

Für die Zukunft gesattelt.

Stellungnahmen in familiengerichtlichen Kinderschutzverfahren

am Beispiel der Warendorfer Praxis und der Praxis des 13. Familiensenats des OLG Hamm

**Richter am Oberlandesgericht Andreas Hornung
Arbeitsgruppe auf der Fachtagung von DIJuF und OTH, 26.03.2018**

WARENDORFER



Wann bedarf es der Stellungnahmen?

- Grundsätzlich ist die Einholung eines *Sachverständigengutachtens* aus Sicht des Familiengerichts „*ultima ratio*“, d. h. nur dann geboten, wenn andere Erkenntnisquellen (Anhörung der Eltern und Kinder, *Berichte oder gutachtliche Stellungnahmen von Jugendamt, freien Trägern und Verfahrensbeistand* => zu diesen Stellungnahmen siehe unten) für eine fachlich begründete Entscheidung nicht ausreichen.
- Wunsch des Familiengerichts an die öffentliche Jugendhilfe: Nicht in fast jedem Bericht oder Antrag des Jugendamts sollte die Anregung enthalten sein, ein Gutachten zum Aufenthalt der Kinder oder zur Erziehungsfähigkeit der Eltern einzuholen, sondern gezielt/dosiert.

Wann bedarf es der Einholung von Sachverständigengutachten, wann reichen Stellungnahmen?

- Nur bei vollständiger oder teilweiser Entziehung des Sorgerechts gegen den Willen der Kindeseltern – also in Verfahren nach § 8a Abs. 2 SGB VIII bzw. §§ 1666, 1666a BGB – und beim Umgangsausschluss gem. § 1684 Abs. 4 BGB ist für einen in das Elternrecht (Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG) eingreifenden „beschwerdefesten“ Beschluss ein Sachverständigengutachten in aller Regel Voraussetzung.
- In anderen Fällen reichen zumeist fachlich qualifizierte Stellungnahmen von Jugendamt und Verfahrensbeistand aus.
- Die vorstehenden Voraussetzungen für die Einholung von Gutachten sowie die nachstehenden Anforderungen an Ziele und Inhalte gutachtlicher Stellungnahmen gelten für das Beschwerdeverfahren vor dem OLG entsprechend.

Ziel fachlicher Stellungnahmen:

- **Einerseits:**

- *Qualifizierte Entscheidungshilfe aus der jeweiligen fachlichen Perspektive für das Familiengericht bei Trennung und Scheidungsfällen, insbesondere in Sorgerechts(entziehungs)- und Umgangsverfahren. Das Folgende soll helfen, die fachliche Qualität von Gutachten als Kinderschutzfachkraft einschätzen zu können und selbst gute Stellungnahmen zu verfassen.*

- **Andererseits:**

- *Ebenso wichtig ist im Hinblick auf das Kindeswohl, insbesondere dessen Bindungen und Zeitempfinden, dass das Gutachten/ die Stellungnahme nicht nur fachlich korrekt, sondern auch *in angemessener Zeit (Gesamtverfahrensdauer erster Instanz einschließlich schriftlichem Gutachten möglichst nur 5 bis 8 Monate, vor OLG mündlich binnen rd. 3-6 Monaten) erstattet wird.**

Verschiedene Aufgabenstellungen von Sachverständigengutachten:

- Überwiegend: familienpsychologisches Gutachten, d. h. psychologische Exploration der einzelnen Beteiligten und ggf. ihrer Interaktion zum Zwecke:
 - des Beschreibens und Erklärens ihres Erlebens und Verhaltens;
 - der Darstellung der zurückliegenden Entwicklung der Beteiligten;
 - des Herausarbeitens der dafür maßgeblichen inneren und äußeren Ursachen und Bedingungen;
 - des Erstellens einer Entwicklungs- und Verhaltensprognose;

Verschiedene Aufgabenstellungen von Sachverständigengutachten:

- des Vorschlags für die zukünftige Regelung des Sorgerechts oder Umgangsrechts auf Grund der getroffenen Feststellungen sowie
- je nach Aufgabenstellung durch das Gericht auch Mitwirkung an einer einvernehmlichen Lösung (§ 163 Abs. 2 FamFG).
- Seltener (aber zunehmend): *fachpsychiatrisches Gutachten*,
 - d. h. fachärztliche klinische Untersuchung, Diagnose und Stellungnahme, ob die Erziehungsfähigkeit von Kindeseltern insb. durch psychische Krankheiten (Psychosen, Suchterkrankungen, Persönlichkeitsstörungen etc.) beeinträchtigt ist oder das Kind selbst (aufgrund elterlichen Verhaltens?) an einer psychischen Störung/Krankheit leidet.

Auswahl der Gutachter:

- Anders als in Zivilprozessen üblich sind Gutachter in familiengerichtlichen Verfahren idR *nicht für ihren Aufgabenbereich öffentlich vereidigte* Sachverständige. Gesetzesänderung zum 15.10.2016:
- Gem. § 163 I FamFG ist Voraussetzung für die Beauftragung als Gutachter durch das Familiengericht lediglich die nachgewiesene formelle Qualifikation, d. h. z. B. der anerkannte Abschluss als Diplom-Psychologe/Master der Psychologie oder Facharzt für Psychiatrie. => Einem Dipl.-Päd./Dipl.-Soz.arb. fehlt die formelle Qualifikation für ein psychologisches Sachverständigengutachten.
- Als Auswahlkriterium hat der Familienrichter faktisch nur seine Erfahrungen mit dem Gutachter bzw. diejenigen seiner Richterkollegen zur Hand. Wichtig: Gutachter Mitglied in einem anerkannten Berufsverband?

Auswahl der Gutachter:

- Wichtigste Kriterien für die Auswahl des Gutachters:
 - Durch Gutachten in früheren Verfahren belegte fachlich-inhaltliche Kompetenz (Verständlichkeit des Aufbaus und Inhalts, Tiefgang, Beachtung und Beantwortung der Fragestellung, nachvollziehbares Ergebnis). => Dies kann ein Richter nur aufgrund eigener fachlicher Fortbildung hinreichend verlässlich beurteilen.
 - Gutachter Mitglied in einem Berufsverband, z. B. Berufsverband Deutscher Psychologinnen und Psychologen.
 - Ergebnisoffenheit zu Beginn der Begutachtung (keine stets gleiche Tendenz).
 - Zuverlässige Einhaltung zeitlicher Vorgaben (Frist der §§ 30 Abs. 1 FamFG, 411 Abs. 1 ZPO).

Aufgabenverteilung/Vorgehensweise:

Familiengericht (unter Beteiligung der Jugendhilfe):

- schnelle Terminierung und Verhandlung in Sorgerechts-/Umgangsverfahren, nach § 155 Abs. 2 FamFG spätestens binnen eines Monats, nach der „Warendorfer Praxis“ binnen zwei bis drei Wochen.
=> Besprechung des Vorgehens (Person und Auftrag des Gutachters, beabsichtigte Frist) zum Ende der ersten Verhandlung.
Vor dem OLG-Senat: Verhandlung binnen 3 bis 6 Monaten nach Beschwerdeeingang, in einstweiligen Anordnungen binnen weniger Wochen.
- Im Anschluss an die erste Verhandlung: Formulierung eines Beweisbeschlusses mit klaren und präzisen Fragestellungen am Gesetzesmaßstab i. S. eines abzuarbeitenden Fragenkatalogs.
- Ggf. Anordnung, dass Gutachter auf Einvernehmen hinwirken soll, § 163 Abs. 2 FamFG.
- Fristsetzung zur Erstattung gem. §§ 30 I FamFG, 411 I ZPO.
- Anleitung des Sachverständigen durch das Gericht, § 30 FamFG i. V. m. § 404a ZPO (u. a. Vorgabe der Anknüpfungstatsachen).
- Grundsätzliche Vorgabe der zu untersuchenden Personen (Tipp: Im Termin besprechen).

Aufgabenverteilung/Vorgehensweise:

Sachverständiger im Allgemeinen:

- möglichst frühzeitige Exploration/Untersuchung, i. d. R. zunächst der Eltern und später der Kinder (Ausnahme: aussagepsychologisches Gutachten mit möglichst schneller Kindesexploration).
- Regelmäßige Informierung des Gerichts über den jeweiligen Sachstand.
- Ergebnisorientiertes Vorgehen, nur ausnahmsweise verfahrensbegleitendes Tätigwerden gem. § 163 Abs. 2 FamFG zum Hinwirken auf Einvernehmen oder zur explorierenden Umgangsbegleitung.
- Rechtzeitige Vorlage eines fachlich qualifizierten Gutachtens.

Aufgabenverteilung/Vorgehensweise:

Sachverständiger im Detail:

- Sofortige Prüfung, ob der Auftrag in seinen Fachbereich fällt (§ 30 FamFG i. V. m. § 407a Abs. 1 ZPO).
- Bei Unklarheiten über Fragen/zu explorierende Personen Kontaktaufnahme zum Familiengericht zur Klärung.
=> § § 30 FamFG, 404a Abs. 4 ZPO: Ermächtigung des Gutachters zur Aufklärung.
- Durchgehende Offenlegung der Vorgehensweise gegenüber den Beteiligten. => Schaffung größtmöglicher Transparenz.
- Hinweis an das Familiengericht, wenn Anlass zu erweiterten Fragestellungen oder zur Zwischenverhandlung/-entscheidung wegen akuter Kindeswohlgefährdung besteht.

Fachlich korrekter Aufbau schriftlicher Gutachten:

- Wiedergabe und soweit erforderlich fachliche Auslegung der Fragestellungen des Gerichts
- Auflistung der angewandten fachlichen Methoden und der konkreten Erkenntnisquellen (Akten, Explorationen, Berichte etc.)
- Aktenauszug (*kurze* Wiedergabe des *wesentlichen* Sachverhalts)
- Psychologische Exploration der Beteiligten, v. a. der Kindeseltern
=> zunächst präzise wertungsfreie Wiedergabe des Inhalts.
- Anschließend: Psychologische Exploration des Kindes/der Kinder
- Soweit erforderlich, ggf. in gesondertem Gutachten (s. o.), fachpsychiatrische Untersuchung der Eltern/Kinder

Fachlich korrekter Aufbau schriftlicher Gutachten:

- Im Falle etwaiger psychodiagnostischer und explorativer Testverfahren => Nachvollziehbare Darstellung von Sinn, Inhalt und Ergebnis; beim Absehen von solchen Tests muss dies fachlich begründet werden.
- Ergebnisse von Interaktionsbeobachtungen beschreiben.
- Zusammenfassende psychologische Erörterung und Auswertung. Hier wird sauber getrennt fachlich bewertet.
- Beantwortung der Fragestellungen und Empfehlungen an das Familiengericht, ggf. Mitteilung einer durch den Sachverständigen entwickelten einvernehmlichen Lösung des Konflikts
- Verzeichnis der benutzten Literatur und beigefügte Anlagen

Einwendungen und Stellungnahmen Dritter, z. B. des Jugendamts, gegen das Sachverständigengutachten

- Fachliche Einwände gegen Gutachten sowie von den Beteiligten, z. B. das Jugendamt eingereichte Stellungnahmen („Gegengutachten“) sind keine Beweismittel, sondern substantiierter Vortrag des Beteiligten.
 - Aufbau der Einwendungen: Erst Richtigstellung von Tatsachen, danach fachliche Auseinandersetzung.
 - Wichtig: Der SV muss schriftlich oder mündlich sachlich-fachlich auf die Einwände / die Stellungnahmen anderer Fachleute eingehen.
 - Fachliches Vorgehen – auch die Anregung, den Fragenkatalog auf Kindeswohlgefährdung/Erziehungsfähigkeit zu erweitern – kann nie ein Befangenheitsgrund sein, wenn es offengelegt wird.

Befangenheit von Sachverständigen:

- Maßstab sind die §§ 6, 30 FamFG, 406, 41, 42 ZPO: Entscheidend ist nicht, dass der Sachverständige tatsächlich parteilich / voreingenommen ist, sondern dass dessen Verhalten/Inhalt des Gutachtens bei einem *vernünftig denkenden* Beteiligten die Besorgnis der Befangenheit wecken kann.
- Fachliches Vorgehen und Vorbringen können nie die Besorgnis der Befangenheit begründen, es sei denn, es wird den Beteiligten nicht offengelegt (Beispiel aus der Praxis unseres Senats: Teilnahme des SV an zwei Helferkonferenzen ohne Offenlegung gegenüber den Eltern – selbst im Gutachten nicht).

Richterfortbildungen zu Sachverständigengutachten und psychologischen Fragestellungen:

Es gibt geeignete Fortbildungen für Richter unter Beteiligung von Psychologen, z. B. an der Justizakademie Recklinghausen.

Problem: Eine Fortbildungspflicht für Richter besteht nicht, d. h., meist bilden sich die ohnehin Engagierten und Interessierten fort.

- Folge: Das Jugendamt kann einen gewissen Kenntnisstand des Familienrichters in psychologischen Fragestellungen (z. B. Erziehungsfähigkeit, Bindungskonzepte) i. d. R. nicht erwarten.
- Das ist erst einmal nicht schlimm, denn gerade weil Richtern in diesen speziellen Fragestellungen die hinreichende Sachkunde fehlt, bedürfen die Gerichte der Sachverständigengutachten. => Definitionen / Erläuterungen sind hier wichtig, z. B. bei Bindung/Testdiagnostik.
- Richterliche Aufgabe: Präzise juristische Fragestellung durch das Familiengericht und Plausibilitätskontrolle des Gutachtens.

Berichte/Fachliche Stellungnahmen von Jugend-amt, freien Trägern und Verfahrensbeiständen

Nachfolgende Empfehlungen gelten unabhängig davon, ob die Stellungnahme eigeninitiativ oder auf Anforderung des Familiengerichts erfolgt:

- Zunächst Abklärung, dass durch die Stellungnahme *keine rechtswidrige Schweigepflichtverletzung* erfolgt:
 - Bei Anforderung durch das Gericht grundsätzlich unproblematisch.
 - Trotzdem sollten freie Träger versuchen, von den Eltern eine schriftliche Schweigepflichtentbindung (Muster siehe Folie 19) zu bekommen.

Berichte/Gutachtliche Stellungnahmen von Jugendamt, freien Trägern und Verfahrensbeiständen

- Bei eigeninitiativer Stellungnahme keine Verletzung der Schweigepflicht, wenn der/die Sorgeberechtigte/n zustimmt oder wenn bei einer vernünftigen Abwägung das dringende Kindeswohlinteresse das Elterninteresse an der Schweigepflicht überwiegt, regelmäßig der Fall bei § 8a SGB VIII bzw. § 1666 BGB.
=> sog. rechtfertigender Notstand, § 34 StGB
- Fachliche Abwägung, welche Details geschildert werden sollen, wenn zukünftig noch weitere inhaltliche und vertrauensvolle Zusammenarbeit mit der Familie erfolgen soll.
- Dokumentation des Abwägungsprozesses

SCHWEIGEPFLICHTSENTBINDUNGSERKLÄRUNG

Hiermit entbinde ich, _____

(Name, Adresse, Geburtsdatum des/r Erklärenden),

Frau/Herrn/Dr./Dipl.-Psych. _____

(Name, Anschrift des/r Entbundenen) von seiner/ihrer

() ärztlichen () psychologischen () beruflichen Schweigepflicht

und erkläre mich insbesondere damit einverstanden, dass

- a) der/die oben von der Schweigepflicht Entbundene seine/ihre eigenen und durch b) und c) (siehe unten) gewonnenen Erkenntnisse über mich dem zuständigen Jugendamt und dem zuständigen Familiengericht sowie allen förmlich am familiengerichtlichen Verfahren Beteiligten uneingeschränkt mitteilen darf;
- b) Unterlagen über mich, _____ (wie oben erste Zeile einsetzen), von Dritten - insbesondere behandelnden Ärzte/innen, Psychotherapeuten/innen und Psychologen/innen sowie Erzieher/inne/n, Lehrer/inne/n und Fachkräften der öffentlichen und privaten Jugendhilfe – zur Einsicht und abschriftlich zum Verbleib an Frau/Herrn/Dr./Dipl.-Psych. _____ (einfüllen wie oben vierte Zeile) sowie an das Jugendamt, das Familiengericht und alle förmlich am familiengerichtlichen Verfahren Beteiligte weitergegeben werden und
- c) die unter b) berechnigte Person sowie das Jugendamt, das Familiengericht und die förmlich am familiengerichtlichen Verfahren Beteiligten im dortigen Umfang von den dort genannten Fachkräften auch telefonisch über mich informiert werden.

_____ (Ort), den _____ (Datum)

_____ (Unterschrift des/r Erklärenden)

Inhaltliche Anforderungen an diese Berichte/fachlichen Stellungnahmen:

Weniger strenger formal-inhaltlicher Aufbau als bei familienpsychologischen/fachpsychiatrischen Gutachten:

- Ein konkreter Sachantrag zum Sorgerecht oder Umgang zu Beginn oder am Ende der Stellungnahme ist nicht erforderlich; Handlungsempfehlungen/Anregungen sind erwünscht.
- Es genügt ein Tatsachenbericht mit einer *fachlichen* Stellungnahme, inwiefern aus der jeweiligen Sicht das Kindeswohl gefährdet erscheint und familiengerichtlicher Handlungsbedarf gesehen wird.

=> Genau beobachten und schildern, sauber getrennt davon anschließend zurückhaltend, aber präzise fachlich bewerten!

Inhaltliche Anforderungen an diese Berichte/fachlichen Stellungnahmen:

- Aufbau/Schwerpunktbildung:
 - Kurze Statusangaben (Namen, Geburtsdaten, Anschriften) der Beteiligten (Eltern – mitteilen, wer sorgeberechtigt ist -, Kinder, ggf. Vormund/Pfleger des Kindes oder gesetzlicher Betreuer des Elternteils).
 - Kurze Einleitung, aus welcher fachlichen Perspektive/auf welcher rechtlichen Grundlage/auf wessen Anforderung mit welchen Vorgaben berichtet wird.
 - *Kurze Vorgeschichte der Familie mit Bezugnahme auf bereits vorhandene Unterlagen. => Als Anlage beifügen!*
 - *Detaillierte Wiedergabe der aktuellen fachlichen Beobachtungen, d. h. genaue Tatsachenschilderung.*
 - Zusammenfassende *fachliche Bewertung und Beurteilung*, ggf. Empfehlung/Anregung.

Fazit:

- Aussagefähige fachliche Stellungnahmen und Berichte von Fachkräften sozialer Arbeit vorgerichtlich oder im Gerichtsverfahren können in vielen Fällen eine Ergebnisfindung sowohl in erster Instanz als auch vor dem OLG ohne Sachverständigengutachten ermöglichen.
- Ein fachlich gutes und schnelles Sachverständigengutachten bleibt in familiengerichtlichen Verfahren in beiden Tatsacheninstanzen gleichwohl eine wichtige Entscheidungshilfe.
- Der Richter und die Fachkraft müssen erkennen können, ob ein Gutachten fachlich gut ist. Dazu dienen die oben vorgestellten Kriterien.