 112 SS. + Anhang (Typoskript, ohne Jahresangabe, wohl 1985) Ausgewertet wurden insgesamt 118 Gutachten, die von 70 über das gesamte Bundesgebiet verteilten Gerichten in Auftrag gegeben waren

[6] so berichtet Jochen Paulus in ‚Die Zeit‘ Nr. 41 vom 4.10.96; nach Bergmann aaO (FN 10)