

**Deutscher Bundestag**  
Ausschuss f. Familie,  
Senioren, Frauen u. Jugend  
  
Ausschussdrucksache  
18(13)123e

Freie Universität



Berlin

**Prof. Dr. Dr. h.c. Reinhard Wiesner**  
Freie Universität Berlin  
Arbeitsbereich Sozialpädagogik

Habelschwerdterallee 45  
14195 Berlin , den 11.6.2017  
E-Mail [Reinhard-Wiesner@t-online.de](mailto:Reinhard-Wiesner@t-online.de)  
Internet [www.fu-berlin.de/sozialpaedagogik](http://www.fu-berlin.de/sozialpaedagogik)

**Ausschuss für Familie, Senioren, Frauen und Jugend**

**Platz der Republik 1**

**11011 Berlin**

**Öffentliche Anhörung zum Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung von Kindern  
und Jugendlichen am 19. Juni 2017  
Ihr Schreiben vom 24. Mai 2017**

Sehr geehrter Herr Lehrieder,

Bezug nehmend auf die o.g. Einladung übersende ich anbei meine schriftliche  
Stellungnahme.

Mit freundlichen Grüßen

Prof.Dr.Dr.h.c Reinhard Wiesner



## **Öffentliche Anhörung**

**im Ausschuss für Familie, Senioren , Frauen und Jugend**

**a) zu dem**

**Gesetzentwurf der Bundesregierung**

**Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung von Kindern und Jugendlichen**

**(Kinder- und Jugendstärkungsgesetz – KJSG)**

**BT-Drucksache 18/12330**

**b) sowie dem**

**Antrag der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN**

**Stark ins eigene Leben – Wirksame Hilfen für junge Menschen**

**BT-Drucksache 18/12374**

**hier: Schriftliche Stellungnahme**

### **A. Vorbemerkung**

#### **I. Zum Verfahren**

Die Entwicklung des Kinder- und Jugendhilferechts in den letzten Jahrzehnten war geprägt von einem Dialog zwischen der fachlichen Praxis und den für die Aufgaben der Kinder- und Jugendhilfe zuständigen Ressorts auf der Bundes- und Landesebene. Auf diese Weise ist ein Kinder- und Jugendhilferecht entstanden und schrittweise weiter entwickelt worden, das in der Praxis eine hohe Akzeptanz genießt (siehe dazu die Einschätzung der Sachverständigenkommission für den 14. Kinder- und Jugendbericht, Bundestags-Drucks. 17/ 12200 S. 261). Defizite sind in erster Linie auf der Umsetzungsebene zu festzustellen. Sie resultieren aus den Vorgaben der Finanzverfassung, die die Kostenlast der Ebene zuweist, die ein Gesetz auszuführen hat (Art. 104a GG). Alle Bundesländer haben die Aufgaben der Jugendhilfe den kommunalen Gebietskörperschaften zur Wahrnehmung in kommunaler Selbstverwaltung zugewiesen. Damit liegt die Kostenlast zu allererst auf der kommunalen Ebene, bei den 563 Gebietskörperschaften (Stand 2014) als Trä-



gern der öffentlichen Jugendhilfe. Dies hat zur Folge, dass ein Bundesgesetz, das – wie das SGB VIII - nicht Geldleistungen, sondern personenbezogene soziale Dienstleistungen regelt, deren Konkretisierung erst im Einzelfall erfolgen kann, regional (sehr) unterschiedlich umgesetzt wird. Fachlich notwendige Handlungsspielräume werden unter dem Diktat von Kämmerern und der Haushaltssicherung aus fiskalischen Gründen missbraucht, der Grundsatz der Chancengleichheit für alle jungen Menschen in Deutschland wird dadurch massiv verletzt.

In den eher seltenen Fällen, in denen sich die Bundesregierung in der Vergangenheit nicht ausreichend mit den Einwänden aus der fachlichen Praxis auseinandergesetzt hat, haben die Abgeordneten im Bundestag solche Verfahren gestoppt. Nachdem z.B. beim ersten Anlauf für ein neues Bundeskinderschutzgesetz im Jahre 2009 neun Fachverbände in einem offenen Brief v. 3.6.2009 an die damalige Bundesministerin Ursula von der Leyen massive Kritik an der „Regelpflicht zum Hausbesuch“ im Rahmen der Gefährdungseinschätzung (§ 8a SGB VIII) geübt hatten und eine Rückkehr zu einem sachlichen Austausch gefordert hatten (ZKJ 2009, 288), distanzierte sich die SPD als Koalitionspartner von diesem Gesetzentwurf, der damit im Sommer 2009 im Deutschen Bundestag scheiterte.

Von der dialogischen Verfahrensweise weicht der Prozess in dem aktuellen Gesetzgebungsverfahren, das ursprünglich sogar den Anspruch erhob, eine neue Reform des Kinder- und Jugendhilferechts auf den Weg zu bringen, in eklatanter Weise ab. In der ersten Phase wurden in der Öffentlichkeit Schlagwörter und Formulierungen bekannt, wie sie in der Werbebranche üblich sind, in einem zweiten Schritt gelangten dann Bruchstücke aus ersten Gesetzentwürfen in die Öffentlichkeit, bis schließlich ein (erster) Arbeitsentwurf (7.6.2016) bekannt geworden ist, der in der Folgezeit von neueren Fassungen abgelöst wurde und schließlich in einen Referentenentwurf mündete. Zwar hat das Ministerium in Reaktion auf die massive Kritik von Seiten der Fachverbände und der Wissenschaft ab dem September 2016 zu sogenannten Fachgesprächen eingeladen. Angesichts der bis dahin gepflegten Verfahrensweise konnte aber ein auf Wertschätzung und Vertrauen

gegründetes Arbeitsklima nicht hergestellt werden und die Praxis fühlte sich weiter mit ihren Anliegen nicht ernst genommen. Dieser Eindruck wurde erneut bestätigt, als das Bundesministerium den Fachverbänden für die Stellungnahme zum Referentenentwurf - ein Schriftstück mit einem Umfang von 85 Seiten – im März 2017 eine Frist von vier Arbeitstagen einräumte.

## II. Zum Inhalt

Schwerpunkte der sog. Arbeitsentwürfe waren

- die Zusammenführung der Zuständigkeit für junge Menschen mit Behinderung im SGB VIII – Umsetzung der sog. „inklusive Lösung“ und
- die Weiterentwicklung und Steuerung der Hilfen zur Erziehung im Rahmen der Umsetzung der großen Lösung.

Dabei nahmen die Entwürfe Bezug auf den **Koalitionsvertrag**, wo von einer „Weiterentwicklung der Kinder- und Jugendhilfe auf einer fundierten empirischen Grundlage in einem sorgfältig strukturierten Prozess“(!) die Rede ist – eine Absichtserklärung, von der die Realität in eklatanter Weise abweicht, was zu heftigen Reaktionen in der Fachwelt (Praxis und Wissenschaft) geführt hat. Einen Einblick bietet die Plattform DIJuF INTERAKTIV SGB VIII-Reform <http://kijup-sgbviii-reform.de/>

Überschrieben waren die Entwürfe mit der **Formel „Vom Kind aus denken“** – einem Diktum aus der Reformpädagogik, das als Erziehungskonzept jetzt auch staatliches Handeln legitimieren soll. Völlig außer Acht bleibt dabei die von der Verfassung vorgegebene Aufgabenverteilung zwischen Eltern und Staat, die im Hinblick auf eine „gute Erziehung“ vom Interpretations- und Implementationsprimat der Eltern geprägt ist (Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG). Völlig aus dem Blick gerät bei dieser Fokussierung zudem, dass Eltern neben der Erziehung ihrer Kinder auch andere Aufgaben (als Partner, Arbeitnehmer) zu bewältigen haben und daher gar nicht immer vom Kind aus denken können, sondern vor der Herausforderung stehen, alle diese Anforderungen miteinander zu vereinbaren – was auf die strukturelle Verantwortung des Staates hinweist, Rahmenbedingungen dafür zu schaffen,



dass Eltern allen diesen Anforderungen – möglichst kindgerecht – entsprechen können.

Bei diesen Rahmenbedingungen geht es um elementare Grundbedürfnisse wie gesichertes Einkommen, Grundsicherung bei Arbeitslosigkeit, familiengerechte Wohnmöglichkeiten etc. Die inhaltliche Ausgestaltung des Gesetzentwurfs hatte aber mitnichten solche Ziele im Blick, sondern diente primär einer Entlastung der öffentlichen Kassen, die durch einen Machtzuwachs der Jugendämter zulasten der freien Träger und zulasten der leistungsberechtigten Personen erzielt werden sollte.

Nicht nur bei den vielen Expertinnen und Experten aus Theorie und Praxis der Jugendhilfe stieß dieses Konzept auf Kritik und Widerstand. Auch die Länder haben sich in einer Stellungnahme der Obersten Landesjugendbehörden vom 4. November 2016 ungewohnt kritisch mit dem Konzept und dem Inhalt der Arbeitsentwürfe auseinandergesetzt und erhebliche Änderungen gefordert. Ein zentraler Kritikpunkt bezog sich dabei auch auf verschiedene inhaltliche, konzeptionelle und organisatorische Fragen im Kontext einer großen – jetzt angeblich „inklusi-ven“ - Lösung, die noch der Klärung bedürften.

Nach und nach kam es deshalb in den verschiedenen Gesetzentwürfen zu einer Abschmelzung des Regelungspensums. Andererseits wurde aber auch sehr spät – zum ersten Mal im Arbeitsentwurf vom 3. Februar 2017 – eine umfassende Änderung der Vorschriften zur sog. Verbleibensanordnung im Kindschaftsrecht des BGB (§ 1632 Abs. 4 BGB) vorgelegt – wobei die Begründung zu diesem komplexen Thema allein sechs Seiten umfasst.

## **B. Zum Änderungsprogramm**

### **I. Vorbemerkung**

Das immer noch umfangreiche Änderungspensum im Regierungsentwurf wird dort folgenden Themen zugeordnet (Bundestags-Drucks. 18/12330 S. 29 ff).

- „1. Verbesserung der Beteiligung von Kindern und Jugendlichen
2. Stärkung von Pflegekindern und ihren Familien
3. Qualifizierung von Schutzinstrumenten und –maßnahmen
4. Verbesserung der Kooperation im Kinderschutz
5. Bedarfsgerechtere Leistungen und Angebote der Kinder- und Jugendhilfe
6. Stärkung der frühkindlichen Bildung.“

Die nachfolgende Stellungnahme erhebt nicht den Anspruch, zu allen insgesamt 52 Änderungen im SGB VIII (Art. 1 des Gesetzentwurfs) und den weiteren Änderungen in den Artikeln 2 bis 7 Stellung zu beziehen, sondern konzentriert sich auf die nachfolgenden Änderungen unter Bezugnahme auf die numerische Abfolge im Gesetzentwurf. Dabei wird auch die jeweilige Position der Länder berücksichtigt, wie sie in der Stellungnahme des Bundesrates vom 2. Juni 2017 (Bundesratsdrucksache 314/17 – Beschluss –) bzw. der Beschlussempfehlung der beteiligten Ausschüsse (Bundesratsdrucksache 314/1/17) ihren Ausdruck gefunden hat.

Auf die Beschlussvorlage von BÜNDNIS 90/ DIE GRÜNEN (Bundestags-Drucks. 18/12374 wird im Zusammenhang mit den Änderungsvorschlägen zu § 41 SGB VIII unter II.12 eingegangen.

## **II. Zu Art. 1: Änderungen im Achten Buch Sozialgesetzbuch - SGB VIII**

### **1. Zu Nummer 2: Änderung von § 1 SGB VIII**

#### **Zu Buchstabe a**

Hier ist nicht nachvollziehbar, warum es neben den Erziehungszielen „eigenverantwortliche und gemeinschaftsfähige Persönlichkeit“ noch des Zieles einer „selbstbestimmten Persönlichkeit“ bedarf. Die Selbstbestimmungsfähigkeit ist vielmehr bereits zentrales Element der Eigenverantwortung und bedarf keiner zusätzlichen Normierung.



### **Zu Buchstabe b**

Der Änderungsvorschlag unternimmt den Versuch eine bestimmte Situation (Teilhabe am Leben in der Gesellschaft) allgemein zu beschreiben, die im System der Rehabilitation als Zielperspektive entwickelt worden ist, also dort das Ziel verfolgt, die Selbstbestimmung und volle, wirksame und gleichberechtigte Teilhabe von Menschen, die aufgrund der Wechselwirkung zwischen gesundheitlicher Störung und Barrieren (Behinderung) an der Teilhabe am Leben in der Gesellschaft beeinträchtigt sind, mithilfe von Leistungen der „Eingliederungshilfe“ (also integrativ, nicht inklusiv!) zu fördern (siehe dazu § 1 SGB IX). Die Förderung der Teilhabe von Menschen, die „behindert werden“, ist damit eine altersunspezifische Zielsetzung.

Für Kinder und Jugendliche, die nicht „behindert werden“, hat die Fähigkeit/Möglichkeit zur Teilhabe keine spezifische Bedeutung, sondern ist Inhalt der Erziehung. Bei ihnen geht es nicht um die Fähigkeit der Teilhabe, die ja nicht beeinträchtigt ist, sondern um die freie Entscheidung, ob und in welchem Umfang eine solche Teilhabe – im Kontext der elterlichen Erziehungsverantwortung – tatsächlich stattfindet. Die aktuelle Formulierung führt aber zu dem Ergebnis, dass ein Kind oder Jugendlicher, der die Möglichkeit zur Interaktion nicht wahrnimmt, nicht an der Gesellschaft Teil hat.

**Beide Änderungsvorschläge (a und b)** sind wohl im Vorgriff auf eine sogenannte große Lösung formuliert. Sie zeigen aber deutlich die Schwierigkeiten auf, die damit verbunden sind, wenn Aufgaben der Behindertenhilfe, die sich auf eine spezifische Lebenslage beziehen, die – altersunabhängig – von einer chronifizierten Gesundheitsstörung gekennzeichnet ist, zusammengeführt werden sollen mit den Aufgaben der Kinder- und Jugendhilfe, die altersspezifisch ausgestaltet sind und andererseits an dem allgemeinen Ziel der Förderung der Entwicklung orientiert sind. Den Begriffen „Selbstbestimmung“ und „Teilhabe“ kommt im Kontext eines altersunabhängigen Behindertenrechts eine andere Funktion zu als in einem auf die

„Lebenslage Kindheit und Jugend“ bezogenen Rechtsgebiet, das zwischen Leistungen an alle jungen Menschen und solchen, die auf die Verbesserung der Erziehungsbedingungen im System Eltern und Kinder ausgerichtet sind, differenziert.

## **2. Zu Nummer 4: Änderung von § 8 Abs.3 SGB VIII**

Nach dem Vorschlag der Bundesregierung soll für die Wahrnehmung des Anspruchs des Kindes oder Jugendlichen auf Beratung ohne Kenntnis des Personensorgeberechtigten die einschränkende Passage: „wenn die Beratung aufgrund einer Not- und Konfliktlage erforderlich ist und ..“ entfallen, die weitere Einschränkung „so lange durch die Mitteilung an den Personensorgeberechtigten der Beratungszwecks vereitelt würde“ jedoch erhalten bleiben.

Diesem Vorschlag wird zugestimmt. Hingegen wird der weitergehende Vorschlag des Bundesrates, generell von einer Information der Eltern abzusehen, abgelehnt. Wenn der Bundesrat auf die Wahrung der Vertraulichkeit für das Kind im Hinblick auf intime Informationen als Motiv für die Nichtbeteiligung der Eltern hinweist, so wird diesem Anliegen durch die Bezugnahme auf die Vereitelung des Beratungszwecks Rechnung getragen. Ein weitergehender Ausschluss der Eltern aus dem Beratungsprozess würde gerade das auch vom Bundesrat verfolgte Ziel, ein wirksames Hilfe- und Schutzkonzept zur Konfliktbewältigung innerhalb der Familie zu erzielen, vereiteln und begegnet verfassungsrechtlichen Bedenken im Hinblick auf die Erziehungsverantwortung der Eltern (Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG). Dies hat das BVerfG im Hinblick auf das Schweigerecht eines Beraters im Bereich der Schule, die sog. einen eigenständigen Erziehungsauftrag hat, ausdrücklich festgestellt (BVerfGE 59, 360, 387).

## **3. Zu Nummer 5: Änderung von § 8a SGB VIII**

Der Änderungsbedarf (Einbeziehung der sogenannten Berufsgeheimnisträger in den Prozess der Gefährdungseinschätzung) wird mit der Sicherstellung einer möglichst fundierten Erkenntnisgrundlage für die Einschätzung der Gefährdung des





Kindes oder Jugendlichen und mit der Stärkung der Kooperationsbereitschaft der Berufsheimnisträgerinnen und Berufsheimnisträger begründet.

Die Ausgestaltung der Regelung legt nahe, dass tatsächlich vor allem das zweite Motiv handlungsleitend war, also diejenigen Berufsheimnisträger in die Gefährdungseinschätzung einzubeziehen, die dem Jugendamt Daten übermittelt haben, nicht aber das fachliche Anliegen, eine fallspezifische Expertise für die Gefährdungseinschätzung sicherzustellen. Die Fachkenntnis der meldenden Person ist aber häufig gerade nicht diejenige Kompetenz, die im anschließenden Prozess der Gefährdungseinschätzung erforderlich ist. Hinzu kommt – wie schon bei der Praxis des Hausbesuchs – dass die an sich notwendige explizite Feststellung einer Erforderlichkeit der Beteiligung im Einzelfall einer regelhaften Beteiligung weicht. Schließlich werden den Erwartungen der sogenannten Berufsheimnisträger hinsichtlich der Beteiligung auch Grenzen durch die Regelungen zum Sozialdatenschutz gesetzt.

#### **4. Zu Nummer 7: § 9a SGB VIII**

Der Implementierung von einrichtungsexternen Ombudsstellen wird zugestimmt. Dabei ist jedoch im Blick zu behalten, dass die Vorschrift eher programmatischen oder doch nur symbolischen Gehalt hat, da die Befugnis zur Etablierung solcher Ombudsstellen auch ohne gesetzliche Regelung besteht. Gleichzeitig muss allerdings auch attestiert werden, dass es im Hinblick auf das konkrete Profil von Ombudsstellen und ihre Ausgestaltung als „unabhängige und nicht weisungsgebundene“ Organe (so der Ergänzungsvorschlag des Bundesrates) in Deutschland (neben weisungsabhängigen Behörden und unabhängigen Gerichten) noch keine konkrete Ausformung gibt. Die bisherigen Modellprojekte beschränken sich faktisch eher auf Formen der Vertretung durch Bevollmächtigte oder Beistände bzw. der informellen Rechtsberatung (siehe dazu Wiesner, Implementierung von ombudschaftlichen Ansätzen der Jugendhilfe im SGB VIII, Berlin 2012).



### **5. Zu Nummer 8: Änderung von § 13 Abs.3 SGB VIII**

Die als Konkretisierung bezeichnete Änderung der Vorschrift führt in Wahrheit zu einer Leistungseinschränkung, da künftig nur noch diejenigen jungen Menschen Hilfen nach § 13 Abs. 3 SGB VIII erhalten sollen, die an sozialpädagogisch begleiteten Ausbildung- und Beschäftigungsmaßnahmen in der Verantwortung der Kinder und Jugendhilfe nach § 13 Abs. 2 SGB VIII teilnehmen. Schülerinnen und Schülern sowie Teilnehmenden an Angeboten aus den Rechtskreisen des SGB II und SGB III wäre das Jugendwohnen ebenso verwehrt wie Auszubildenden mit Bedarf an sozialpädagogisch betreutem Wohnen.

Damit wird – wie der Bundesrat feststellt (Bundesrats-Drucks. 314/ 17 – Beschluss S. 5) – der in der Gesetzesbegründung zu Art. 1 Nummer 8 formulierte Anspruch, das Jugendwohnen als Leistung der Jugendsozialarbeit zu stärken, konterkariert. Vielmehr würde diese Leistung der Jugendsozialarbeit eingeschränkt.

Im Übrigen hätte das Gesetzgebungsverfahren die Chance geboten, die Schulsozialarbeit als Aufgabe von Jugendhilfe (nach § 13 SGB VIII) und von Schule nach Maßgabe der Schulgesetze der Länder – vor dem Hintergrund der tatsächlichen Entwicklung neu zu regeln bzw. zu justieren. Dazu wird auf die Expertise zur gesetzlichen Verankerung von Schulsozialarbeit verwiesen, die von Kunkel im Auftrag der GEW im Dezember 2016 vorgelegt worden ist

[https://www.gew.de/schulsozialarbeit/publikationen/publikationen/list/?tx\\_aapublications\\_publications%5Bconstraints%5D%5Bsearch%5D=kunkel&cHash=8794b2fae99b8b891a9445a15d744349](https://www.gew.de/schulsozialarbeit/publikationen/publikationen/list/?tx_aapublications_publications%5Bconstraints%5D%5Bsearch%5D=kunkel&cHash=8794b2fae99b8b891a9445a15d744349)

### **6. Zu Nummer 9: Änderung von § 14 SGB VIII**

Der ausdrücklichen Klarstellung, dass die Vermittlung von Medienkompetenz zu den Aufgaben

der Kinder- und Jugendhilfe im Rahmen des erzieherischen Kinder- und Jugendschutzes

gehört, wird ausdrücklich zugestimmt. Wünschenswert wäre allerdings, dass dieser Zielsetzung vor Ort auch im Rahmen der Ausübung der Gesamtverantwortung



(§ 79 SGB VIII) durch eine entsprechende Bereitstellung von Angeboten tatsächlich Rechnung getragen wird.

### **7. Zu den Nummern 10 bis 14: Änderungen der §§ 22 ff SGB VIII**

Die hier vorgesehenen punktuellen Änderungen enthalten im Wesentlichen Klarstellungen zu einzelnen Aspekten der Förderung von Kindern in Tageseinrichtungen und in Tagespflege.

Die grundlegenden Fragen der Qualität der Förderung von Kindern in Tageseinrichtungen und in Tagespflege sowie der leistungsgerechten Vergütung von Tagespflegepersonen werden nicht aufgegriffen. Entsprechende Forderungen nach einem Bundesqualitätsgesetz werden seit Jahren von den Fachverbänden erhoben. Deshalb wäre zu erwarten gewesen, dass ein als „Reform“ angekündigtes Gesetzgebungsverfahren diese grundlegenden Fragestellungen aufgreift.

Auch die im neuen § 24a eingeführte jährliche Berichtspflicht der Bundesregierung bezieht sich nur auf den quantitativen Stand des Förderungsangebots für Kinder, nicht aber auf qualitative Aspekte.

### **8. Zu Nummer 15: Änderung von § 27 Abs. 2 SGB VIII**

Mit der Änderung soll der bisherige **Satz 2**:

„Art und Umfang der Hilfe richten sich nach dem erzieherischen Bedarf im Einzelfall; dabei soll das engere soziale Umfeld des Kindes oder des Jugendlichen einbezogen werden.“

durch **folgenden Satz ersetzt** werden:

„Unterschiedliche Hilfearten können miteinander kombiniert werden, sofern dies dem erzieherischen Bedarf des Kindes oder Jugendlichen im Einzelfall entspricht.“

In der Begründung wird dazu ausgeführt: „Bedarfsgerecht für die Praxis sind Lösungen, die eine Flexibilität erlauben im Hinblick auf die Kombination unter-

schiedlicher Hilfearten. Die Neufassung von Absatz 2 Satz 2 trifft hierzu eine klarstellende Regelung.“ (Bundestags-Drucks.18/12330 S. 46).

Während die bisherige Regelung den Blick auf die den Bedarf indizierenden Elemente, also den Einzelfall (Individualisierungsprinzip) im Kontext des sozialen Umfelds (systemischer Ansatz) richtete, werden diese Aspekt jetzt ausgeblendet und das Interesse auf die Rechtsfolgen, nämlich die Möglichkeit der Kombination verschiedener Hilfen gerichtet.

Mit dem Verzicht auf die Anknüpfung am individuellen erzieherischen Bedarf wird ein **grundlegendes Prinzip**, das das gesamte Sozialrecht prägt, nämlich der Individualisierungsgrundsatz (siehe zum Beispiel auch § 9 Abs. 1 SGB XII) **zur Disposition gestellt**. Der Hinweis auf die Möglichkeit der Kombination verschiedener Leistungen kann diese Aussagen nicht ersetzen, da die Bedarfsfeststellung der Leistungsauswahl vorausgehen muss. Zu befürchten ist deshalb, dass mit der Streichung der Zweck verfolgt wird, die Steuerungsmöglichkeiten der Jugendämter zulasten der Rechte der Leistungsberechtigten zu verbessern. (Koalitionsvertrag: „Wir brauchen starke Jugendämter...“).

Hinzu kommt, dass die Bezugnahme auf das soziale Umfeld bei der Bedarfsfeststellung aufgegeben wird. Dieser Schritt verwundert umso mehr, als im Rahmen der gesamten Reformdebatte die Sozialraumorientierung als Fachkonzept fast gebetsmühlenartig eingefordert worden war.

### **9. Zu Nummer 17: Änderung von § 36 SGB VIII**

Die im Regierungsentwurf vorgenommene Abkoppelung der ergänzenden Bestimmungen zur Hilfeplanung bei stationären Leistungen und ihre Ausdifferenzierung in den §§ 36a und 36b erscheint nicht erforderlich. Zur Regelung der sogenannten Perspektivklärung in § 36 a – neu- siehe die Ausführungen unter der Nummer 11.



## 10. Vor Nummer 18: § 36 a bis § 38

Im Regierungsentwurf werden die bislang in § 36a erfassten Regelungsgegenstände (**Steuerungsverantwortung, Selbstbeschaffung**) in den Zweiten Abschnitt des Fünften Kapitels „Zusammenarbeit mit der freien Jugendhilfe, ehrenamtliche Tätigkeit“ **verschoben**.

Ein Grund für die Änderung der bisherigen Systematik wird an keiner Stelle genannt. Offensichtlich steht dahinter das Interesse, die Vorschriften zur Hilfeplanung bei stationären Leistungen aus § 36 auszugliedern und sie künftig in unmittelbarem Anschluss daran zu regeln, was eine Verschiebung der bislang dort geregelten Gegenstände zur Folge hat.

Unabhängig von der Bewertung der Inhalte des neuen § 36 a (siehe dazu die nachfolgenden Erläuterungen unter 11) ist festzuhalten, dass die **Verlagerung der Regelungen zur Steuerungsverantwortung und Selbstbeschaffung** aus dem bisherigen § 36 a in den Abschnitt, der sich mit der Zusammenarbeit zwischen öffentlicher und freier Jugendhilfe befasst (§ 76a und § 76 b - neu), **systematisch verfehlt** ist.

Die in § 36a bisher enthaltenen Regelungen zur Steuerungsverantwortung des Jugendamts und zu dem daraus abzuleitenden Grundsatz, vor der Inanspruchnahme von Leistungen eine Entscheidung des Jugendamts einzuholen (Abs. 1) bzw. zur Befugnis, sog. niederschwellige Leistungen auch unmittelbar - das heißt ohne vorangehende Entscheidung des Jugendamts - in Anspruch zu nehmen (Abs.2), und schließlich die Vorschriften zur Selbstbeschaffung bei einem sogenannten Systemversagen (Abs.3) betreffen primär das leistungsrechtliche Grundverhältnis zwischen der leistungsberechtigten Person und dem Jugendamt als der Behörde des Trägers der öffentlichen Jugendhilfe, wenden sich also an die leistungsberechtigten Personen. Die Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte (insbesondere zum Sekundäranspruch beim Systemversagen im Bereich der Kindertagesbetreuung) sowie die Kommentarliteratur wenden die Grundsätze des § 36 a über die Hilfen zur Erziehung und die Eingliederungshilfe bei seelischer Behinderung hinaus auf sämtliche Leistungen des SGB VIII an. Will man dieser Rechtsentwicklung Folge

leisten, so erscheint es konsequent, das Regelungsprogramm des § 36a nicht in den Vorschriften über die Zusammenarbeit zwischen öffentlichen und freien Trägern zu verstecken, sondern es vorab in den allgemeinen Vorschriften des Gesetzes (Erstes Kapitel) oder jedenfalls zu Beginn des Zweiten Kapitels „Leistungen der Jugendhilfe“ – **also vor § 11 SGB VIII** - zu verorten.

### **11. Zu Nummer 18 (§§ 36a bis 38)**

Unter dieser Nummer werden drei unterschiedliche Aspekte geregelt

- die sogenannte Perspektivklärung (§ 36 a neu)
- die Beratung und Unterstützung der Pflegeperson (§ 37 neu) und die Beratung und Unterstützung der Eltern (§ 37a neu)
- die Zulässigkeit von Auslandsmaßnahmen (§ 38 neu).

#### **Zur Perspektivklärung (§ 36 a neu):**

Unter Hinweis auf bereits vorhandene Belastungen, die zur Herausnahme des Kindes oder Jugendlichen aus der Herkunftsfamilie geführt haben, und zur Vermeidung der Verstärkung bzw. Verfestigung negativer Folgen soll künftig bereits zu Beginn des Leistungsprozesses bei stationären Hilfen eine sogenannte Perspektivklärung vorgenommen werden, also prognostiziert und auch im Hilfeplan festgehalten werden, ob die Leistung zeitlich befristet sein oder eine auf Dauer angelegte Lebensform bieten soll. Eine solche zeitliche Festlegung enthält § 37 Abs. 1 SGB VIII in der geltenden Fassung nicht.

Bei dieser Forderung, die aus entwicklungspsychologischen Erkenntnissen abgeleitet wird, verwundert zunächst, dass hinsichtlich der Bindungsdynamik nicht unterschieden wird zwischen dem **Aufenthalt in einer Pflegefamilie**, der von den individuellen Bezugspersonen geprägt ist, und dem **Aufenthalt in einer stationären Einrichtung**, wo das Personal zwar formal bestimmten Kindern zugeordnet ist (Bezugserzieher), aber jederzeit auch seinen Einsatzort wechseln kann.



Im Übrigen begegnet diese Verpflichtung fachlichen Bedenken. Vor allem zu Beginn einer stationären Hilfe besteht meist eine besondere und häufig eskalierte innerfamiliäre Krisendynamik, die begleitet wird von starken und divergierenden Emotionen und Verhaltensweisen der Familienmitglieder. Zu diesem Zeitpunkt bereits eine verbindliche „Perspektivklärung“ festzuschreiben, ignoriert Veränderungs- und Entwicklungspotenziale, die auf Grund der besonderen Situation zunächst nicht sichtbar sind. Gerade diese Potenziale gilt es aber im Sinne der Kinder und Jugendlichen im Laufe der Hilfen für den Erhalt und das gesunde Wachstum von Bindungen zu nutzen. Der Faktor des kindlichen Zeitempfindens, mit dem in der Begründung des Gesetzentwurfes argumentiert wird, ist abhängig von dem Alter des Kindes oder Jugendlichen, seinem Entwicklungsstand und den kontextuellen Bedingungen in seiner Herkunftsfamilie und kann bei Unterbringungen nicht linear-kausal abgeleitet und bewertet werden. So fordert das Dialogforum Pflegekinderhilfe in seiner Stellungnahme zum Regierungsentwurf vom 7. Juni 2017 eine **prozesshafte Sichtweise**

([https://www.igfh.de/cms/sites/default/files/Zentrale%20Diskussionsergebnisse\\_Ohne\\_Sichtbare\\_Korrekturen\\_06062017\\_KG.pdf](https://www.igfh.de/cms/sites/default/files/Zentrale%20Diskussionsergebnisse_Ohne_Sichtbare_Korrekturen_06062017_KG.pdf))

Auch der Bundesrat weist in seiner Stellungnahme darauf hin, dass die bereits nach geltendem Recht geforderte Prognose nicht in allen Fällen bereits zu Beginn des Hilfeprozesses möglich ist und bezieht den Prüfungsauftrag deshalb auf den **Hilfeprozess** („ vor **und während** stationärer Leistungen“; Bundesrats-Drucks. 314/ 17– Beschluss - Seite 6).

Die Regelung in § 36 a neu ist daher abzulehnen.

### **Zur Beratung und Unterstützung der Pflegeperson und der leiblichen Eltern (§ 37 und § 37a neu)**

Der Inhalt des neuen § 37, der sich mit der „Beratung und Unterstützung der Pflegeperson“ sowie der „örtlichen Prüfung“ befasst, entspricht inhaltlich vollständig der bisherigen Regelung in § 37 Abs. 2 und 3 sowie in § 38 SGB VIII. Auffallend ist allerdings, dass das bisher in § 37 Abs. 1 als Eingangssatz formulierte Gebot an



das Jugendamt, darauf hinzuwirken, „dass die Pflegeperson oder die in der Einrichtung für die Erziehung verantwortlichen Personen und die Eltern zum Wohl des Kindes oder des Jugendlichen zusammenarbeiten“ jetzt erst im Kontext der Beratung und Unterstützung der Eltern thematisiert wird, die künftig erst nach der Beratung und Unterstützung der Pflegeperson (§ 37) geregelt wird. (§ 37a Abs.2 neu). Der zentrale Grundsatz der Kooperation sollte bereits im Kontext der Beratung von Pflegepersonen thematisiert werden.

In § 37a wird die bisher bereits in § 37 Abs. 1 geregelte Verpflichtung zur „Elternarbeit“ künftig als **Anspruch der Eltern** auf „Beratung und Unterstützung sowie Förderung der Beziehung zu ihrem Kind“ ausgestaltet. Vor dem Hintergrund der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, die der Ausgestaltung öffentlicher Hilfen zur Verhinderung einer Trennung des Kindes von seinen leiblichen Eltern und zur Realisierung einer Rückkehrperspektive zentrale Bedeutung beimisst (siehe dazu BVerfG v. 22.5.2014 -1 BvR 2882/13; Britz, Das Grundrecht des Kindes auf staatliche Gewährleistung elterlicher Pflege und Erziehung – jüngere Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, JZ 2014, 1069, 1072), ist diese Regelung grundsätzlich zu begrüßen.

Begreift man – entsprechend der verfassungsrechtlichen Ausgangslage - die Hilfe zur Erziehung des Kindes oder Jugendlichen in Vollzeitpflege in erster Linie als **Hilfe zur Refunktionalisierung und Restabilisierung der Herkunftsfamilie**, um die Rückkehrperspektive zu tatsächlich zu realisieren und misst damit der Elternarbeit die zentrale Funktion bei der stationären Hilfe zu, dann dürfte sie nicht nur als Rechtsanspruch der Eltern ausgestaltet sein, der dem Rechtsanspruch auf Hilfe zur Erziehung für das Kind in der Pflegefamilie nachgelagert und – rechtlich – davon unabhängig ist, sondern müsste als **primärer und unverzichtbarer Bestandteil der Hilfe zur Erziehung** (vgl. Stuckstätte, Elternarbeit in der Kinder- und Jugendhilfe – Welche Herausforderungen sind mit ihr verbunden, Forum Erziehungshilfen 2013, 246) unmittelbar in § 27 geregelt werden. Nur auf diese Weise ließe sich wohl eine noch aus den Zeiten des Jugendwohlfahrtsgesetzes fortbestehende „Tradition“ beenden, die mit der Fremdplatzierung die Gefahr für das





Kind abgewendet sieht, die Hilfe zur Erziehung in Vollzeitpflege oder in einer Einrichtung als eine von den Eltern geduldete „öffentlich verantwortete Ersatz-erziehung“ ansieht und keine Notwendigkeit für eine qualifizierte Arbeit mit den Eltern sieht, die über ihre bloße Beteiligung weit hinausgehen muss. Noch immer werden Nachfragen nach intensiver Elternarbeit in der Praxis mit dem Argument einer „Doppelhilfe“ abgelehnt, was dem Sinn und Zweck der Hilfe zur Erziehung in Vollzeitpflege nach den §§ 27, 33 SGB VIII fundamental widerspricht.

Von daher erscheint es angezeigt, im Zusammenhang mit der Bezugnahme auf den erzieherischen Bedarf im Einzelfall schon in § 27 Abs. 2 Satz 2 SGB VIII (siehe dazu die Ausführungen oben unter Nummer 8) den Zweck und das Ziel des Rechtsanspruchs auf Hilfe zur Erziehung eindeutig zu regeln und ausdrücklich zu formulieren, dass Hilfen zur Erziehung, die mit einer Unterbringung des Kindes oder Jugendlichen außerhalb des Elternhauses verbunden sind, vorrangig darauf ausgerichtet sind, die Erziehungsbedingungen in der Herkunftsfamilie so weit zu verbessern, dass sie i.d.R. ihre Erziehungsaufgaben (schrittweise) wieder selbst wahrnehmen kann.

### **Zur Zulässigkeit von Auslandsmaßnahmen**

Die Zusammenführung der verschiedenen Regelungen zu den Hilfen im Ausland und die strengeren Anforderungen für ihre Erbringung erscheinen im Hinblick auf eine Qualifizierung dieser Hilfen sinnvoll und notwendig. Dies gilt vor allem auch für die (künftig) regelhafte Pflicht, die Überprüfung und Fortschreibung des Hilfeplans unter Beteiligung des Kindes oder Jugendlichen in der Regel am Ort der Leistungserbringung vorzunehmen und die Eignung der vor Ort mit der Leistungserbringung zu betrauenden Einrichtung oder Person an Ort und Stelle zu überprüfen.

Sollen diese Vorschriften aber ihrer Intention entsprechend in der Praxis auch Anwendung finden, so sind damit nicht unerhebliche Mehrkosten verbunden, die in der gegenwärtigen Kostenschätzung nicht ausreichend berücksichtigt sind.



Zudem ist darauf hinzuweisen, dass die Realisierung von Erziehungshilfen im Ausland vor allem auch von der **Einhaltung des Konsultationsverfahrens nach Maßgabe der Brüssel IIa VO** abhängt. Aus der Praxis sind zahlreiche Hinweise bekannt, dass mehrere Zielländer, vor allem im Süden Europas, die aus Deutschland an die dortigen zentralen Behörden gerichteten Anfragen nicht bearbeiten und damit das Potenzial qualifizierter Auslandsmaßnahmen leer läuft (siehe dazu Geißler ZKJ 2017, 11).

Parallel zu einer Verbesserung der Rechtsgrundlagen im deutschen SGB VIII bedarf es daher auf der internationalen Ebene einer Verständigung über die aus der Brüssel IIa VO den einzelnen Mitgliedstaaten und ihren Behörden obliegenden Verpflichtungen und deren Erfüllung.

## **12. Zum Änderungsvorschlag von BÜNDNIS 90/ DIE GRÜNEN zu § 41 SGB VIII (Bundestags-Drucks. 18/12374 vom 17.05.2017)**

In ihrem Antrag fordert die Fraktion BÜNDNIS 90/ DIE GRÜNEN, junge Menschen im Übergang aus den Hilfen zur Erziehung in ein eigenverantwortliches Leben zu unterstützen und dafür u.a. die Hilfen gemäß § 41 SGB VIII bis zum **Ende des 23. Lebensjahres** als **uneingeschränktes subjektives Recht** auszugestalten sowie ein Erstantrags- und Rückkehrrecht zu erforderlichen Hilfen zu verankern, damit die Hilfen tatsächlich auch überall bedarfsgerecht erbracht werden.

Stellt man dieser Forderung den **Antrag im Innenausschuss des Bundesrates** gegenüber, die gegenwärtige Sollverpflichtung in § 41 SGB VIII durch eine **Kann-Regelung zu ersetzen** (Bundesrats-Drucks. 314/ 1/ 17 Nr.13), dann wird die erhebliche Diskrepanz in der politischen Bewertung der Leistungen der Jugendhilfe für junge Volljährige (§ 41 SGB VIII) deutlich. Für die einen ist sie eine lästige kostenfressende Hilfe, die angeblich über den tatsächlichen Bedarf hinaus geleistet wird, was auch „der in Teilen strengen Auslegung durch die Rechtsprechung geschuldet“ sei und zudem andere Systeme zu Unrecht entlaste (so die Be-



gründung im Innenausschuss des Bundesrates), für die anderen ist sie eine zentrale Voraussetzung für die soziale Integration einer wachsenden Zahl junger Menschen.

Richtig ist, dass die Rechtsprechung einer Leistungsverweigerung in Einzelfällen Einhaltung geboten hat und zu vermuten ist, dass es in der Praxis dennoch in einer großen Zahl von Fällen zu vorzeitiger Beendigung oder rechtswidriger Verweigerung der Leistung kommt (Wiesner, Hilfen für junge Volljährige, rechtliche Ausgangssituation Expertise, IGfH 2014, S. 17).

Eine Verschärfung der Rechtsverpflichtung, wie sie im Antrag der Fraktion BÜNDNIS 90/ DIE GRÜNEN mit der Einführung eines Rechtsanspruchs gefordert wird, könnte hier ein deutliches Signal setzen und die augenblickliche Verschiebebahnhofspraxis stören. Dabei dürfen aber die Leistungsvoraussetzungen im Übrigen nicht verschärft werden, wie dies etwa in den **Arbeitsentwürfen** des Bundesministeriums zur Änderung des § 41 SGB VIII vorgesehen war. Danach sollte der Rechtsanspruch sich nur **auf Fortsetzungshilfen** beziehen. Darüber hinaus sollte das Ziel der Verselbstständigung bis zum Abschluss des Hilfeprozesses erreichbar sein. Damit wäre eine wesentlich höhere Anforderung an die Hilfeziele gestellt als sie der gegenwärtigen Regelung aufgrund der dazu ergangenen Rechtsprechung zu Grunde liegt und der Anwendungsbereich der Vorschrift würde damit erheblich eingeschränkt.

Notwendig wäre aber darüber hinaus – worauf in dem Antrag von BÜNDNIS 90/ DIE GRÜNEN ebenfalls aufmerksam gemacht wird – eine bessere Beratung und Begleitung junger Menschen sowie eine entsprechende Finanzausstattung der kommunalen Gebietskörperschaften.

Eine **Reform des bestehenden Sanktionsrechts im SGB II** wird in der fachpolitischen Diskussion ebenfalls seit langem gefordert (siehe dazu zum Beispiel Eikötter NDV 2013,15).

Angesichts der Beschlusslage im Bundesrat und der Konnexitätsrelevanz entsprechender Leistungsverbesserungen in § 41 SGB VIII ist bei einer Annahme des



Antrags von BÜNDNIS 90/ DIE GRÜNEN im Bundestag mit einer Ablehnung der Gesetzesänderungen im Bundesrat zu rechnen.

### **13. Zu den Nummer 19 bis Nummer 22: §§ 45-47 SGB VIII.**

Die auf die Evaluationsergebnisse zum Bundeskinderschutzgesetz und den Umlaufbeschluss der Jugend- und Familienministerkonferenz vom 23. Februar 2016 zurückgehende Forderung nach einer Qualifizierung der Heimaufsicht wird im Grundsatz geteilt. Im Einzelnen erscheinen aber noch verschiedene Änderungen bzw. Anpassungen notwendig, wie sie insbesondere von Thomas Mörsberger in seiner Stellungnahme vom 7. September 2016 entwickelt worden sind (

[http://kijup-sgbviii-reform.de/wp-](http://kijup-sgbviii-reform.de/wp-content/uploads/2016/07/E_23.8.2016_%C2%A7%C2%A7-45-ff-SGB-VIII-E_M%C3%B6rsberger.pdf)

[content/uploads/2016/07/E\\_23.8.2016\\_%C2%A7%C2%A7-45-ff-SGB-VIII-E\\_M%C3%B6rsberger.pdf](http://kijup-sgbviii-reform.de/wp-content/uploads/2016/07/E_23.8.2016_%C2%A7%C2%A7-45-ff-SGB-VIII-E_M%C3%B6rsberger.pdf)). Zentrale Punkte sind dabei

- die Definition des Begriffs „Einrichtung“ und dessen systematische Platzierung
- die Regelungen über die Voraussetzungen für die Erteilung der Betriebserlaubnis
- die Nachweispflichten
- die Voraussetzungen für die Erteilung von Auflagen
- die Voraussetzungen für den Entzug der Erlaubnis
- die Ausgestaltung der örtlichen Prüfung.

### **14. Zu Nummer 23: § 48b neu SGB VIII**

Mit Nummer 23 wird ein neuer § 48b SGB VIII eingeführt. Dieser sieht umfangreiche Verpflichtungen für Träger von nicht betriebserlaubnispflichtigen (und selbstverwalteten) Einrichtungen der offenen Jugendarbeit in Bezug auf Meldepflichten, Schutzkonzepte und erweiterte Führungszeugnisse vor. In der Begründung ist von einer Schutzlücke im Hinblick auf die Einrichtungen der offenen Jugendarbeit die Rede, ohne dass diese näher dargestellt wird. Dem stehen erhebliche Umsetzungsprobleme in der Praxis gegenüber, die der Bundesrat in seiner Stellungnahme näher erläutert und als unverhältnismäßig ansieht (Bundesrats-Drucks. 314/17 – Beschluss – Seite 11 ff). Befürchtet wird unter anderem, dass die



ohnehin schwierige Gewinnung von ehrenamtlich Tätigen zur Sicherstellung der wichtigen Angebote der Jugendarbeit weiter erschwert werden würde.

Die Einfügung von § 48a ist daher abzulehnen, weil damit der Kinder- und Jugendschutz nicht verbessert, aber die Jugendarbeit erschwert wird.

### **15. Zu Nummer 24: Änderung von § 50 SGB VIII**

Mit der Änderung soll die Verpflichtung des Jugendamts geregelt werden, dem Familiengericht in bestimmten Kindschaftssachen aus dem Katalog des § 151 FamFG einen vorhandenen Hilfeplan vorzulegen. Diese Verpflichtung erscheint jedoch unverhältnismäßig und mit dem Grundsatz der Datensparsamkeit nicht vereinbar.

Dem Familiengericht dürfen diejenigen Daten weitergegeben werden, die es zu seiner Entscheidung braucht – dazu zählen nicht alle Informationen, die in Hilfeplänen enthalten sind. Dies kommt in der Formulierung des § 65 Abs. 1 Nr. 2 SGB VIII für den Bereich anvertrauter Sozialdaten zum Ausdruck. Befürchtet wird, dass aufgrund einer solchen generellen Regelung künftig routinemäßig und auch in solchen Fällen, die noch nicht für die Feststellung einer Kindeswohlgefährdung relevant sind, generell die Vorlage des Hilfeplans eingefordert würde. Eine solche Praxis hätte aber Rückwirkungen auf die vertrauensvolle Zusammenarbeit zwischen Jugendamt, Eltern und Kindern sowie auf die Dokumentationspraxis der Fachkräfte.

Die vorgesehene Ergänzung von § 50 sollte deshalb unterbleiben.

### **16. Zu Nummer 31: Einfügung der §§ 76a und 76b SGB VIII**

Der neue Standort der Regelungen im Abschnitt „Zusammenarbeit mit der freien Jugendhilfe, ehrenamtliche Tätigkeit“ ist systematisch verfehlt. Hierzu wird auf die Ausführungen unter Nummer 10 verwiesen.

### **17. Zu Nummer 39: Änderung von § 78f SGB VIII**



Mit dieser Neuregelung, die im Regierungsentwurf dem allgemeinen Thema „Bedarfsgerechtere Leistungen und Angebote der Kinder- und Jugendhilfe“ zugeordnet wird (Bundestags-Drucks. 18/12330 Seite 4) wird den Ländern die Möglichkeit eröffnet, die Erstattung der Kosten für Leistungen an junge ausländische Flüchtlinge vom Abschluss von Rahmenverträgen der Länder mit den kommunalen Spitzenverbänden und den Leistungserbringern abhängig zu machen.

Die Vorgeschichte zu dieser Regelung und die Anträge verschiedener Länder im Zusammenhang mit der Neuregelung des Bund-Länder-Finanzausgleichs zeigen, dass das Regelungsziel nicht die Gewährung bedarfsgerechter Leistungen (entsprechend dem erzieherischen Bedarf im Einzelfall bzw. entsprechend dem spezifischen Hilfebedarf bei der Bearbeitung traumatischer Erfahrungen im Kontext von Flucht und Vertreibung und der Integration eine neue Lebenswelt) ist, sondern die **Etablierung eines Zweiklassensystems der Kinder- und Jugendhilfe in Deutschland**. Befürchtet wird, dass – unter Missachtung fachlicher und bedarfsorientierter Kriterien – Sondereinrichtungen ausschließlich für die Personengruppe junger Flüchtlinge geschaffen werden.

Eine solche Regelung widerspricht nicht nur dem Grundsatz der Bedarfsgerechtigkeit, sondern darüber hinaus auch den sonst gerne zitierten Regelungen des internationalen Rechts zum Schutz junger Menschen (UN-Kinderrechtskonvention; Diskriminierungsverbot des Art. 3 GG).

Notwendig ist daher in jedem Fall die Abkoppelung des Abschlusses von Rahmenvereinbarungen von der Pflicht zur Kostenerstattung, wie dies auch im Ausschuss für Frauen und Jugend des Bundesrates empfohlen worden (Bundesrats-Drucks. 314/1/17 Nummer 26), vom Plenum des Bundesrates aber abgelehnt worden ist.



### **III. Art 2: Änderung des Gesetzes zur Kooperation und Information im Kinderschutz - KKG**

Neben der Einbeziehung der Mehrgenerationenhäuser in die Netzwerkstrukturen im Kinderschutz (§ 3 KKG) ist von der Änderung vor allem **§ 4 KKG** (Beratung und Übermittlung von Informationen durch Geheimnisträger bei Kindeswohlgefährdung) betroffen.

Die zentralen Änderungen des § 4 KKG betreffen

- die systematische Neuordnung der Vorschrift
- die Einführung einer Rückmeldepflicht (§ 4 Abs. 4 - E)

#### **1. Zur systematischen Neuordnung der Vorschrift (§ 4 KKG)**

In der Neufassung wird **die bisherige Abfolge**

1. Nutzung der Vertrauensbeziehung zwischen Arzt und Patient für die Situationsklärung (Abs. 1)
2. Anspruch auf Beratung durch eine insoweit erfahrene Fachkraft zur Unterstützung bei der Einschätzung der Kindeswohlgefährdung bzw. der dafür maßgeblichen Faktoren (Abs. 2)
3. Befugnis des Berufsgeheimnisträger zur Information des Jugendamts (Abs. 3) umgedreht und damit **„auf den Kopf gestellt“**.

Nunmehr wird die Meldung an das Jugendamt an die erste Stelle gesetzt, und damit ein Signal für die Abgabe von Verantwortung (an das Jugendamt) gegeben, anstatt das Potenzial der Vertrauensbeziehung (insbesondere zwischen Arzt und Patient) für den Kinderschutz zu nutzen. Diese Kehrtwendung erstaunt deshalb ganz besonders, weil gerade die ärztlichen Berufe ansonsten ihre Schweigepflicht meist sehr betonen und nur sehr zurückhaltend von der gesetzlichen Befugnis zur Durchbrechung Gebrauch machen.

Die systematische Neuordnung der Vorschrift wird in der Regierungsbegründung mit angeblichen Rechtsunsicherheiten und – unklarheiten begründet, die im Rah-

men der Evaluation des Bundeskinderschutzgesetzes zutage getreten seien. Diesem Befund wird aber mit der jetzt geplanten systematischen Umstellung der Vorschrift nicht Rechnung getragen, vielmehr wird damit ein Qualifizierungsbedarf für die entsprechenden Berufsgruppen deutlich.

Von der geplanten Änderung der Vorschrift ist daher abzusehen. Sie würde den Kinderschutz verschlechtern, ihn nicht verbessern.

## **2. Die Einführung einer Rückmeldepflicht (§ 4 Abs. 4 KKG- neu)**

Künftig soll eine bestimmte Gruppe von Berufsgeheimnisträgern (Abs. 1 Satz 1 Nummer 1: Ärzte, Hebammen und Angehörige eines anderen Heilberufs), die das Jugendamt zur Abwehr einer Kindeswohlgefährdung informiert haben, von dort eine Rückmeldung über dessen Einschätzung und dessen weitere Vorgehensweise erhalten.

Zunächst einmal wäre auch hier die Frage zu stellen, ob die Berufsgeheimnisträger diese Information nicht von den Eltern selbst erhalten können, sofern sie mit diesen noch ein Arzt-Patienten-Verhältnis pflegen. Sofern es aber um das allgemeine Interesse geht, eine Rückmeldung (Feedback) vom Jugendamt über ihre Einschätzung der Gefährdungssituation zu erhalten, erstaunt, dass dieser „Service“ künftig nur für eine auserwählte Gruppe aus dem breiten Spektrum der Berufsgeheimnisträger (§ 4 Abs. 1 KKG umfasst insgesamt sieben Berufsgruppen!) bereitgestellt wird und zudem das Personal bei den Leistungserbringern der Kinder- und Jugendhilfe (zum Beispiel Erzieherinnen in Kitas als Gefährdungsmelder) von der Rückmeldepflicht überhaupt nicht erfasst wird. Bei der Einführung einer solchen Rückmeldepflicht für Berufsgeheimnisträger musste an anderer Stelle eine analoge Regelung für andere Berufsgruppen getroffen werden. Denn auch bei diesen Berufsgruppen besteht ein berechtigtes Interesse an solchen Informationen. Damit schafft die Vorschrift eine nicht nachvollziehbare Privilegierung einer bestimmten Berufsgruppe bzw. eine Diskriminierung anderer Berufsgruppen.





### III. Art. 6: Änderungen im Bürgerlichen Gesetzbuch – BGB

#### 1. Zur Thematik

Die in Art. 6 Nummern 1 bis 4 vorgesehenen Änderungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs beziehen sich auf den ersten Blick und nach den einleitenden Ausführungen in der Begründung zu Art. 6 (Bundestags-Drucks. 18/12330 S. 74) ausschließlich auf das Thema „**Kinder (und Jugendliche) in Familienpflege**“, erfassen aber bei näherem Hinsehen – nämlich bei der Hinzufügung eines Absatz 2 in § 1697a BGB auch den **Aufenthalt von Kindern und Jugendlichen in Einrichtungen** der Jugendhilfe (§ 1697a Abs. 2 Satz 3 BGB; siehe dazu die Regierungsbegründung Bundestags-Drucks. 18/12330 S. 79). Das „Bedürfnis des Kindes oder Jugendlichen nach Stabilität und Kontinuität“, das handlungsleitend für die vorgesehenen Änderungen ist, ist im Hinblick auf den Aufenthalt bei einer Pflegeperson einerseits, der das Kind persönlich zugeordnet ist, und dem Aufenthalt in einer Einrichtung andererseits, in der zwar (hoffentlich) ein Bezugserzieher dem einzelnen Kind zugeordnet ist, der aber jederzeit seine Aufgabe wechseln kann, unterschiedlich zu bewerten und verbietet eine Analogie, wie sie offensichtlich der Regelung in § 1697 Abs. 2 Satz 3 BGB – E zu Grunde liegt. Zudem verwundert, dass dieser Satz 3 Bezug nimmt auf den vorangehenden Satz 2, der wiederum voraussetzt, dass ein Kind „seit längerer Zeit in Familienpflege lebt“, also für den Bereich der Heimerziehung gar keine Anwendung findet.

Damit ist die **Analogie von Pflegekindschaft und Aufenthalt in einer Einrichtung** hinsichtlich des Bedürfnisses des Kindes oder Jugendlichen nach Stabilität und Kontinuität weder humanwissenschaftlich schlüssig, noch wird sie - der gesetzgeberischen Intention entsprechend - konsequent umgesetzt.

#### 2. Prämissen für die vorgesehenen Änderungen

Die den Änderungen im Bereich der Pflegekindschaft zu Grunde liegenden Beweggründe geben die fachliche Meinung eines bestimmten Spektrums von Sachverständigen in einer seit Jahren kontroversen Diskussion wieder, die bereits in

den siebziger Jahren unter den Etiketten “Pflegefamilie als Ergänzungs- oder Ersatzfamilie“ geführt worden und in verschiedenen Kontexten bis heute fortgesetzt worden ist (zuletzt im Dialogforum Pflegekinderhilfe bei der Internationalen Gesellschaft für erzieherische Hilfen – IGfH).

Maßgeblichen Einfluss auf die Debatte hatte auch die **Rechtsprechung** im Kindschaftsrecht (insbesondere des Bundesgerichtshofs und des Bundesverfassungsgerichts), deren Bewertung der Lebenssituation des Kindes insbesondere im Kontext mit einer beabsichtigten Rückführung in die Herkunftsfamilie zum Teil auf heftige Kritik gestoßen ist. Gleichzeitig ist jedoch zu konstatieren, dass auch das Bundesverfassungsgericht in jüngster Zeit den negativen Folgen einer Trennung des Kindes von der Pflegefamilie größere Bedeutung beimisst (zuletzt BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 03. Februar 2017- 1 BvR 2569/16). Deshalb sind die in Reaktion auf frühere gerichtliche Entscheidungen formulierten Vorschläge zur Änderung des BGB im Lichte der aktuellen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts erneut zu prüfen und zu bewerten.

### **3. Einführung der sog. Dauerverbleibensanordnung (§ 1632 Abs. 4 Satz 2, § 1696 Abs. 3 BGB).**

Ausgehend von dem sog. Befristungsdogma des Bundesverfassungsgerichts (“Pflegeverhältnisse sind institutionell auf Zeit angelegt“, BVerfGE 79, 51, 60; siehe dazu Britz, Pflegekindverhältnisse zwischen zeitlicher Befristung und dauerhafter Lebensperspektive aus Sicht des Bundesverfassungsgerichts in: Coester-Waltjen/ Lipp/ Schumann/ Veit (Hg.), Das Pflegekindverhältnis -zeitlich befristete oder dauerhafte Lebensperspektive für Kinder? 12. Göttinger Workshop zum Familienrecht, Göttingen 2014) soll mit der Dauerverbleibensanordnung das **Grundbedürfnis des Kindes nach kontinuierlichen und stabilen Lebensverhältnissen** in den Vordergrund gestellt werden.

Begründet wird die Notwendigkeit einer solchen Regelung vor allem mit dem Argument, dass die derzeitige Verbleibensanordnung (§ 1632 Abs. 4 BGB) einen Verbleib auf Dauer nicht zulasse und vor allem mit einer mangelnden Symmetrie



zwischen dem Gebot der zeit- und zielgerichteten Intervention, das der Regelung in § 37 SGB VIII seit Inkrafttreten des KJHG zu Grunde liegt, und dem kindschaftsrechtlichen Instrumentarium des Familiengerichts zur Sicherung des Verbleibs des Kindes in der Pflegefamilie. So wurde in einer Sitzung des Dialogforums 2015 protokolliert: „Damit für die Familiengerichte eine erkennbare Verbindung zu den bereits bestehenden Vorgaben des SGB VIII, insbesondere aus § 37 Abs. 1 Satz 4 SGB VIII entsteht, erscheint es sinnvoll, einen kongruenten Wortlaut im BGB aufzunehmen“ (Dialogforum, Stellungnahme zum Regierungsentwurf 2017 S. 9).

Die Wortwahl „**kongruenter Wortlaut im BGB**“ erscheint jedoch problematisch, da die Regelung in § 37 SGB VIII den Beginn und Verlauf eines Hilfeprozesses im Blick hat und damit prospektiv und perspektivisch ausgelegt ist, während die Regelung zur Verbleibensanordnung in § 1632 Abs. 4 BGB sich auf einen Zeitpunkt im Verlauf des Erziehungsprozesses bezieht („lebt das Kind seit längerer Zeit in Familienpflege“) und aufgrund der Bewertung der Lebenssituation des Kindes zu diesem Zeitpunkt eine Entscheidung für die Zukunft getroffen werden muss.

Die Begründung für den Regelungsbedarf, das geltende Recht erlaube keine Verbleibensanordnung auf Dauer, wird von der Rechtsprechung und der Kommentarliteratur widerlegt. So lässt § 1632 Abs. 4 BGB auch eine **unbefristete Verbleibensanordnung** zu (Palandt/Götz § 1632 BGB Rn. 18 unter Verweis auf BGH FamRZ 2014,543; MüKoBGB/ Huber § 1632 Rn. 58). Denkbar erscheint es deshalb bei den Voraussetzungen für die Verbleibensanordnung in § 1632 Abs. 4 BGB auf den zeitbezogenen Passus „und so lange“ im Hinblick auf die Kindeswohlgefährdung zu verzichten, da das Familiengericht ohnehin verpflichtet ist, sog. kindesschutzrechtliche Maßnahmen wieder aufzuheben, wenn die Gefahr für das Wohl des Kindes nicht mehr besteht oder die Erforderlichkeit der Maßnahme entfallen ist (§ 1696 Abs. 2 BGB) und zu diesem Zweck diese Entscheidungen „in angemessenen Zeitabständen“ zu überprüfen hat (§ 166 FamFG).



Die Dauerverbleibensanordnung soll nach dem Formulierungsvorschlag zu § 1632 Abs. 4 Satz 2 BGB-E davon abhängig gemacht werden, ob die „Anordnung **zum Wohl des Kindes erforderlich** ist“. Deren Aufhebung wiederum soll - auch bei einer entsprechenden Verbesserung der Erziehungsverhältnisse bei den Eltern - nicht zulässig sein, wenn die Wegnahme des Kindes von der Pflegeperson „**dem Kindeswohl widerspricht**“ (§ 1696 Abs. 3 BGB – E).

Damit verwendet der Gesetzeswortlaut für den mit dem Verbleib des Kindes in der Pflegefamilie verbundenen Eingriff in die elterliche Sorge Formulierungen, die im Kindschaftsrecht des BGB aber nur für punktuelle Eingriffe, nicht für länger dauernde Maßnahmen bzw. bei der Ausübung der Schlichterfunktion des Staates im Elternstreit bei der Alleinsorge verwendet werden.

Die damit verbundene **Vorverlagerung der staatlichen Eingriffsschwelle in die elterliche Erziehungsverantwortung** wird in der Stellungnahme des Dialogforums zum Regierungsentwurf wie folgt begründet:

„Fachlich wird diese Einschätzung (gemeint ist die Notwendigkeit einen zu § 37 Abs. 1 Satz 4 SGB VIII kongruenten Wortlaut im BGB aufzunehmen- R. W.) getragen von der eingangs skizzierten Position der Expert\_innenrunde des Dialogforums Pflegekinderhilfe, dass dann, wenn ein Kind oder ein Jugendlicher nachhaltig deutliche Signale gibt, dass es den Verlust der Beziehungen zu Bezugspersonen in der Pflegefamilie, in der das Kind oder der Jugendliche schon länger lebt, als einen gegen seinen Willen erfolgenden, massiven Eingriff in sein Leben erlebt, und sich die Heranwachsenden dort zuhause fühlen, **zwei Rechte miteinander abgewogen** werden müssen (Hervorhebung durch den Verfasser): das der Eltern auf Zusammenleben mit ihrem Kind/Jugendlichen und das des Kindes/Jugendlichen auf eine gute Entwicklung und den Schutz seiner für ihn wichtigen Beziehungen an seinem Lebensmittelpunkt in der Pflegefamilie. Diese Abwägung kann dazu führen, dass der Verbleib des Kindes oder Jugendlichen gesichert werden sollte (und die Eltern bei der Bewältigung der dadurch für sie ausgelösten Belastungen begleitet und unterstützt werden).“



Deutlich wird damit zum einen, dass Eltern- und Kindesrecht hier gegeneinander gerichtet werden und auf einen Ausgleich drängen, während das Bundesverfassungsgericht für den Eingriff in die elterliche Erziehungsverantwortung weiterhin die **Schwelle der Kindeswohlgefährdung** für maßgeblich hält. So stellt es auch in seiner aktuellen Entscheidung darauf ab, dass – selbst dann, wenn sich die Erziehungsbedingungen in der Herkunftsfamilie so weit verbessert haben, dass sie wieder „erziehungsfähig“ ist - zu prüfen ist, ob mit der Trennung des Kindes von der Pflegefamilie eine (neue) Kindeswohlgefährdung verbunden ist, die dann durch den Verbleib des Kindes in der Pflegefamilie abzuwenden ist (BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 03. Februar 2017- 1 BvR 2569/16 - Rn. 45).

Eine Abkehr von der Eingriffsschwelle der Kindeswohlgefährdung im Hinblick auf eine Dauerverbleibensanordnung würde auch zu einer **Asymmetrie mit der Schwelle für den ganzen oder teilweisen Entzug der elterlichen Sorge** (§ 1666 BGB) führen. Dies hätte zur Folge, dass vielen Eltern - trotz einer Dauerverbleibensanordnung - im Übrigen die volle elterliche Sorge verbliebe, diese aber in ihrer Substanz durch den dauerhaften Verbleib des Kindes in der Pflegefamilie ausgehöhlt wäre.

Im Ergebnis würde die vorgesehene Regelung der Dauerverbleibensanordnung zusammen mit der beabsichtigten Perspektivklärung zu Beginn des Hilfeprozesses (§ 36 a SGB VIII; siehe dazu oben unter I.11) dazu führen, dass immer weniger Eltern von der als Sozialleistung ausgestalteten Hilfe zur Erziehung (§§ 27, 33 SGB VIII) Gebrauch machen würden – mit dem Ergebnis, dass das Potenzial der Hilfe zur Erziehung in Vollzeitpflege als öffentlicher Hilfe faktisch leerlaufen würde und diese Hilfe im wesentlichen erst und nur noch im Kontext einer vorangehenden familiengerichtlichen Entscheidung über den ganzen oder teilweisen Entzug der elterlichen Sorge und damit bei der Schwelle der **Kindeswohlgefährdung zum Einsatz käme**.

Diese Sorge hatte bereits Dieter Schwab in seinem legendären **Gutachten zum 54. Deutschen Juristentag im Jahre 1982** wie folgt zum Ausdruck gebracht:



„Der Schutz des zwischen Kind und Pflegeeltern entstehenden Erziehungsraumes auch gegenüber den leiblichen Eltern kann außer positiven auch negative Wirkungen entfalten, indem er die Bereitschaft zur Inpflegegabe auch in dringenden Fällen mindert und zu Konflikten anreizt. Es gilt dies insbesondere für Regelungen, die von vornherein unter bestimmten Voraussetzungen den endgültigen Verlust des Sorgerechts als Konsequenz der Inpflegegabe verheißen“. Schwab spricht von einer notwendigen „Gratwanderung“, „die den Geboten des Kindeswohls im konkreten Fall Rechnung trägt, ohne aber einerseits die leiblichen Eltern über das gebotene Maß hinaus zu entrenchen und ohne andererseits den Weg zu einem „billigen“ Adoptionsersatz zu öffnen.“ (Schwab in Schwab/Zenz, Soll die Rechtsstellung der Pflegekinder unter besonderer Berücksichtigung des Familien-, Sozial- und Jugendrechts neu geregelt werden? Gutachten A zum 54. Deutschen Juristentag, München 1982 A 65,67). Im Ergebnis spricht sich Schwab dafür aus, bei der Entscheidung über den Verbleib des Kindes in der Pflegefamilie an die „**begründete Sorge schwerer Schädigung des Kindes**“ anzuknüpfen (Schwab A 128). Gleichzeitig wendet sich Schwab dagegen, den Konflikt als **Streit zwischen Pflege- und Herkunftsfamilie** zu behandeln und „durch Vergleich festzustellen, wo das Kind voraussichtlich besser betreut und erzogen wird“ und fährt fort: „Kann das Kind ohne Gefahr schwerer seelischer Schädigung zu seinen Eltern zurückkehren, so sind bessere Lebensverhältnisse bei den Pflegeeltern oder deren besondere pädagogische Eignung bedeutungslos“. (Schwab A 129).

**Das Konzept der Dauerverbleibensanordnung in der Ausgestaltung des Regierungsentwurfs begegnet deshalb im Hinblick auf den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und die abgesenkte Schwelle für den Eingriff in die elterliche Erziehungsverantwortung erheblichen verfassungsrechtlichen Bedenken.**

Darüber hinaus ist **vor dem Hintergrund der aktuellen Rechtslage**, wie sie vor allem in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zum Ausdruck



kommt (siehe oben: BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 03. Februar 2017- 1 BvR 2569/16) **kein Regelungsbedarf** ersichtlich.

Vor allem aber ist die diesen Regelungen zu Grunde liegende Sichtweise auf eine **Polarisierung von Herkunftseltern und Pflegeeltern** ausgerichtet. Ein solches Verständnis, gegen das sich bereits Schwab in seinem Gutachten wendet, könnte zwar aus einer rechtswidrigen Praxis abgeleitet werden, die – entgegen der verfassungsrechtlichen Bedeutung der öffentlichen Hilfen und dem Grundrecht des Kindes auf Gewährleistung der elterlichen Erziehung - die **Pflicht zur Arbeit mit den Eltern** schlicht missachtet. Ein solches Verständnis entspricht aber auch nicht den komplexen Bindungen des Kindes oder Jugendlichen. Die Situation des Pflegekinde verlangt – ähnlich wie bei der Ausgestaltung der elterlichen Sorge nach Trennung und Scheidung – nicht die Abwägung zwischen einem besseren und einem schlechteren Elternteil bzw. zwischen besseren und schlechteren Eltern, sondern fordert dazu heraus, alle Möglichkeiten auszuschöpfen, um dem Kind oder dem Jugendlichen die Möglichkeit zu eröffnen, seine Bindungen und Beziehungen zu beiden „Elternsystemen“ aufrecht zu erhalten und weiter zu entwickeln. Ein **neues Verständnis von Erziehungspartnerschaft** würde die Frage nach Verbleib oder Rückkehr in den Hintergrund treten lassen. In der Praxis gibt es dazu bereits vielversprechende Ansätze.

**IV. Was von einer Reform des Kinder- und Jugendhilferechts zu erwarten wäre, aber im Regierungsentwurf nicht enthalten ist:**

1. Bundeseinheitliche Standards für die Qualität in der Kindertagesbetreuung und zwingende Vorgaben für eine leistungsgerechte Vergütung der Tagespflegepersonen
2. Gesetzliche Verankerung der Schulsozialarbeit
3. Änderung von § 18 SGB VIII hinsichtlich der Adressaten des Beratungsanspruchs beim Wechselmodell
4. Eine Aktualisierung der Hilfetypen im Katalog der §§ 27 ff, insbesondere die Einbeziehung der Formen integrativer Familienhilfe:
5. Integration des Adoptionsvermittlungsgesetzes in das SGB VIII
6. Umsetzung der Vorschläge zur Neuregelung der Vorschriften zur örtlichen Zuständigkeit und Kostenerstattung der Jugendhilfe aus dem Jahr 2010
7. Weiterentwicklung der verschiedenen Leistungstypen des SGB VIII im Hinblick auf die Hilfebedarfe von jungen Menschen mit Behinderung (Diversity - Konzept) unter Beibehaltung der das Kinder- und Jugendhilferecht prägenden sozialpädagogischen Standards.

Prof.Dr.Dr.h.c Reinhard Wiesner