

**ISA Forschungsprojekt**

**„Vereinbarungen zum Kinderschutz nach § 8a SGB VIII“**

**Kooperation beim Schutzauftrag:  
Datenschutz und strafrechtliche Verantwortung  
– alles rechtens?**

Dr. Thomas Meysen  
Deutsches Institut  
für Jugendhilfe und Familienrecht (DIJuF) e. V.

## Kooperation beim Schutzauftrag: Datenschutz und strafrechtliche Verantwortung – alles rechtens?

Dr. Thomas Meysen, Heidelberg\*

I.	Vorbemerkung .....	3
II.	Datenschutz und Zusammenarbeit im Sinne des § 8a Abs. 2 SGB VIII .....	4
1.	Allgemeines .....	4
2.	Kooperation statt Meldewesen .....	4
3.	Aufgabe, Befugnis und Pflicht .....	5
4.	Weitergabe von Informationen an das Jugendamt.....	7
a)	Pflicht bei Erforderlichkeit zur Öffnung der Hilfeeinrichtungen für Kind oder Jugendliche/n .....	7
b)	Befugnis zur Informationsweitergabe .....	9
aa)	„65er-Daten“ .....	9
bb)	„64er-Daten“ .....	11
c)	Missverständnisse in der Praxis .....	12
aa)	<b>Keine Meldepflicht</b> .....	12
bb)	<b>Mythos Schweigepflicht</b> .....	12
d)	„Kontrollmitteilung“ bei Verweis an das Jugendamt .....	14
e)	Anonymisierung/Pseudonymisierung im Fachteam .....	15
5.	Informationsgewinnung .....	16
a)	Durch Fachkräfte im Allgemeinen Sozialen Dienst .....	16
b)	Durch Fachkräfte bei Leistungserbringern.....	19
6.	Schutzauftrag gegenüber Kindern und Jugendlichen außerhalb des Leistungsbezugs.....	20
a)	Im Jugendamt.....	20
b)	In Einrichtungen und bei Diensten .....	21
7.	Kultur des Miteinanders unter Achtung der jeweiligen Hilfebeziehungen.....	23
III.	Strafrechtliche Verantwortung .....	24
1.	Verurteilungen als Auslöser der Diskussion .....	24
2.	Alles „Garanten“? .....	25
3.	Angriff auf die Autonomie der freien Wohlfahrtspflege?.....	26
4.	Differenzierte Wahrnehmung der professionellen Verantwortung .....	29
5.	Logik strafrechtlicher Verantwortung.....	30
a)	Allgemeine Grundsätze der Strafbarkeit wegen Unterlassens .....	30
b)	Strafrechtliche Verantwortung im Jugendamt .....	32
c)	Strafrechtliche Verantwortung bei Leistungserbringern .....	33
d)	Keine Übertragungs- oder Freizeichnungsmöglichkeit .....	34
6.	Sicherheit durch fachliche Standards oder Standardisierungen?.....	34
7.	Erhöhte strafrechtliche Risiken durch Kooperation oder kann ich den Staatsanwalt in der Schublade lassen?.....	35
IV.	Zusammenfassung zentraler Aussagen .....	38
A	Anlage .....	43

---

\* Verf. Meysen ist Fachlicher Leiter im Deutschen Institut für Jugendhilfe und Familienrecht (DIJuF) e. V.

## I. Vorbemerkung

Der Aufbau von verbindlichen Kooperationsstrukturen zwischen Trägern der öffentlichen Jugendhilfe und Trägern von Einrichtungen und Diensten ist ein ehrgeiziges Projekt. Ist es erfolgreich, funktioniert es nicht nur zur Zufriedenheit der beteiligten Professionellen, sondern auch im Interesse der Kinder, Jugendlichen und deren Familie. So sind Kooperationsvereinbarungen meist langjährige, nicht unbedingt immer konfliktarme Prozesse der Verständigung vorausgegangen.<sup>1</sup> Bisher.

Nunmehr fordert der Gesetzgeber seit dem 1. Oktober 2005 verbindlich, Jugendämter und Leistungserbringer hätten zusammen zu finden und Vereinbarungen zu schließen (§ 8a Abs. 2 Satz 1 SGB VIII). Das „Ob“ des Abschlusses steht dabei aufgrund des Rechtsbefehls an die Träger der öffentlichen Jugendhilfe außer Frage.<sup>2</sup> Zu klären ist folglich das „Wie“.

„Recht“ kann bei der Suche nach dem Inhalt der Vereinbarungen zur Klärung beitragen. Insbesondere kann rückgekoppelt werden, was von dem, das für die Kooperation als fachlich sinnvoll und notwendig erkannt wird, auch erlaubt ist und was nicht. Und so findet Skepsis gegenüber allzu engmaschiger Vernetzung ihren distanzierten Ausdruck gerne in juristischer Argumentation: „Wir würden ja gerne noch enger kooperieren, aber wir unterliegen leider der Schweigepflicht.“<sup>3</sup> oder „Ihr im Jugendamt wollt ja nur die ‚Garantenpflicht‘ auf uns abwälzen.“<sup>4</sup> Solche Aussagen haben oft einen emotionalen Hintergrund, drücken Vorbehalte, Unsicherheiten und auch Ängste aus.

Versachlichung hilft. Daher will dieser Beitrag zum einen darüber informieren, inwieweit die datenschutzrechtlichen Regelungen Chance oder Grenze für eine Kooperation beim Kinderschutz in der Kinder- und Jugendhilfe darstellen. Zum anderen soll der Frage nach den strafrechtlichen Risiken im Kontext des Schutzauftrags nach § 8a SGB VIII nachgegangen werden.

---

<sup>1</sup> *Blank/Deegener*, Kooperation und Vernetzung von Institutionen zur Abschätzung der Risiko- und Schutzfaktoren bei Kindeswohlgefährdung, in: Deutsches Institut für Jugendhilfe und Familienrecht e. V. (Hrsg.), Verantwortlich handeln – Schutz und Hilfe bei Kindeswohlgefährdung. Saarbrücker Memorandum, 2004, S. 113.

<sup>2</sup> *Münder* u. a., FK-SGB VIII, 5. Aufl. 2006, § 8a Rn. 28; *Wiesner*, in: ders., SGB VIII, 3. Aufl. 2006, § 8a Rn. 31.

<sup>3</sup> In dieser Tendenz *Schindler, H./Huber/Elmayer/Braun/Senge* neue caritas 20/2005, 34 (35: Entwurf einer Mustervereinbarung unter 3.), hierzu unten III.3.

<sup>4</sup> In dieser Tendenz Diakonie, Kinder- und Jugendhilfweiterentwicklungsgesetz. Handreichung mit Erläuterungen und Hinweisen zum SGB VIII vom 1. Oktober 2005, Diakonie Korrespondenz 04/2005, 6 ff., hierzu unten III.3.

## II. Datenschutz und Zusammenarbeit im Sinne des § 8a Abs. 2 SGB VIII

### 1. Allgemeines

Gelebte Kooperation bedarf der Kommunikation. Doch so einfach ist das nicht. Schon gar, wenn sich in der Kinder- und Jugendhilfe Professionelle aus unterschiedlichen Institutionen über ihre Klient/inn/en austauschen wollen. Zwar stellt oftmals gerade für Familien, in denen das Wohl der Kinder oder Jugendlichen (potenziell) gefährdet ist, die enge Zusammenarbeit und Koordination der Hilfesysteme die entscheidende Chance dar, die Schwierigkeiten bei der Erziehung und Versorgung der Kinder zu überwinden oder zu verringern. Andererseits ist der funktionale Schutz der Vertrauensverhältnisse in den jeweiligen Hilfebeziehungen im Jugendamt, in der Beratungsstelle, in der sozialpädagogischen Familienhilfe, im Kindergarten, in der offenen Kinder- und Jugendarbeit usw. wesentlicher Faktor für das Gelingen der jeweiligen Hilfe.<sup>5</sup>

Das Recht schützt daher die Vertrauensbeziehung in der Hilfe. Der Schutz der personenbezogenen Daten ist dabei in einander entsprechender Weise sowohl im Jugendamt (§ 61 Abs. 1 SGB VIII) als auch beim insoweit vertraglich verpflichteten Träger von Einrichtungen und Diensten (§ 61 Abs. 3 SGB VIII) zu gewährleisten.<sup>6</sup> Die Träger von Einrichtungen und Diensten haben demnach in den Kontrakten mit ihren Klient/inn/en darauf zu achten, dass sie sich gegenüber diesen zur Einhaltung der Vorgaben des Sozialgesetzbuchs hinsichtlich der Erhebung und Verwendung verpflichten<sup>7</sup> – nicht weniger, aber auch nicht mehr.<sup>8</sup>

### 2. Kooperation statt Meldewesen

Bei Trägern von Einrichtungen und Diensten begegnet einem manchmal die Befürchtung, sie müssten dem Jugendamt nun aufgrund von § 8a SGB VIII alles sofort mitteilen, was auf eine Kindeswohlgefährdung hindeutet. Bei Trägern der öffentlichen Jugendhilfe wird entsprechend teilweise die Erwartung gehegt, Leistungserbringer müssten dem Jugendamt – möglichst umgehend – „melden“, wenn ihnen gewichtige An-

<sup>5</sup> *Mörsberger*, in: Wiesner (Fn. 2), Vor § 61 Rn. 24 f.; *ders.*, Zur Aufgabenstellung des Jugendamts bei Vernachlässigung, Misshandlung und sexuellem Missbrauch von Kindern und Jugendlichen. Besondere Anforderungen. Missverständnisse um Datenschutz und Garantenpflicht, in: DIJuF, Saarbrücker Memorandum (Fn. 1), S. 83 (94 f.).

<sup>6</sup> BT-Drucks. 15/3676, 38; *Pluhar*, Datenschutz bei Trägern der freien Jugendhilfe, JAmt 2003, 336.

<sup>7</sup> *Meysen*, Welche Bedeutung haben im Fall einer Kindeswohlgefährdung die Datenschutzbestimmungen?, in: Deutsches Jugendinstitut e. V. (Hrsg.), Handbuch Kindeswohlgefährdung nach § 1666 BGB und Allgemeiner Sozialer Dienst (ASD), 2006, 40-5.

<sup>8</sup> *Münder* u. a., FK-SGB VIII (Fn. 2), § 61 Rn. 24 und 26; *Mörsberger*, in: Wiesner (Fn. 2), § 61 Rn. 21 f.; *Fischer*, in: Schellhorn, SGB VIII/KJHG, 2. Aufl. 2000, §§ 61-68 Rn. 17; a. A. im Hinblick auf kirchliche Träger *Kunkel*, in: LPK-SGB VIII, 2. Aufl. 2003, § 61 Rn. 273; für die Möglichkeit der Differenzierung *Maas*, in: Jans/Happe/Saurbier/Maas, Kinder- und Jugendhilferecht, § 61 Rn. 27.

haltspunkte für eine Kindeswohlgefährdung bekannt werden. Dem ist durch § 8a Abs. 2 SGB VIII die Grundlage entzogen.<sup>9</sup> Der Schutz von Kindern und Jugendlichen bleibt nach der Konzeption des § 8a SGB VIII dem Hilfeverständnis des Kinder- und Jugendhilferechts seit dem KJHG treu.

Weder ist das Jugendamt Meldebehörde mit polizeilichem Ermittlungsauftrag („Bei sachdienlichen Hinweisen, die zur Ergreifung der Täter/innen führen können, wenden sie sich vertrauensvoll an jede Jugendamtsdienststelle.“) noch sind die Träger von Einrichtungen und Diensten als vermeintliche Melder verpflichtet, ihre Klient/inn/en zu hintergehen („Alles, was Sie jetzt sagen, verwende ich auch gegen sie. Damit sie mir aber weiter vertrauen, verrate ich ihnen das mal besser nicht.“).<sup>10</sup> Der Hilfeauftrag kommt ganz konsequent auch in der Systematik des § 8a SGB VIII und den datenschutzrechtlichen Wertungen der §§ 62, 64, 65 SGB VIII zum Ausdruck.

### 3. Aufgabe, Befugnis und Pflicht

Datenschutzrecht enthält nach seiner rechtssystematischen Einordnung Regelungen zum Verwaltungsverfahren, also formelle Vorgaben, an die sich die Verwaltung bei der Aufgabenerfüllung zu halten hat. Ihr Verständnis erfordert ein gesteigertes Maß an Abstraktion. Hierbei hilft, sich bewusst zu machen, dass das Verwaltungsrecht strikt unterscheidet zwischen Aufgabe, Befugnis und Pflicht:<sup>11</sup>

- *Aufgabe* („ich soll“): Aufgaben, manche sprechen etwas unpräzise von „gesetzlichen oder vertraglichen Aufträgen“, sind die Leistungsgewährung (§ 2 Abs. 2 SGB VIII), die Erfüllung anderer Aufgaben (§ 2 Abs. 3 SGB VIII) bzw. die Leistungserbringung (§ 4 Abs. 2 Satz 2 SGB VIII), wie sie im Gesetz vorgegeben bzw. mit dem Jugendamt und dem Klientel vereinbart sind.<sup>12</sup> Den Trägern der öffentlichen Jugendhilfe weist das SGB VIII zur Wahrnehmung des Schutzauftrags bspw. mit der Inobhutnahme (§ 8a Abs. 3 Satz 2, § 42 SGB VIII), der Gefährdungseinschätzung (§ 8a Abs. 1 SGB VIII) oder der Anrufung des Familiengerichts (§ 8a Abs. 3 Satz 1 SGB VIII) bestimmte Aufgaben zu. Auch die Träger von Einrichtungen und Diensten sind zu verpflichten, Aufgaben der Gefährdungseinschätzung (§ 8a Abs. 2 Satz 1 SGB VIII) und des Zugehens auf die Personen- und Erziehungsberechtigten (§ 8a

<sup>9</sup> Zu den rechtlichen Grenzen einer solchen Erwartungshaltung vor § 8a SGB VIII siehe *Krug/Grüner/Dalichau*, SGB VIII, § 61 Anm. 5.

<sup>10</sup> *Münder* u. a., FK-SGB VIII (Fn. 2), § 8a Rn. 31.

<sup>11</sup> *Meysen*, in: DJI, Handbuch Kindeswohlgefährdung und ASD (Fn. 7), 40-1.

<sup>12</sup> Zur Trennung von Aufgaben- und Befugnisregelungen im Gefahrenabwehrrecht *Denninger*, in: *Lisken/ders.* (Hrsg.), Handbuch des Polizeirechts, 3. Aufl. 2001, Kap. E Rn. 55 f.

Abs. 2 Satz 2 SGB VIII) wahrzunehmen. Zur Erfüllung dieser Aufgaben ist es erforderlich, Daten zu erheben, zu speichern oder zu übermitteln.

- *Befugnis* („ich darf“): Erlaubnis, etwas zu tun, was in Grundrechte der Beteiligten eingreift.<sup>13</sup> Hierunter fällt etwa der Eingriff in das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung (Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG) durch Weitergabe von Informationen. Diese Befugnis ergibt sich in der Kinder- und Jugendhilfe für die Träger der öffentlichen Jugendhilfe unmittelbar aus den datenschutzrechtlichen Regelungen des Sozialgesetzbuchs (§ 35 Abs. 2 SGB I und § 61 Abs. 1 Satz 1 SGB VIII). Die Träger von Einrichtungen und Diensten haben in den Kontrakten mit ihren Klient/inn/en einen entsprechenden Schutz der personenbezogenen Daten zu vereinbaren (§ 61 Abs. 3 SGB VIII).
- *Pflicht* („ich muss“): Ein gesetzlich auferlegter Befehl oder eine vertraglich übernommene Verpflichtung, etwas zu tun oder im Verhältnis zu jemand anderen zu erfüllen. Wenn das Jugendamt ein Kind in Obhut genommen hat, ist es bspw. verpflichtet, die Personensorgeberechtigten hierüber zu informieren (§ 42 Abs. 3 Satz 1 SGB VIII).

Zwischen Aufgabe, Befugnis und Pflicht ist bei der Suche nach Handlungsorientierungen im Rahmen des Schutzauftrags zu differenzieren. Hat zum Beispiel eine Fachkraft die Aufgabe, Anhaltspunkten auf eine Kindeswohlgefährdung nachzugehen und kann sie, muss aber nicht befugt sein, hierzu z. B. eine Erzieherin im Kindergarten zu befragen. Das heißt aber noch nicht, dass sie auch entsprechend verpflichtet wäre. Eine Pflicht ergibt sich vielmehr erst dann, wenn ein solches Vorgehen zu ihren Aufgaben gehört, sie zu den damit verbundenen Grundrechtseingriffen befugt ist und bei der Wahl der Methoden gerade diese Form der Informationsgewinnung zur Erfüllung der gesetzlich oder vertraglich verpflichtenden Aufgaben gefordert ist. Folglich wird im Folgenden in Bezug auf die Weitergabe und Gewinnung von Informationen unterschieden, ob hierzu eine Pflicht besteht und/oder „nur“ eine Befugnis. Für die Beantwortung ist regelmäßig von Bedeutung, welche Aufgaben die Fachkräfte in ihren jeweiligen Institutionen und Hilfekontexten haben.

---

<sup>13</sup> Wolff/Bachoff/Stober, Verwaltungsrecht, Band 1, 11. Aufl. 1999, § 30 Rn. 18.

#### 4. Weitergabe von Informationen an das Jugendamt

##### a) Pflicht bei Erforderlichkeit zur Öffnung der Hilfeeinrichtungen für Kind oder Jugendliche/n

Das Gesetz normiert unter gewissen Voraussetzungen eine Pflicht der Fachkräfte bei einem Leistungserbringer zur Weitergabe von Informationen an das Jugendamt (§ 8a Abs. 2 Satz 2 SGB VIII). Diese ist obligatorischer Bestandteil der Vereinbarung nach § 8a Abs 2 SGB VIII. Eine Pflicht besteht, wenn

- einer Fachkraft (§ 72 Abs. 1 Satz 1 SGB VIII) bei einem Träger von Einrichtungen und Diensten gewichtige Anhaltspunkte für eine Kindeswohlgefährdung bekannt geworden sind (§ 8a Abs. 2 Satz 1 i. V. m. Abs. 1 Satz 1 SGB VIII) *und*
- sie mit einer insoweit erfahrenen Fachkraft eine erste Gefährdungseinschätzung vorgenommen hat (§ 8a Abs. 2 Satz 1 i. V. m. Abs. 1 Satz 1 SGB VIII) *und*
- sie vorher oder im Anschluss auf die Personensorge- oder Erziehungsberechtigten zugegangen ist, um im Kontakt mit diesen auf die Inanspruchnahme von (weitergehenden) Hilfen hinzuwirken, die ihr zur Abwendung der Gefährdung erforderlich erscheinen (§ 8a Abs. 2 Satz 2 SGB VIII) *und*
- eine (weitere) Risikoeinschätzung ergeben hat, dass die eigene Hilfe und ggf. weitere bisher in Anspruch genommene Hilfen<sup>14</sup> nicht ausreichen, um die Gefährdung abzuwenden (§ 8a Abs. 2 Satz 2 SGB VIII).

Die Weitergabe von Informationen an das Jugendamt durch die Fachkraft in einer Einrichtung oder bei einem Dienst über die Wahrnehmungen und Einschätzungen zu einer Kindeswohlgefährdung korreliert somit mit der vergleichbaren Schwelle, an welcher das Jugendamt das Familiengericht anzurufen hat (vgl. § 8a Abs. 3 Satz 1 SGB VIII). Diese Grenze wird in den Vereinbarungen mit den Trägern von Einrichtungen und Diensten sinnvollerweise entsprechend der jeweiligen Fachlichkeit der Fachkräfte und dem Hilfefkonzept bei der Leistungserbringung differenzierte Berücksichtigung finden müssen. Beispielsweise

- wird bei Fachkräften in Kindertageseinrichtungen zu beachten sein, dass sie als Erzieher/innen nicht mit einer gemeinsamen Problemkonstruktion zusammen mit den

---

<sup>14</sup> *Blum-Maurice*, Sowohl als auch statt entweder oder – Jugendhilfe zwischen Schutzauftrag und Beziehungsangebot im Kontakt zu Eltern bei Kindeswohlgefährdung, in: Verein für Kommunalwissenschaften e. V., Verändertes Kinder- und Jugendhilferecht und seine Auswirkungen auf die Praxis. Die Umsetzung aktueller Gesetzesänderungen im SGB VIII. Dokumentation der Fachtagung vom 22. bis 24. Juni 2005 in Berlin. Aktuelle Beiträge zur Kinder- und Jugendhilfe 53, 2005, S. 172 (180).

Eltern oder gar der Arbeit mit der Familie überfordert und damit mit ihrer Verantwortung allein gelassen werden dürfen.<sup>15</sup>

- kann bspw. von Fachkräften in einer Beratungsstelle oder einer sonstigen Hilfe zur Erziehung erwartet werden, dass sie erst selbst mit der Familie arbeiten und ihren Hilfekontakt nachhaltig für den Abbau der Hemmschwellen zur Inanspruchnahme weitergehender Hilfen nutzen, bevor sie zwar nicht ohne das Wissen, aber möglicherweise gegen den Willen der Klient/inn/en den Weg zum Jugendamt gehen, weil sie dies zur Abwendung der Gefährdung für erforderlich halten.<sup>16</sup>

Die Pflicht ergibt sich also, wenn die Zugänge zur eigenen Hilfe nicht ausreichen. Die Fachkraft in einer Einrichtung oder bei einem Dienst hat das Jugendamt zu informieren, wenn sie zur Öffnung der Hilfezugänge für das Kind oder den/die Jugendliche/n eine Anrufung des Jugendamts für erforderlich hält. Hierzu ist sie nach den Vorgaben des Datenschutzrechts auch befugt (§ 65 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB VIII).

Das Jugendamt geht mit dieser Information dann seinerseits auf die Familien zu und bietet dieser Hilfen an (§ 8a Abs. 1 Satz 2 und 3 SGB VIII), ruft ggf. das Familiengericht an (§ 8a Abs. 3 Satz 1 SGB VIII), wirbt ggf. um die Inanspruchnahme von Unterstützung durch andere Leistungsträger, Einrichtungen der Gesundheitshilfe oder die Polizei (§ 8a Abs. 4 Satz 1 SGB VIII)<sup>17</sup> oder schaltet bei Gefahr in Verzug letztere Stellen selbst ein (§ 8a Abs. 4 Satz 2 SGB VIII).<sup>18</sup>

Von diesem Vorgehen sind Ausnahmen zu machen, wenn durch die Kontaktaufnahme mit den Personensorge- oder Erziehungsberechtigten der wirksame Schutz des Kindes oder Jugendlichen in Frage gestellt wäre (§ 8a Abs. 2 Satz 1 i. V. m. Abs. 1 Satz 2 SGB VIII). Der Gesetzgeber hat hierbei an Konstellationen gedacht, in denen durch das Thematisieren der (potenziellen) Gefährdungssituation mit den Eltern, der wirksame Schutz des Kindes oder der/des Jugendlichen in Frage gestellt bzw. der Zugang zur Hilfe ernsthaft gefährdet würde (§ 8a Abs. 1 Satz 2, § 62 Abs. 3 Nr. 4 SGB VIII). Hiervon

---

<sup>15</sup> Zu einem qualifizierten Umgang mit Informationen über eine (potenzielle) Kindeswohlgefährdung in Kindertageseinrichtungen *Reichert-Garschhammer*, Soziale Netzwerkarbeit bei Gefährdungen des Kindeswohls, in: Bayerisches Staatsministerium für Arbeit und Sozialordnung, Familien und Frauen/Staatsinstitut für Frühpädagogik München (Hrsg.), Der Bayerische Bildungs- und Erziehungsplan für Kinder in Tageseinrichtungen bis zur Einschulung, 2006, S. 455 ff.

<sup>16</sup> Hierzu *Kohaupt*, Expertise zum Schutzauftrag bei Kindeswohlgefährdung aus der Sicht eines Mitarbeiters der Kinderschutz-Zentren, unter III. („Kontakt zum Jugendamt“); *Menne*, Expertise zum Schutzauftrag aus Sicht der Erziehungsberatung. Ausgestaltung und Inhalt der Vereinbarungen, unter „Datenschutz und Kinderschutz“.

<sup>17</sup> Ausführlicher hierzu *Münder* u. a., FK-SGB VIII (Fn. 2), § 8a Rn. 52 f.

<sup>18</sup> Ausführlicher hierzu *Münder* u. a., FK-SGB VIII (Fn. 2), § 8a Rn. 54 f.

erfasst sind sowohl Fälle, in denen die Personensorgeberechtigten nicht an der Gefährdungseinschätzung mitwirken<sup>19</sup> oder – wie in der Gesetzesbegründung explizit erwähnt – Fälle des Verdachts eines sexuellen Missbrauchs.<sup>20</sup>

## **b) Befugnis zur Informationsweitergabe**

An der soeben dargestellten und ausdrücklich gesetzlich umschriebenen Schwelle in § 8a Abs. 2 Satz 2 SGB VIII besteht eine Pflicht, das Jugendamt zu involvieren. Eine andere Frage ist, ob es auch unterhalb derselben erlaubt sein kann (Befugnis), Informationen an das Jugendamt weiterzugeben. Über § 61 Abs. 3 SGB VIII sind die Träger der öffentlichen Jugendhilfe verpflichtet, mit den Träger von Einrichtungen und Diensten Vereinbarungen abzuschließen, in denen diese sich zu einem entsprechenden Schutz bei der Erhebung und Verwendung von personenbezogenen Daten verpflichten. Maßgeblich für das, was an Kommunikation mit den Fachkräften im Jugendamt zulässig ist, sind also auch für die Fachkräfte in Einrichtungen oder bei Diensten die Wertungen der §§ 64 und 65 SGB VIII.

### **aa) „65er-Daten“**

Unter besonderem Schutz steht die Hilfebeziehung, wenn einer Fachkraft zum Zweck bzw. im Rahmen einer persönlichen und erzieherischen Hilfe Daten „anvertraut“ werden (§ 65 Abs. 1 Satz 1 SGB VIII). Hierbei ist zu beachten, dass sich das gesetzliche Verständnis des Anvertrauens von dem der (sozial)pädagogischen Fachlichkeit wesentlich unterscheidet. Wird aus methodischer Sicht in einer Hilfebeziehung/Beratung jede Information von den Klient/inn/en „anvertraut“, so ist die Begriffsverwendung in § 65 SGB VIII demgegenüber vergleichbar dem Verständnis eines „Geheimnisausplauderns“.<sup>21</sup> Die/der Klient/in muss sich der Fachkraft mit der Erwartung offenbart haben, dass diese die Information für sich behält (im Sinne eines „Das sage ich nur ihnen und sie dürfen das auch Keinem weitererzählen.“) und die Fachkraft muss direkt oder indirekt zu verstehen gegeben haben, dass sie diese Verschwiegenheit zusichert.<sup>22</sup>

<sup>19</sup> Wiesner, in: ders., SGB VIII (Fn. 2), § 8a Rn. 24; Münder u. a., FK-SGB VIII (Fn. 2), § 8a Rn. 21, § 62 Rn. 21.

<sup>20</sup> BT-Drucks. 15/3676, S. 38; hierzu auch Meysen/Schindler, Schutzauftrag bei Kindeswohlgefährdung: Hilfreiches Recht beim Helfen, JAmt 2004, 449 (451).

<sup>21</sup> Krug/Grüner/Dalichau, SGB VIII, § 65 Anm. 1 („Geheimnis, wenn es dem Mitarbeiter im inneren Zusammenhang mit der Ausübung seines Berufs [...] unter Umständen mitgeteilt worden ist, aus denen sich die Anforderung des Geheimhaltens ergibt“) m. w. Nachw. zur entsprechenden strafrechtlichen Begriffsdefinition im Sinne des § 203 StGB.

<sup>22</sup> Mörsberger, in: Wiesner (Fn. 2), § 65 Rn. 12 („derjenige, der die Information dem Mitarbeiter preisgibt, [...] von dessen Verschwiegenheit ausgeht und dies ausdrücklich signalisiert wird oder aus dem

Würde die Fachkraft in einem solchen Fall die ihr „anvertrauten“ Geheimnisse ohne Einverständnis der Klient/inn/en weitergeben, sind nachhaltig nachteilige Auswirkungen auf die Hilfebeziehung und damit auf den Erfolg von Hilfe und Schutz zu befürchten. Deshalb ist die Weitergabe solcher personenbezogener Daten entsprechend der gesetzlichen Auflistung der diesbezüglichen Befugnisse nur unter folgenden engen Voraussetzungen zulässig:

- Es liegt eine Einwilligung dessen vor, der die Daten anvertraut hat (§ 65 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VIII).
- Es liegen gewichtige Anhaltspunkte für eine Kindeswohlgefährdung i. S. d. § 8a Abs. 1 Satz 1 SGB VIII vor und
  - eine Anrufung des Familiengerichts erscheint dem Jugendamt oder der Fachkraft in der Einrichtung oder beim Dienst zur Abwendung der Gefährdung erforderlich (§ 65 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB VIII),
  - es tritt ein Wechsel in der Person der fallverantwortlichen Fachkraft ein, etwa wegen Vertretung oder Zuständigkeitswechsel (§ 65 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 SGB VIII) oder
  - es ist eine Beratung im Fachteam nach § 8a Abs. 1 Satz 1 (i. V. m. Abs. 2 Satz 1 SGB VIII) durchzuführen (§ 65 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 SGB VIII).
- Es liegt ein rechtfertigender Notstand im Sinne des § 34 StGB vor, also es besteht die begründete Annahme für eine gegenwärtige, nicht anders als durch die Informationsweitergabe abwendbare Gefahr für Leib oder Leben des Kindes. Zudem muss einerseits der Schutz des Kindes oder des/der Jugendlichen das Recht auf informationelle Selbstbestimmung der von den Daten Betroffenen wesentlich überwiegen, was meist unschwer angenommen werden kann, sowie andererseits das Interesse am Kinderschutz im Einzelfall auch deutlich höher einzustufen sein als das Interesse am funktionalen Schutz der Vertraulichkeit in der Hilfebeziehung.

Bringen Klient/inn/en einer Fachkraft so viel Vertrauen entgegen, dass sie dieser „Geheimnisse anvertrauen“, so hält der Gesetzgeber die Hilfebeziehung folglich für ähnlich

---

Zusammenhang erkennbar ist“); *Maas*, in: Jans/Happe/Saubier/Maas, Kinder- und Jugendhilferecht (Fn. 8), § 65 Rn. 7 („auf dessen Verschwiegenheit verlassen“); *Münder* u. a., FK-SGB VIII (Fn. 2), § 65 Rn. 6 („Mitteilung einer vertraulichen Information“); *Kunkel*, in: LPK-SGB VIII (Fn. 8), § 65 Rn. 7 („in der Erwartung mitgeteilt worden sind, dass sie Dritten nicht zugänglich sind“); *Fischer*, in: Schellhorn (Fn. 8), §§ 61-68 Rn. 80 („Erwartung [...], dieser werde die Information vertraulich behandeln und nicht offenbaren“); *Mrozynski*, SGB VIII, 4. Aufl. 2004, § 65 Rn. 3 („im Vertrauen auf die Verschwiegenheit des Mitarbeiters“).

schützenswert wie die Beziehung zwischen Arzt/Ärztin und Patient/in. Er geht auch hier davon aus, dass ein funktionaler Schutz des Vertrauensverhältnisses dem Schutz der Kinder und Jugendlichen am besten dient. Der unreflektierten Erwartungshaltung, Kinderschutz ginge vor Datenschutz bzw. Datenschutz behindere den Kinderschutz,<sup>23</sup> setzt er die fachliche Erkenntnis entgegen, dass Kinderschutz den Schutz von personenbezogenen Daten gerade braucht, soll er möglichst viele Kinder und Jugendliche erreichen und effektiv sein.<sup>24</sup>

So genannte „anvertraute“ Daten aus dem Anwendungsbereich des § 65 SGB VIII können ihren Geheimnischarakter auch verlieren. Wenn die Informationen mit Einverständnis der/des Anvertrauenden oder auf der Grundlage einer der anderen Befugnisse in § 65 Abs. 1 Satz 1 SGB VIII weitergegeben werden und etwa in ein Hilfeplangespräch oder ein Gerichtsverfahren Eingang finden, so richtet sich die Befugnis zur ihrer Weitergabe in der Folge nach den gleichen Beschränkungen wie für andere Daten in § 64 SGB VIII.

#### **bb) „64er-Daten“**

Sind die Daten nicht (mehr) im Sinne des § 65 SGB VIII anvertraut, unterfällt die Frage einer Übermittlungsbefugnis § 64 SGB VIII. Danach ist eine Weitergabe von Informationen dann zulässig, wenn sie der Erfüllung der eigenen Hilfeaufgaben dient (§ 64 Abs. 2 SGB VIII i. V. m. § 69 Abs. 1 Nr. 1 Alt. 2 SGB X), wenn sie dem Jugendamt zur Erfüllung von dessen Aufgaben dient (§ 64 Abs. 2 SGB VIII i. V. m. § 69 Abs. 1 Nr. 1 Alt. 3 SGB X) sowie in allen Fällen, in denen eine Informationsweitergabe auch im engen Rahmen des § 65 SGB VIII zulässig wäre. Grenze ist hierbei der Erfolg der zu erbringenden Leistung, der durch die Datenübermittlung nicht in Frage gestellt sein darf (§ 64 Abs. 2 SGB VIII). Bspw. wäre in der Erziehungsberatung, in der ebenfalls nicht jede Information den Status eines „Geheimnisses“ im Sinne des § 65 SGB VIII hat, die niedrigschwellige, fragile Hilfebeziehung sowie die Inanspruchnahme häufig gefährdet, wenn die Vertraulichkeit nicht gewahrt bliebe.

<sup>23</sup> Kritisch hierzu von *Petersdorff*, Kinderschutz und Kooperation trotz Datenschutz, in: Kinderschutzkooperation im Spannungsfeld unterschiedlicher Aufträge. Interdisziplinäre Fachtagung zum kindlichen Opferschutz. Bericht über die interdisziplinäre Fachtagung der sozialpädagogischen Fortbildungsstätte Haus Koserstraße vom 1. bis 2. September 1999, S. 113.

<sup>24</sup> *Mörsberger*, in: DIJuF, Saarbrücker Memorandum (Fn. 5), S. 83 (94 f.); *Kohaupt*, Wirkungen des Rechts auf Hilfebeziehungen im Kinderschutz. Elternverantwortung und Kindeswohl im Dreieck Familie, Beratungsstelle und Jugendamt, JAmt 2003, 567; DIJuF/Die Kinderschutz-Zentren, Nur auf den ersten Blick sinnvoll. Kritik an der geplanten Anzeigepflicht bei sexueller Gewalt gegen Kinder, JAmt 2003, 234; DIJuF-Rechtsgutachten JAmt 2003, 183.

### c) **Missverständnisse in der Praxis**

Im Zusammenspiel zwischen Jugendämtern und Einrichtungen und Diensten in freier Trägerschaft sind hinsichtlich der Wertungen dieser datenschutzrechtlichen Vorgaben zur Informationsweitergabe bei der Leistungserbringung immer wieder Missverständnisse zu beobachten. Auf der einen Seite werden überzogene Mitteilungserwartungen, auf der anderen übertriebene Abschottung auf das Recht gestützt.

#### aa) **Keine Meldepflicht**

Mit der Einführung des § 8a SGB VIII verbindet das ein oder andere Jugendamt die Erwartung, die Fachkräfte bei Trägern von Einrichtungen und Diensten müssten dem Allgemeinen Sozialen Dienst im Jugendamt (sofort) melden, wenn ihnen gewichtige Anhaltspunkte für eine Kindeswohlgefährdung bekannt werden. Ein näherer Blick auf die Regelungssystematik des § 8a Abs. 2 SGB VIII sowie das dahinter stehende Hilfeverständnis macht jedoch schnell deutlich, dass die professionelle Neugier der Fachkräfte in den Allgemeinen Sozialen Diensten nicht auf diese Weise Befriedigung finden kann.<sup>25</sup>

Solche Ansinnen oder gar eine entsprechende Aufnahme solcher Vorstellungen in die Vereinbarungen nach § 8a Abs. 2 SGB VIII sind rechtswidrig. Auch bei Trägern von Einrichtungen und Diensten erkennt das Recht an, dass das Vertrauen in der Hilfebeziehung funktional geschützt sein muss. Die dort tätigen Fachkräfte sind nicht befugt und schon gar nicht verpflichtet, das Jugendamt derart regelhaft und unabhängig vom Hilfevertrag mit den Klient/inn/en über alle Vermutungen hinsichtlich potenzieller Kindeswohlgefährdung in Kenntnis zu setzen. § 8a SGB VIII ist von einem anderen, einem sozialpädagogisch-fachlichen Verständnis von Kinderschutz getragen.<sup>26</sup> Rückt sich das Jugendamt in dieser Weise in die Nähe einer Ermittlungsbehörde, werden sich die Träger von Einrichtungen und Diensten abgrenzen müssen, nahezu so wie die Jugendämter gegenüber der Polizei.<sup>27</sup>

#### bb) **Mythos Schweigepflicht**

In zahlreichen Beratungsstellen, gelegentlich auch in sozialpädagogischer Familienhilfe besteht die Vorstellung, die dort tätigen Fachkräfte unterlägen nicht nur bei Aussagen in

<sup>25</sup> *Meysen/Schindler* (Fn. 20), JAmt 2004, 449 (552, 553 f.).

<sup>26</sup> *Mörsberger*, in: DIJuF, Saarbrücker Memorandum (Fn. 5), S. 83 (96 ff.).

<sup>27</sup> Stadt/Staatliches Schulamt/Polizeidirektion Nürnberg, Modellprojekt Kooperation Polizei – Jugendhilfe – Sozialarbeit – Schule (PJS), Abschlussbericht, Band 1: Grundlagen der Kooperation, 2003, S. 9; *Blank/Deegener*, in: DIJuF, Saarbrücker Memorandum (Fn. 1), S. 113 (146 ff.).

Gerichtsverfahren oder gegenüber Institutionen außerhalb der Kinder- und Jugendhilfe,<sup>28</sup> sondern auch innerhalb derselben einer „Schweigepflicht“.<sup>29</sup> Aber auch in Einrichtungen und Diensten bestimmter Träger der freien Wohlfahrtspflege begegnet man nicht selten der Ansicht, eine Informationsweitergabe sei dort ausschließlich bei vorherigem Einverständnis ihrer Klient/inn/en zulässig.<sup>30</sup>

Durch eine solche vermeintliche „Pflicht zum Schweigen“ unter der Grundannahme, sie sei rechtlich vorgegeben, soll sie dem fachlichen Diskurs entzogen werden. Dafür findet sich im Recht indes keine Stütze. Das Recht fordert für alle Träger von Einrichtungen und Diensten, den Schutz der personenbezogenen Daten entsprechend den Trägern der öffentlichen Jugendhilfe zu gewährleisten (§ 61 Abs. 3 SGB VIII)<sup>31</sup> und für diese besteht zwar ein besonderer Schutz der Sozialdaten, nicht aber eine Schweigepflicht.

Die jeweilige Begründung für besondere Verschwiegenheitsanforderungen wird daher vor allen Dingen in sozialpädagogisch- bzw. psychologisch-fachlichen Argumenten zu suchen sein. So braucht etwa Erziehungsberatung gerade im Kontext von Kindeswohlgefährdung für die Gewährleistung ihres Hilfee Erfolgs ein besonders hohes Maß an Vertraulichkeit. Die Aufgabenerfüllung verbietet daher vielfach, dass die in der Beratung gewonnenen Informationen gegen den Willen der Beratenen an das Jugendamt oder andere Dritte weitergegeben werden.<sup>32</sup>

Dies gilt jedoch nicht als rechtliches Dogma und für alle Informationen, was sich anhand eines – bedauerlichen, aber durchaus praxisrelevanten – Beispiels veranschaulichen lässt: Das Jugendamt oder der Träger einer Einrichtung oder eines Dienstes hat eine Familie an eine Beratungsstelle vermittelt und hält es für erforderlich zu erfahren, ob die Familie auch in der Beratung ankommt und wenn die Beratung beendet wird. Bei einer Nachfrage in der Beratungsstelle wird allerdings jede Auskunft hierüber unter Berufung auf „die Schweigepflicht“ verweigert, man dürfe das nicht mitteilen. Rechtlich ist dies nicht haltbar. Weder handelt es sich beim Ankommen noch bei der Beendigung um „anvertraute Daten“ im Sinne des § 65 SGB VIII noch wird der Erfolg der Hilfe durch die Weitergabe der Informationen gefährdet sein. Ein solches Vorgehen dürfte

<sup>28</sup> Hierzu Bundeskonferenz für Erziehungsberatung, Allgemeine Hinweise zu Datenschutzverletzung von Privatgeheimnissen, Informationen für Erziehungsberatungsstellen 2/1989, 21 (22 f.).

<sup>29</sup> So die häufig anzutreffende Vorstellung im Kontext von Erziehungsberatung (vgl. u. a. *Nonninger*, in: LPK-SGB VIII [Fn. 8], § 28 Rn. 36; *Münder* u. a., FK-SGB VIII, 4. Aufl. 2003, § 28 Rn. 5), gelegentlich auch bei sozialpädagogischer Familienhilfe.

<sup>30</sup> *Schindler, H./Huber/Elmayer/Braun/Senge* neue caritas 20/2005, 34 (35).

<sup>31</sup> Siehe oben Fn. 6 bis 8.

<sup>32</sup> *Menne*, Expertise zum Schutzauftrag aus Sicht der Erziehungsberatung (Fn. 16).

gerade im Zusammenhang mit potenzieller Kindeswohlgefährdung auch als in hohem Maße unfachlich bezeichnet werden können. Es erscheint erforderlich, bereits in den Hilfefkontrakt mit den Klient/inn/en die Rückmeldung ans Jugendamt oder den anderen Leistungserbringer aufzunehmen. Es kann zudem davon ausgegangen werden, dass sich die Klient/inn/en in aller Regel auf diese Rahmensetzung für die Beratung auch einlassen.

#### **d) „Kontrollmitteilung“ bei Verweis an das Jugendamt**

Im Zusammenhang mit dem Hinwirken auf die Inanspruchnahme weiterer Hilfen nach § 8a Abs. 2 Satz 2 SGB VIII wird teilweise eine so bezeichnete „Kontrollmitteilung“ vorgeschlagen.<sup>33</sup> Darunter wird Folgendes verstanden: Die Fachkraft einer Einrichtung oder eines Dienstes hat insoweit erfolgreich um den Zugang zu den Hilfen und den Ansprechpartner/inne/n des Jugendamts (oder anderer Institutionen) geworben, als die Personensorgeberechtigten die Kontaktaufnahme zusagen. In diesem Fall soll gleichzeitig eine „Kontrollmitteilung“ an das Jugendamt (oder die andere Institution) gehen, damit diese/s überprüfen kann, ob die Familie auch tatsächlich ankommt.

Aus sozialpädagogisch-fachlicher Sicht erscheint hierbei nicht nur die Zustimmung der Familie, das Jugendamt (oder die andere Hilfeinstitution) aufzusuchen, wichtig, sondern auch die Transparenz sowie das Einverständnis mit der Vorankündigung. Andernfalls besteht die Gefahr, dass Vermutungen über einen hintergehenden Austausch virulent werden und Misstrauen entsteht. Besonders geeignet erscheint daher bspw. der Anruf im Jugendamt in Gegenwart der Familie.

Stellt sich das Hinwirken auf die Inanspruchnahme weiterer Hilfen letztlich doch bzw. noch nicht als erfolgreich heraus, hat das Jugendamt aufgrund der Vorankündigung durch die Einrichtung oder den Dienst die Möglichkeit, Kontakt zur Familie aufzunehmen, um nachzufragen, weshalb die dortige Fachkraft diese Mitteilung geschickt hat (vgl. § 8a Abs. 1 Satz 2 SGB VIII). Wenn eine Klärung mit der Familie nicht möglich ist, können die Fachkräfte im Jugendamt notfalls auch gegen den Willen der Klient/inn/en mit der Fachkraft Kontakt aufnehmen, die ihnen die Vorankündigung ge-

---

<sup>33</sup> BAG LJÄ, Gesetz zur Weiterentwicklung der Kinder- und Jugendhilfe (KICK) vom 08.09.2005. Hinweise und vorläufige Umsetzungsempfehlungen für die Jugendämter, Beschluss der 99. Arbeitstagung, S. 3.

schickt hat (§ 62 Abs. 3 Nr. 3 Buchst. a SGB VIII).<sup>34</sup> Entscheidend ist auch hier, dass der Grundsatz der Transparenz gewahrt wird.

Aus datenschutzrechtlicher Sicht ist ein solches Vorgehen nicht zu beanstanden, da die Mitteilung an das Jugendamt gegenüber der Familie offen kommuniziert ist und die Klient/inn/en diesem Vorgehen sogar zugestimmt haben. Zu beachten ist allerdings, dass dann, wenn ohne einvernehmliche Absprache mit den Personensorgeberechtigten eine Mitteilung an das Jugendamt ergeht, diese in der Konzeption des § 8a Abs. 2 Satz 2 SGB VIII steht, somit sich erst an der beschriebenen Schwelle eine Pflicht ergibt<sup>35</sup> und unterhalb einer Verpflichtung zur Weitergabe ggf. eine Befugnis hierzu vorliegen kann.<sup>36</sup>

#### e) **Anonymisierung/Pseudonymisierung im Fachteam**

Mit dem Gesetz zur Weiterentwicklung der Kinder- und Jugendhilfe (KICK)<sup>37</sup> wurde noch eine weitere Ausprägung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes in Bezug auf Eingriffe in die informationelle Selbstbestimmung in das SGB VIII aufgenommen. Nach § 64 Abs. 2a SGB VIII sollen dann, wenn Fachkräfte, die dem jeweiligen Träger nicht angehören, insbesondere zur Fachteamberatung hinzugezogen werden, die personenbezogenen Daten anonymisiert (Namen etc. schwärzen) oder pseudonymisiert (Namen etc. ändern) werden – wenn dies die Aufgabenerfüllung zulässt.<sup>38</sup>

Nimmt eine Fachkraft bei einer Einrichtung oder einem Dienst eine externe Fachberatung in Anspruch, anonymisiert bzw. pseudonymisiert die Fallschilderung und stellt sich währenddessen heraus, dass die/der Fachberater/in aufgrund der Angaben die betreffende Familie identifiziert, so ist dies zu thematisieren.<sup>39</sup> Ist die/der Fachberater/in beim Jugendamt beschäftigt, ist insbesondere zu klären, wie damit umzugehen ist, dass das Jugendamt nun selbst in seinem Schutzauftrag nach § 8a SGB VIII aktiviert ist, weil der dortigen Fachkraft zuordenbare gewichtige Anhaltspunkte für eine Kindeswohlgefährdung bekannt geworden sind. Gemeinsam ist aus sozialpädagogisch-fachlicher Sicht zu klären, ob, wann und wie die Familie hiervon Kenntnis erhalten soll und wer den nächsten Kontakt mit der Familie aufnimmt.

<sup>34</sup> Zu Fragen der Informationsgewinnung bei Dritten siehe unten II.5.

<sup>35</sup> Siehe oben II.4.a.

<sup>36</sup> Siehe oben II.4.b.

<sup>37</sup> Vom 8. September 2005, BGBl I, S. 2729.

<sup>38</sup> Zur Gesetzesbegründung siehe BT-Drucks. 15/3676, S. 38.

<sup>39</sup> *Theissen*, Expertise zum Schutzauftrag bei Kindeswohlgefährdung Ausgestaltung und Inhalte von Vereinbarungen aus Sicht der Träger von Erziehungshilfen.

## 5. Informationsgewinnung

Personenbezogene Daten dürfen von Fachkräften in der Kinder- und Jugendhilfe nur erhoben werden, wenn dies zur Erfüllung ihrer Aufgaben erforderlich ist (§ 62 Abs. 1 SGB VIII). Das „Dürfen“ bedeutet, dass es sich hier um eine Befugnis handelt, Informationen zu sammeln. Wann eine Aufgabe und ggf. Pflicht besteht, dies zu tun, d. h., bei gewichtigen Anhaltspunkten für eine Gefährdung des Wohls eines Kindes oder Jugendlichen den Hinweisen nachzugehen, ist dem jeweiligen Hilfekontext und der Vorschrift zum Schutzauftrag bei Kindeswohlgefährdung zu entnehmen (§ 8a Abs. 1 Satz 2 bzw. Abs. 2 SGB VIII).

Die dort geforderte Einschätzung des Gefährdungsrisikos setzt voraus, dass den Fachkräften Informationen vorliegen, die sie bewerten können. Werden ihnen gewichtige Anhaltspunkte für eine Kindeswohlgefährdung bekannt, so stellt sich folglich die Frage, inwieweit sie diesen nachzugehen haben, um die Validität ihrer Hypothesen und mehr oder weniger vagen Vermutungen zu prüfen und um ggf. weitere Erkenntnisse zur Situation des Kindes oder des/der Jugendlichen zu gewinnen.

### a) Durch Fachkräfte im Allgemeinen Sozialen Dienst

Werden Fachkräften im Jugendamt gewichtige Anhaltspunkte für eine Kindeswohlgefährdung bekannt, so sind dies hoch signifikante Hinweise auf einen potenziellen Hilfebedarf. Sie dürfen daher zur Erfüllung ihrer Aufgaben im Rahmen des Schutzauftrags (§ 8a SGB VIII), der Gewährung von Leistungen (§ 2 Abs. 2 SGB VIII) und der Wahrnehmung anderer Aufgaben (§ 2 Abs. 3 SGB VIII) nicht warten, bis ihnen die nötigen Informationen zur Ermöglichung einer Bedarfs- und Perspektivenklärung zugetragen werden.<sup>40</sup> Vielmehr müssen sie als Angehörige der Sozialverwaltung selbst initiativ werden (Untersuchungsgrundsatz, § 20 SGB X).

Die amtsinterne Zuständigkeit zur Wahrnehmung der Aufgaben des Schutzauftrags bei Kindeswohlgefährdung nach § 8a Abs. 1, 3 und 4 SGB VIII ist in den Jugendämtern grundsätzlich im Allgemeinen Sozialen Dienst (ASD) angesiedelt. Werden Fachkräfte in anderen Sachgebieten des Jugendamts (kommunale Tageseinrichtungen, Beratungsstelle, Pflegekinderdienst, Beistandschaft etc.) im Rahmen der dortigen Hilfebeziehung gewichtige Anhaltspunkte für eine Kindeswohlgefährdung bekannt, erscheint ein Um-

---

<sup>40</sup> Wiesner, in: ders., SGB VIII (Fn. 2), § 8a Rn. 16 ff.; ders., Das Wächteramt des Staates und die Garantenstellung der Sozialarbeiterin/des Sozialarbeiters zur Abwehr von Gefahren für das Kindeswohl, ZfJ 2004, 161 (164 f.); Münder u. a., FK-SGB VIII (Fn. 2), Rn. 17 ff.

gang mit den Informationen vergleichbar § 8a Abs. 2 SGB VIII angemessen. Gehen im Jugendamt außerhalb konkreter Hilfebezüge Informationen ein, wird die weitere Befassung an den ASD zu delegieren sein, der sich dieser annimmt.

Die ASD-Fachkräfte werden als Erstes auf die Personensorgeberechtigten, Kinder und Jugendlichen zugehen, um mit ihnen eine Problemkonstruktion zu erarbeiten (§ 8a Abs. 1 Satz 2 SGB VIII). Werden nun Informationen gewonnen, ist den Betroffenen Klarheit zu verschaffen über den Erhebungszweck und die Rechtsgrundlage, also die gesetzlichen Aufgaben, sowie über die mögliche spätere Nutzung der Sozialdaten (§ 62 Abs. 2 Satz 2 SGB VIII). Dies stellt u. U. besondere Anforderungen an die Kommunikation mit den Betroffenen, in puncto Offenheit, Klarheit, Sensibilität in geschulter Gesprächsführungskompetenz (Metakommunikation). Im Grundsatz ist dieses Transparenzgebot aber integrativer Bestandteil der Fachlichkeit beim Aufbau einer Hilfebeziehung.

Bei der Befugnis zur Informationsgewinnung findet die natürliche und notwendige Neugier der Sozialpädagog/inn/en ihre Grenze im Verhältnismäßigkeitsgrundsatz. Die Datenerhebung muss geeignet, erforderlich und angemessen sein.<sup>41</sup> Eine Informationsbeschaffung auf Vorrat ist daher auch bei Hinweisen auf Kindeswohlgefährdungen nur bedingt zulässig. Der zum Aufbau einer Hilfebeziehung notwendige Vertrauensvorschuss heißt übersetzt in die Sprache des Datenschutzes, dass die Betroffenen nicht in „Vorleistung“ treten und sich erst vollständig entblättern müssen, bevor sie Hilfeleistungen beanspruchen können.<sup>42</sup>

Die Pflicht, zuerst auf die von der Datenerhebung Betroffenen zuzugehen, also regelmäßig die Familie, ergibt sich auch aus dem Datenschutzrecht (§ 62 Abs. 2 Satz 1 SGB VIII). Die Sozialdaten sind „beim Betroffenen“ zu erheben. Das ist jeweils der bzw. diejenige, dessen/deren Sozialdaten erhoben, gespeichert oder übermittelt werden sollen (§ 67 Abs. 1 Satz 1 SGB X). Die gesetzliche Forderung korreliert insoweit mit dem partizipatorischen Charakter von Hilfebeziehungen, mit dem Leitbild einer gemeinsamen Problemkonstruktion sowie Erarbeitung des Hilfekonzepts und dient zudem dem Aufbau der für die Hilfe notwendigen Vertrauensbeziehung (vgl. auch § 8a Abs. 1 Satz 2 SGB VIII).<sup>43</sup>

---

<sup>41</sup> Harnach-Beck, Psychosoziale Diagnostik bei „Hilfe zur Erziehung“, ZfJ 1995, 484.

<sup>42</sup> DIJuF-Rechtsgutachten JAmt 2003, 404.

<sup>43</sup> Kinderschutz-Zentrum Berlin, Kindesmisshandlung. Erkennen und Helfen, 9. Aufl. 2000, S. 96 ff.

Im Gespräch mit einem Familienmitglied ist es dabei zulässig, Informationen über andere Personen aus dem Familiensystem, also anderen als den Betroffenen im Sinne des § 62 Abs. 2 SGB VIII zu gewinnen, weil die Beratungsaufgaben des SGB VIII dies erfordern und die Kenntnis für die Feststellung der Leistungsvoraussetzungen oder die Wahrnehmung der anderen Aufgaben erforderlich ist (§ 62 Abs. 3 Nr. 2 SGB VIII). Im Übrigen dürfen Sozialdaten nur ausnahmsweise „ohne Mitwirkung des Betroffenen“ außerhalb des familialen Systems erhoben werden. Die Erhebung muss entweder in der Familie nicht möglich sein oder die Aufgabe muss ihrer speziellen Problemstellung nach erfordern, sich die Kenntnis über die Betroffenen bei Dritten zu verschaffen (§ 62 Abs. 3 Nr. 2 SGB VIII).

Im Gesetz ausdrücklich erwähnt ist die Konstellation, in der „die Erfüllung des Schutzauftrags bei Kindeswohlgefährdung nach § 8 a“ die Informationsgewinnung bei Dritten erfordert, die nicht zur Familie im weiteren Sinne gehören (§ 62 Abs. 3 Nr. 2 Buchst. d SGB VIII). Dies ist keineswegs als grundsätzliche Erlaubnis zu verstehen, an der Familie vorbei Informationen einzuholen, denn § 8a Abs. 1 Satz 2 SGB VIII zeichnet verpflichtend den Weg zur Familie vor.<sup>44</sup> Mit der Einfügung dieser weiteren Alternative soll daher vor allen Dingen den Fällen begegnet werden, in denen die Personensorgeberechtigten nicht an der Risikoabschätzung bei der Kindeswohlgefährdung mitwirken.<sup>45</sup>

Zusätzlich ist nunmehr eine Datenerhebung bei Dritten auch dann zulässig, wenn „die Erhebung bei dem Betroffenen den Zugang zur Hilfe ernsthaft gefährden würde“ (§ 62 Abs. 3 Nr. 4 SGB VIII). Diese Konstellation entspricht der Wertung des § 8a Abs. 1 Satz 2 SGB VIII, wonach auf Dritte dann zugegangen werden darf, wenn andernfalls der wirksame Schutz des Kindes oder des/der Jugendlichen in Frage gestellt ist. Beide Regelungen zielen insbesondere auf die Informationsgewinnung bei Anhaltspunkten für einen sexuellen Missbrauch, etwa wegen der Erhöhung des Geheimhaltungsdrucks.<sup>46</sup>

Bestehen in Fällen von möglicher Kindeswohlgefährdung Zweifel über die Zulässigkeit einer Informationsgewinnung bei Dritten, bringt die sozialpädagogisch-fachliche Reflexion des methodischen Vorgehens insoweit regelmäßig auch ein datenschutzrechtlich zulässiges Ergebnis. Zur sozialpädagogisch-fachlichen Qualifizierung und zur Erhöhung der Handlungssicherheit kann eine Erörterung gerade der methodischen Fragen der Informationsgewinnung im Fachteam sinnvoll und geboten sein.

---

<sup>44</sup> Mörzberger, in: Wiesner, SGB VIII (Fn. 2), § 62 Rn. 27; Münder u. a., FK-SGB VIII (Fn. 2), § 62 Rn. 20.

<sup>45</sup> Begründung zu § 62 in BT-Drucks. 15/3676, S. 38 = BR-Drucks. 586/04, S. 71 f.

<sup>46</sup> Begründung zu § 62 in BT-Drucks. 15/3676, S. 38 = BR-Drucks. 586/04, S. 71 f.

**b) Durch Fachkräfte bei Leistungserbringern**

Auch Fachkräfte in Einrichtungen und bei Diensten brauchen Informationen, um eine Gefährdungseinschätzung nach § 8a Abs. 2 Satz 1 SGB VIII mit darin enthaltener Perspektivenklärung vornehmen zu können. Anders als für die Fachkräfte im ASD als Vertreter/innen des Jugendamts als Sozialleistungsbehörde, gilt für sie jedoch nicht der Untersuchungsgrundsatz (§ 20 SGB X). Ob und in welcher Form sie zur Informationsgewinnung im Kontext des § 8a Abs. 2 SGB VIII befugt sind, ergibt sich daher daraus, inwieweit ihre Kenntnis zur Erfüllung ihrer Aufgaben erforderlich ist (§ 61 Abs. 3 i. V. m. § 62 Abs. 1 SGB VIII).

Die Vereinbarungen zu § 8a Abs. 2 SGB VIII vermitteln lediglich die verpflichtende Aufgabe, mit den Personensorge- oder Erziehungsberechtigten Kontakt aufzunehmen, um mit diesen bekannt gewordenen gewichtigen Anhaltspunkte für eine Kindeswohlgefährdung zu thematisieren (§ 8a Abs. 2 Satz 2 sowie Abs. 2 Satz 1 i. V. m. Abs. 1 Satz 2 SGB VIII). Dabei werden notwendigerweise neue Informationen gewonnen und sei es nur, dass die Eltern das Gespräch verweigern. Die Fachkräfte bei Einrichtungen und Diensten sind zu dieser Kontaktaufnahme auch befugt (§ 62 Abs. 2 Satz 1 SGB VIII i. V. m. § 61 Abs. 3 SGB VIII).

Im Übrigen ist ihrer jeweiligen Aufgabe zu entnehmen, wie intensiv sie mit der Familie in eine Klärung der Situation einsteigen sollen. Dies kann sich je nach Leistungskontext erheblich unterscheiden. Etwa wird von einer Fachkraft in der sozialpädagogischen Familienhilfe zu erwarten sein, dass sie Kenntnisse über (potenzielle) Misshandlungen in ihre Arbeit mit der Familie integriert. Die Fachkraft in der Jugendberufshilfe wird sich hingegen eher darauf zu beschränken haben, auf die/den Jugendliche/n und dessen Eltern zuzugehen, um sie von seinen fachlichen Einschätzungen in Kenntnis zu setzen und mit ihnen die Möglichkeiten bzw. Notwendigkeiten weiterer Hilfen zu erörtern usw.

Eine Gewinnung von Informationen über andere Personen im familialen System oder Umfeld, also bei Dritten im Sinne des § 62 SGB VIII, ist als gewollter und notwendiger Bestandteil jeder Hilfe auch hier zulässig (§ 62 Abs. 3 Nr. 2 i. V. m. § 61 Abs. 3 SGB VIII). Eine Erhebung von personenbezogenen Daten bei Dritten ohne Einverständnis der Familie an derselben vorbei ist hingegen mit vielen Aufgaben in Einrichtungen und bei Diensten nicht vereinbar und damit gem. § 62 Abs. 1 SGB VIII unzulässig. Bspw. würde die Vertrauensbeziehung in der Erziehungsberatung konterkariert, wenn sich die dortigen Berater/innen zur Informationsgewinnung von sich aus an Per-

sonen außerhalb der Beratung wenden würden. Es kann auch nicht Aufgabe der Erzieher/innen in Kindertageseinrichtungen sein, sich heimlich oder gegen den Willen der Erziehungsberechtigten bei Nachbarn, Ärzt/inn/en oder Anderen Informationen über die Familie einzuholen. Weder das Beziehungsangebot der Streetworkerin/des Streetworkers noch der Fachkraft in der offenen Kinder- und Jugendarbeit verträgt sich mit einer Aufnahme von „Ermittlungen“ über ihre Klient/inn/en. Die Liste könnte umfangreich erweitert werden.

Etwas anderes kann bspw. gelten für Fachkräfte in Notaufnahmeeinrichtungen in freier Trägerschaft, für die es bei der Abklärung der Krisensituation ggf. auch notwendig sein kann, sich Informationen bei Schulen, Polizei, Ärzt/inn/en oder Anderen einzuholen. Ein solches Vorgehen wäre – wenn es denn tatsächlich zur Aufgabe beim Träger der Einrichtung oder des Dienstes gehört – unter den oben dargestellten<sup>47</sup> Voraussetzungen zulässig (vgl. insb. § 62 Abs. 3 Nr. 2 Buchst. d, Nr. 4 i. V. m. § 61 Abs. 3 SGB VIII).

## **6. Schutzauftrag gegenüber Kindern und Jugendlichen außerhalb des Leistungsbezugs**

### **a) Im Jugendamt**

Werden Fachkräften im Jugendamt während ihres Dienstes gewichtige Anhaltspunkte bekannt, spielt es – unabhängig von der fachlichen Notwendigkeit einer Differenzierung – aus rechtlicher Sicht keine Rolle, ob diese anonym, auf legale oder gegen Datenschutzbestimmungen widersprechende Weise, auf eigene Initiative oder aufgrund einer Information von außen zur Kenntnis gelangt sind.<sup>48</sup> Das Jugendamt ist nach § 8a Abs. 1 SGB VIII verpflichtet, den Hinweisen nachzugehen. Unbeachtlich ist auch, ob das Jugendamt mit der Familie bereits eine Hilfebeziehung besteht oder ob es über die Information erstmals mit ihr in Kontakt kommt. Der Hilfeauftrag des Jugendamts besteht auch gegenüber unfreiwilligen Klient/inn/en.

Werden im Jugendamt gewichtige Anhaltspunkte bekannt, ergibt sich in jedem Fall und unabhängig von einem bereits bestehenden Leistungsbezug die Pflicht zur Abschätzung des Gefährdungsrisikos. Hierzu kann es notwendig sein, mehr über die Umstände und Lebenssituation des Kindes oder Jugendlichen zu erfahren. Gleiches gilt im Hinblick auf die Prüfung einer möglichen Notwendigkeit zur Inobhutnahme nach § 42 SGB VIII. Insoweit hat sich zur Rechtslage vor Einführung von § 8a SGB VIII nichts geändert. Es

---

<sup>47</sup> Unter II.5.a.

<sup>48</sup> *Münder* u. a., FK-SGB VIII (Fn. 2), § 8a Rn. 10.

besteht eine entsprechende Pflicht zur Informationsgewinnung.<sup>49</sup> Dabei ist sowohl aus rechtlicher als auch aus sozialpädagogisch-fachlicher Sicht der Hilfeauftrag zu beachten. In jedem Fall sind die Familien erste Adressaten eines Gewinnens von Informationen und nicht außenstehende Dritte wie Nachbarn, die Schule, der Kindergarten etc. (§ 62 Abs. 2 Satz 1 SGB VIII).

#### **b) In Einrichtungen und bei Diensten**

Auch den Fachkräften in einer Einrichtung oder bei einem Dienst können im Rahmen ihrer Leistungserbringung gewichtige Anhaltspunkte für eine Kindeswohlgefährdung von Kindern oder Jugendlichen außerhalb ihres Leistungsbezugs bekannt werden. Beispielsweise können die Klient/inn/en in der Beratungsstelle auf Misshandlungen in der Nachbarschaft hinweisen oder kann eine Jugendliche sich einer/einem Erzieher/in im Heim anvertrauen und berichten, dass sie und ihre beiden Schwestern, die noch in der Familie leben, sexuell missbraucht wurden. Es stellt sich die Frage, ob sich bei einem solchen Bekanntwerden „bei Gelegenheit“ einer Leistungserbringung aus § 8a SGB VIII Handlungspflichten für die Fachkräfte bei den Trägern von Einrichtungen und Diensten ergeben.

Unmittelbar sind Fachkräfte bei Einrichtungen und Diensten außerhalb des Jugendamts ohnehin nicht Adressat/inn/en des § 8a SGB VIII. Sie sollen jedoch über Vereinbarungen zur Wahrnehmung des Schutzauftrags „in entsprechender Weise“ verpflichtet werden (§ 8a Abs. 2 Satz 1 SGB VIII). Damit ist jedoch weder intendiert noch zulässig, den Fachkräften bei Leistungserbringern gleiche Aufgaben und Befugnisse zum Eingriff in die Rechte der Betroffenen zu übertragen wie dem Jugendamt. Vielmehr ist auch hier eine Datenerhebung nur zulässig, soweit die Kenntnis zur Erfüllung der Aufgabe erforderlich ist (§ 62 Abs. 1 SGB VIII). Die Aufgabe des Trägers von Einrichtungen und Diensten ergibt sich aus der Vereinbarung mit dem Träger der öffentlichen Jugendhilfe über die Leistungserbringung und aus dem Kontrakt mit den Klient/inn/en, die bei ihm Hilfen in Anspruch nimmt. Es ist grundsätzlich weder gesetzlich gewollt noch rechtmäßig, über die Vereinbarungen nach § 8a Abs. 2 SGB VIII diese Aufgaben auf weitere – unfreiwillige – Klient/inn/en zu erweitern.

Die Wahrnehmung des Schutzauftrags beschränkt sich für Fachkräfte bei Trägern von Einrichtungen und Diensten auf die Kinder und Jugendlichen, für die bei ihnen ein Leistungsbezug besteht. Dies ergibt sich auch aus § 8a Abs. 2 Satz 2 SGB VIII, wenn dort

---

<sup>49</sup> Wiesner (Fn. 40), ZfJ 2004, 161 (164 f.); ders., in: ders., SGB VIII (Fn. 2), § 8a Rn. 16 ff.

von den „angenommenen Hilfen“ die Rede ist. Die Aufgaben der Gefährdungseinschätzung und des Thematisierens mit der Familie ergibt sich nur, wenn zu irgendeinem Zeitpunkt von Mitgliedern dieser Familie bei einem Träger von Einrichtungen und Diensten Hilfen angenommen wurden.

Weder können in den oben geschilderten Beispielen die Beratungsstelle in den Vereinbarungen nach § 8a Abs. 2 SGB VIII verpflichtet werden, die Nachbarfamilie aufzusuchen, um mit ihr einen Hilfekontakt herzustellen und weitere Informationen zur Gefährdungseinschätzung zu gewinnen. Noch ist das Heim verpflichtet, seinen Hilfeauftrag auf die beiden Mädchen auszuweiten, die nicht in der Einrichtung, sondern noch in der Familie leben. Zu Grundrechtseingriffen, die mit einer Kontaktaufnahme verbunden wäre, besteht keine Befugnis, da sie nicht zu den Aufgaben in der Einrichtung oder beim Dienst gehört. Zudem hat der Gesetzgeber bewusst davon abgesehen, in § 8a SGB VIII „Anzeigepflichten“ gegenüber dem Jugendamt zu normieren. Eine Pflicht zur Mitteilung soll unter den Voraussetzungen § 8a Abs. 2 Satz 2 SGB VIII nur im Rahmen des eigenen Hilfebezugs bestehen.

Nichtsdestotrotz bleibt das Erfordernis, dass bei einer solchen Kenntnis über (potenzielle) Kindeswohlgefährdung in Familien, zu denen keine Hilfebeziehung besteht, ein sozialpädagogisch-fachlich reflektierter Umgang mit diesen Informationen gefunden wird. Auch wenn sowohl in der Beratungsstelle als auch im Heim keine Rechtspflicht besteht, auf die fremde Familie bzw. die Schwestern zuzugehen, dürfte aus fachlicher Sicht zu fordern sein, entweder auf die eigenen Klient/inn/en dahingehend hinzuwirken, ihrerseits Schritte zu unternehmen, damit den gefährdeten Kindern oder Jugendlichen in den anderen Familien geholfen werden kann, oder die Voraussetzungen zu schaffen, unter denen die Informationen an das Jugendamt oder eine andere geeignete Hilfeinstitution weitergegeben werden dürfen.

Handelt es sich bei der Information um ein anvertrautes Geheimnis, gilt es ggf. um die Einwilligung zur Weitergabe zu werben (§ 65 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VIII) oder die Voraussetzungen eines rechtfertigenden Notstands zu prüfen (§ 65 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 SGB VIII). Da die Kenntnis der gewichtigen Anhaltspunkte für eine Kindeswohlgefährdung in jedem Fall dem Jugendamt dient, werden die Fachkräfte in einer Einrichtung oder bei einem Dienst in Bezug auf nicht besonders geschützte Informationen im Sinne des § 65 SGB VIII aus fachlicher Sicht zu prüfen haben, ob durch eine Weitergabe der

Erfolg ihrer Leistung gefährdet wäre (§ 64 Abs. 2 SGB VIII i. V. m. § 69 Abs. 1 Nr. 1 Alt. 3 SGB X).

## 7. Kultur des Miteinanders unter Achtung der jeweiligen Hilfebeziehungen

Eltern, die ihr Kind misshandeln, haben Angst und Scham vor einer Offenbarung ihrer Problematik, vor einem Verlust elterlicher Autonomie, vor einer Herausnahme ihrer Kinder aus der Familie.<sup>50</sup> Zu ihrer Belastungssituation gehören daher meist immanent Geheimnisse dazu. Solche haben die Eltern in der Regel sogar *vor* sich selbst, aber auch vor Anderen in ihrem privaten Umfeld sowie nicht zuletzt den Professionellen, die sie umgeben. Sie haben aber auch *mit* allen diesen Personen Geheimnisse. Dabei offenbaren sie häufig jedem Einzelnen je andere Aspekte von sich. Hilfebeziehungen erscheinen damit durch das sich Anvertrauen, das sich Öffnen exklusiv, sind es auch – und wiederum doch nicht.

Dass Eltern Geheimnisse mit ihren Helfer/inne/n haben, ist normal und gehört zum scham- und angstbesetzten Misshandlungskontext. Viele der diversifizierten Vertraulichkeiten tun den Eltern und ihren Kindern jedoch nicht gut. Professionelle stehen daher vor der Frage, ob sie die „Geheimnisse“ stützen sollen und damit ggf. den Hilfeerfolg gefährden oder nicht. Es geht darum, das Vertrauen der Klient/inn/en in einer *Hilfe*beziehung zu achten, indem die Fachkräfte das vertrauliche Wissen *für* die Familie in den Hilfeprozess einbringen und nicht *gegen* sie ausspielen. Dieser schwierige fachliche Abwägungsvorgang bei der Methodenwahl und das Ringen um die innere Haltung als Helfer/in auch im Kontext von Kindeswohlgefährdung spiegelt sich, wenn man so will, in den rechtlichen Wertungen wider.

§ 8a Abs. 2 sowie §§ 64, 65 SGB VIII zielen deshalb gerade nicht auf Abschottung, sondern – wie gesehen – auf einen funktionalen Schutz der Hilfebeziehung, der sich grundsätzlich daran orientiert, ob die Weitergabe der Informationen ohne Einwilligung der Betroffenen hilfreich ist (§ 64 Abs. 2 SGB VIII).<sup>51</sup> Bis diese Offenheit erreicht ist, in der das Vertrauensverhältnis den Gang zum Jugendamt aushält, setzt § 8a Abs. 2 Satz 2 SGB VIII auf ein Werben für den Abbau von Hemmschwellen zum Jugendamt.<sup>52</sup>

Dies gilt auch, wenn in der Hilfebeziehung Informationen mit der Qualität des § 65 SGB VIII anvertraut wurden und daher grundsätzlich eine Einverständniserklärung des Kindes, Jugendlichen oder der Eltern erforderlich ist, um sie weitergeben zu dürfen. Ob

<sup>50</sup> Kohaupt (Fn. 24), JAmt 2003, 567 (571 f.).

<sup>51</sup> Siehe oben II.4.

<sup>52</sup> Minder u. a., FK-SGB VIII (Fn. 2), § 8a Rn. 32 ff.

die Klient/inn/en eine solche Einwilligung geben und damit ihre Vorbehalte insbesondere gegenüber dem Jugendamt insoweit ablegen können, dafür sind die Fachkräfte bei Einrichtungen und Diensten in erheblichem Maße mitverantwortlich. Die Bereitschaft der Eltern zur Öffnung gegenüber dem Jugendamt ist häufig Ergebnis einer erfolgreichen Beratung. In ihr kommt auch viel über das professionelle Selbstverständnis zum Ausdruck: Mut hinzuschauen und zum Gespräch über schwierige Themen, Offenheit dafür, durch das Thematisieren die Klient/inn/en möglicherweise zu verlieren sowie eine gelungene Vermittlung von Wertschätzung für das Jugendamt als gleichgeordneter Kooperationspartner.

Es ist daher Aufgabe auch von Fachkräften in Einrichtungen und bei Diensten, ihren Hilfezugang zu nutzen, um bei der Familie darum zu werben, dass sie Zugang zu den benötigten anderen Hilfen finden. Dies kann das Aufsuchen niedrigschwelliger Angebote in Beratungsstellen sein. Häufig wird es jedoch notwendig sein, bei den Personensorge- oder Erziehungsberechtigten Hemmschwellen zum Jugendamt abzubauen. Hierbei gilt es, der Versuchung zu widerstehen, den Aufbau der eigenen Vertrauensbeziehung zu den Kindern, Jugendlichen und deren Eltern dadurch zu erleichtern, dass deren Abwehr gegenüber dem Jugendamt in den eigenen Hilfekontext in Form von zugesicherter Vertraulichkeit uneingeschränkt übernommen wird oder zumindest unbearbeitet bleibt.

Denn führt die Vermeidung der Inanspruchnahme von präventiven Hilfen zu einer Zuspitzung der familiären Krisensituation, dann verwirklicht sich genau die vorherige Angst der Eltern, ihr Kind zu „verlieren“, die Anlass der vorherigen Abschottung vor dem Jugendamt war, im Zweifel am Ende selbst. Schone/Wagenblass sprechen von einem „Teufelskreis des negativen Images des Jugendamts“ (siehe Schaubild).<sup>53</sup>

[Hier bitte Schaubild einfügen]

### **III. Strafrechtliche Verantwortung**

#### **1. Verurteilungen als Auslöser der Diskussion**

Mitte der 1990er Jahre hat das Strafverfahren gegen eine Mitarbeiterin des Allgemeinen Sozialen Dienstes im Jugendamt der Stadt Osnabrück<sup>54</sup> die Jugendhilfeszene in Deutschland „elektrisiert“. Es erschienen zwei viel beachtete Monografien über dieses

<sup>53</sup> Schone/Wagenblass, Wenn Eltern psychisch krank sind ..., 2002, S. 149.

<sup>54</sup> LG Osnabrück NSStZ 1998, 944; OLG Oldenburg ZfJ 1997, 56.

Verfahren.<sup>55</sup> Es folgten eine Flut weiterer Veröffentlichungen,<sup>56</sup> ungezählte Veranstaltungen und Podiumsdiskussionen zur strafrechtlichen Verantwortung in der sozialen Arbeit der Kinder- und Jugendhilfe sowie vereinzelt weitere Strafverfahren.<sup>57</sup>

Korrelierend zur Fokussierung darauf, ob sich Fachkräfte etwas haben zuschulden kommen lassen, ist in der Gesellschaft eine Verschiebung der Wahrnehmung professioneller Arbeit im Kinderschutz zu beobachten von einer solidarischen Hilfe für vielfach belastete Kinder und Familien hin zur Kontrolle abweichenden Verhaltens.<sup>58</sup> Das Klima beim Schutz von Kindern und Jugendlichen ist rauer geworden in der Kinder- und Jugendhilfe.<sup>59</sup>

## 2. Alles „Garanten“?

So mag es nicht verwundern, wenn die strafrechtliche Verantwortung unter den Stichworten „Garantenstellung“ oder „Garantenpflicht“ zum Synonym geworden ist für das innere Schwanken zwischen Selbstbewusstsein und Angst, dem die Fachkräfte in der Kinder- und Jugendhilfe ausgesetzt sind.<sup>60</sup> Die dem Strafrecht und dort der Strafbarkeit wegen Unterlassens entlehnte Begrifflichkeit suggeriert, wenn sie aus dem strafrechtlichen Zusammenhang gerissen im Kontext des Schutzauftrags bei Kindeswohlgefährdung Verwendung findet, dass die Fachkräfte im Jugendamt oder bei Einrichtungen und Diensten den Schutz von Kindern und Jugendlichen „garantieren“ müssten. Wer in der Kinder- und Jugendhilfe arbeitet weiß, das kann niemand.

Doch was muss man können? Welche Verantwortung übernehmen Fachkräfte, wenn sie als professionelle Helfer/innen bei gewichtigen Anhaltspunkten für eine Kindeswohlgefährdung hinschauen? Diese Fragen stellen sich die Fachkräfte im Jugendamt oder bei Trägern von Einrichtungen und Diensten und geraten damit gewollt oder ungewollt un-

<sup>55</sup> *Bringewat*, Tod eines Kindes – Soziale Arbeit und strafrechtliche Risiken, 1997; *Mörsberger/Restemeier* (Hrsg.), Helfen mit Risiko. Zur Pflichtenstellung des Jugendamts bei Kindesvernachlässigung, 1997.

<sup>56</sup> *Schrappner*, ... mit einem Bein im Gefängnis?, in: Landesjugendamt Westfalen-Lippe (Hrsg.), Moderne Sozialarbeit – ein unkalkulierbares Risiko?, Tagungsunterlagen, 1997; *Bringewat*, Kommunale Jugendhilfe und strafrechtliche Garantenhaftung, NJW 1998, 944; *ders.*, Sozialpädagogische Familienhilfe und strafrechtliche Risiken, 2000; *ders.*, Hilfeplanverfahren gem. § 36 SGB VIII und strafrechtliche Fahrlässigkeitshaftung in der Jugendhilfe, ZfJ 2000, 401; *Meysen*, Kein Einfluss des Strafrechts auf die sozialpädagogische Fachlichkeit, ZfJ 2001, 408; Deutscher Verein (Hrsg.), Wächteramt und Jugendhilfe, 2001; *Trenczek*, Garantenstellung und Fachlichkeit, ZfJ 2002, 384; *Wiesner* (Fn. 40), ZfJ 2004, 161; *Fieseler*, Garantenpflicht – Konsequenzen für sozialpädagogisches Handeln unter Berücksichtigung berufsrechtlicher und berufsethischer Gesichtspunkte, ZfJ 2004, 172 u. V. m.

<sup>57</sup> Veröffentlicht hierzu soweit ersichtlich nur OLG Stuttgart ZfJ 1998, 382.

<sup>58</sup> Etwa der Entwurf eines § 50a Abs. 4 SGB VIII im Gesetz zur Entlastung der Kommunen im sozialen Bereich (KEG), BR-Drucks. 712/04 = BT-Drucks. 15/4532; Mitteilung des Senats an die Bürgerschaft der Freien und Hansestadt Hamburg, Hamburg schützt seine Kinder, Drucks. 18/2926.

<sup>59</sup> *Münder* u. a., FK-SGB VIII (Fn. 2), § 8a Rn. 57.

<sup>60</sup> *Kohaupt* (Fn. 24), JAmt 2003, 567 (569).

ter Druck. Sie sind aus eigenem Antrieb motiviert, wollen helfen und setzen sich selbst unter Erfolgsdruck. Doch ihnen begegnet auch ein gesteigener Erwartungsdruck von „außen“. Zusätzlich erfasst die Rezession aufgrund der Finanznot der Kommunen auch die Soziale Arbeit in allen Feldern der Kinder- und Jugendhilfe und erhöht damit die Arbeitsverdichtungen und -überbelastung.

Und so gesellt sich zur Angst um das Kind und der Ohnmacht als Helfer/in schnell auch die Frage nach dem eigenen Wohl. Begebe ich mich selbst in Gefahr, wenn ich mich der Verantwortung stelle? Drohen mir Unannehmlichkeiten, haftungsrechtliche Risiken oder gar eine strafrechtliche Verfolgung? Drohende Strafe wird so zu kränkendem Misstrauen gegenüber Helfer/innen, die doch das ihnen Mögliche tun, um Kindern, Jugendlichen und Familien in Krisen zu helfen.<sup>61</sup>

### **3. Angriff auf die Autonomie der freien Wohlfahrtspflege?**

Diese Ängste sind besonders bei den Fachkräften im Allgemeinen Sozialen Dienst erfahrbar, greifen aber auch auf Fachkräfte bei Trägern von Einrichtungen und Diensten über. Die gesetzlich normierte Pflicht zum Abschluss von Vereinbarungen in § 8a Abs. 2 SGB VIII hat daher mitunter zu Abwehrreaktionen geführt, die wiederum teilweise von den Verbänden der freien Wohlfahrtspflege aufgegriffen wurden.

So steigt der veröffentlichte Entwurf einer Mustervereinbarung gleich unter „1.“ mit folgender Passage ein:

„Maßstab für das Handeln des Trägers der freien Jugendhilfe in seinen Einrichtungen und Diensten ist das Kindeswohl. Die Fachkräfte des Trägers der freien Jugendhilfe haben aufgrund der strafrechtlich begründeten Garantstellung für den Klienten einer Kindeswohlgefährdung sachgerecht zu begegnen. Wenn die Fachkraft als Garant selbst die Möglichkeit hat, durch konkretes Handeln den Schutz des Opfers zu bewirken, ist sie grundsätzlich zum Handeln verpflichtet.“<sup>62</sup>

Die potenzielle Strafverfolgung der Fachkräfte wird damit zum handlungsleitenden Motiv im Kinderschutz erhoben.<sup>63</sup> Dies ist mehr als befremdlich. Strafrechtliche Verantwortung kann nicht vereinbart werden und ist nach § 8a Abs. 2 SGB VIII auch nicht

<sup>61</sup> Kohaupt (Fn. 24), JAmt 2003, 567 (569).

<sup>62</sup> Schindler, H./Huber/Elmayer/Braun/Senge neue caritas 20/2005, 34 (35).

<sup>63</sup> Hierbei wäre auch interessant zu hinterfragen, was für ein „konkretes Handeln“ durch die Garantstellung wohl vorgezeichnet sein soll.

Gegenstand der Vereinbarungen.<sup>64</sup> Dies ist nur die Art und Weise der Wahrnehmung von Aufgaben zum Schutz von Kindern und Jugendlichen im Rahmen der Leistungserbringung.

Bildlich gesprochen bedeutet eine solche Vereinbarung, würde sie denn tatsächlich in dieser Weise abgeschlossen, die Fachkräfte hätten bei ihrer Arbeit – zumindest gedanklich – immer den Staatsanwalt mitzunehmen, der ihnen auf die Finger schaut und sie sofort verfolgt, sollte dem Kind oder Jugendlichen etwas zustoßen. Mehr als zum Schüren von Ängsten erscheint dies nicht geeignet. Fachlichkeit im Umgang mit gewichtigen Anhaltspunkten für eine Kindeswohlgefährdung wird damit jedenfalls nicht gestärkt. Ein solcher Umgang mit den Vereinbarungen nach § 8a Abs. 2 SGB VIII kann nicht im Interesse des Kinderschutzes sein und kann genau genommen auch als unfachlich bezeichnet werden.

Es erscheint nur zu verständlich, wenn durch eine solche Herangehensweise Abwehraltung geradezu provoziert wird und verwundert nicht, wenn die gleiche Mustervereinbarung weiter hinten vorschlägt, in den Vereinbarungen eine Abschottung gegenüber dem Jugendamt aufzunehmen. Information sollen nur mit Einverständnis der Klient/inn/en weitergegeben werden.<sup>65</sup> Unabhängig vom jeweiligen Hilfekontext sollen damit für die Informationsweitergabe Maßstäbe angesetzt werden wie bei der Schweigepflicht der Ärzt/inn/e/n. Damit würden Geheimhaltungspflichten kreiert, die sogar über die engen Voraussetzungen des § 65 SGB VIII deutlich hinausgehen und nicht nur deshalb in Widerspruch zur Pflicht stehen, den Schutz der personenbezogenen Daten in entsprechender Weise zu gewährleisten. Der Abschluss solcher Vertraulichkeit wäre weder mit § 8a Abs. 2 SGB VIII noch mit § 61 Abs. 3 SGB VIII vereinbar. Vereinbarungen mit solchem Inhalt wären rechtswidrig.

Ein anderer Wohlfahrtsverband argumentiert in seiner abwehrenden Haltung mit dem Verfassungsrecht.<sup>66</sup> Für die Träger der freien Wohlfahrtspflege sei ein eigener Schutzauftrag bei Kindeswohlgefährdung nicht begründet worden. Die Verpflichtung der Träger der öffentlichen Jugendhilfe, mit Trägern von Einrichtungen und Diensten Verein-

---

<sup>64</sup> Hierzu unten III.5.d.

<sup>65</sup> *Schindler, H./Huber/Elmayer/Braun/Senge* neue caritas 20/2005, 34 (35: „3. Der Träger der freien Jugendhilfe verpflichtet sich, Sozialdaten, die er aufgrund des mit dem/der Hilfesuchenden geschlossenen Vertrages erhebt, grundsätzlich nur mit dem Einverständnis des Vertragspartners an außenstehende Dritte zu übermitteln. Dies gilt grundsätzlich auch bei der Weitergabe von Daten an das Jugendamt, vgl. § 8a Abs. 2 Satz 2 SGB VIII.“).

<sup>66</sup> Diakonie, Kinder- und Jugendhilfeentwicklungsbericht – Handreichung mit Erläuterungen und Hinweisen zum SGB VIII vom 1. Oktober 2005, Diakonie Korrespondenz 04/2005, 7.

barungen abzuschließen (§ 8a Abs. 2 SGB VIII), sei eine Umgehung des verfassungsrechtlich abgesicherten Subsidiaritätsprinzips, ein Eingriff in die Trägerautonomie und eine Zuweisung der alleinigen Haftung der freien Träger bis zur Einbeziehung des Jugendamts. Die bisherige Rechtsprechung zur Garantenstellung des Jugendamtes im Kinderschutz würde daher mit dem Abschluss von Vereinbarungen nach § 8a Abs. 2 SGB VIII zu Lasten der Einrichtungsträger verschoben werden.

Auch hier mag nicht verwundern, dass von besagtem Wohlfahrtsträger ein Eigeninteresse der Träger von Einrichtungen und Diensten verneint und vom Abschluss einer Vereinbarung nach § 8a Abs. 2 SGB VIII abgeraten wird.<sup>67</sup> Offen bleibt lediglich, ob damit negiert werden soll, dass der Kinderschutz eine Aufgabe auch der Leistungserbringer ist, ob Eigeninteresse mit finanziellen Vorteilen gleichgesetzt wird oder beides zusammen.

Die Argumentation vermag aus rechtlicher Sicht in keiner Weise zu überzeugen. Ein Angriff auf die Autonomie der Träger der freien Wohlfahrtspflege wird der Pflicht zum Abschluss von Vereinbarungen nach § 8a Abs. 2 SGB VIII jedenfalls nicht entnommen werden können. Der obligatorische Teil der Vereinbarungen nach § 8a Abs. 2 SGB VIII bezieht sich lediglich auf folgende vier basale Grundelemente des Kinderschutzes:

- hinschauen, wenn gewichtige Anhaltspunkte für eine Kindeswohlgefährdung bekannt werden;
- eine Gefährdungseinschätzung vorzunehmen, indem mit einer insoweit erfahrenen Fachkraft im Wege einer/eines verlässlichen Fachberatung bzw. Fachteams die Wahrnehmungen reflektiert werden;
- mit den Klient/inn/en hierüber ins Gespräch kommen und sie motivieren, die notwendigen Schritte zu unternehmen, um die (potenzielle) Gefährdung abzuwenden;
- das Jugendamt zur Abwendung der Gefährdung beteiligen, wenn die Eltern es allein nicht schaffen oder nicht zu motivieren sind.

Kinder und Jugendliche vor Gefahren für ihr Wohl zu schützen, war schon immer integraler Bestandteil jeder Hilfe nach dem SGB VIII, auch bei der Leistungserbringung. Nicht umsonst ist die Zielbestimmung des § 1 Abs. 3 Nr. 3 SGB VIII nicht allein an das Jugendamt, sondern an die „Jugendhilfe“ adressiert, wie mitunter übersehen wird.<sup>68</sup> Und die Beachtung der Zielvorgaben des § 1 SGB VIII ist seit jeher anerkannte Grund-

<sup>67</sup> Diakonie Korrespondenz (Fn. 66), 04/2005, 7 und 8.

<sup>68</sup> Auch in Diakonie Korrespondenz (Fn. 66), 04/2005, 7.

voraussetzung, zu der sich Träger von Einrichtungen und Diensten vor jeder Erteilung einer Betriebserlaubnis (§ 45 SGB VIII), Förderung (§ 74 SGB VIII) oder Leistungs-, Entgelt- und Qualitätsvereinbarung bekennen müssen und mussten (§ 78a ff. SGB VIII).<sup>69</sup>

Die Verfahrensvorgaben des § 8a Abs. 2 SGB VIII sollen lediglich einen Minimalstandard für den Teilaspekt Kinderschutz bei der Leistungserbringung sicherstellen. Hierzu eine gesetzliche Regelung einzuführen, durfte sich der Gesetzgeber aufgerufen fühlen, da in der Praxis sowohl bei den Trägern der öffentlichen Jugendhilfe als auch bei den Trägern von Einrichtungen und Diensten bislang nur sehr bedingt (verbindliche) Strukturen zur Kooperation im Kinderschutz geschaffen wurden. Weshalb ausgerechnet an dieser Stelle die im gesamten Sozialgesetzbuch übliche Normierung von Vorgaben zur Qualität eine Verletzung des Subsidiaritätsprinzips darstellen soll, erschließt sich aus juristischer Sicht nicht. Markant ist jedenfalls auch hier die Verknüpfung mit der oft angstbesetzten Zuschreibung strafrechtlicher Verantwortung.

#### **4. Differenzierte Wahrnehmung der professionellen Verantwortung**

Bevor auf die Logik strafrechtlicher Verantwortung eingegangen wird, soll dieselbe eingeordnet werden in das vielfältige Gestrüpp der Verantwortlichkeiten im professionellen Kinderschutz. Entsprechend ihren Adressat/inn/en und ihrem Inhalt kann differenziert werden zwischen:<sup>70</sup>

- *Verantwortung der staatlichen Gemeinschaft als Wächter über die Pflege und Erziehung der Eltern (Art. 6 Abs. 2 Satz 2 GG):* Adressat des sog. „staatlichen Wächteramts“ aus dem Grundgesetz ist der Gesetzgeber. Dieser hat kommunalen oder anderen staatlichen Institutionen Aufgaben zum Schutz von Kindern und Jugendlichen zuzuweisen. Dem ist er gegenüber Jugendämtern, Familiengerichten, Polizei, Jugendschutzbehörden, Gesundheitsämtern und etlichen anderen Behörden nachgekommen.
- *Verantwortung von Leitung zur Sicherung des Kindeswohls:* In den Kommunalverwaltungen und bei den Trägern von Einrichtungen und Diensten hat Leitung auf den unterschiedlichen Ebenen die notwendigen organisatorischen Vorkehrungen zu tref-

<sup>69</sup> Happe/Saurbier, in: Jans/Happe/Saurbier/Maas, Kinder- und Jugendhilferecht, § 1 Rn. 102; Wiesner, in: ders. SGB VIII (Fn. 2), § 1 Rn. 33; Steffan, in: LPK-SGB VIII (Fn. 8), § 1 Rn. 14.

<sup>70</sup> Nach Meysen, In welcher straf- und haftungsrechtlichen Verantwortung stehen die MitarbeiterInnen des ASD bei einer Kindeswohlgefährdung?, Kapitel 37, in: DJI, Handbuch Kindeswohlgefährdung und ASD (Fn. 7), S. 37-1 f.

fen und die erforderlichen sachlichen wie personellen Ressourcen zur Verfügung zu stellen, damit die gesetzlich zugewiesenen oder vertraglich übernommenen Aufgaben zum Schutz von Kindern und Jugendlichen erfüllt werden können.<sup>71</sup>

- *Verantwortung der zuständigen Fachkraft zur Sicherung des Kindeswohls:* Aufgrund amts- bzw. organisationsinterner Geschäftsverteilung oder selbstbestimmt übernommener Arbeitsverpflichtungen sind den einzelnen Fachkräften konkrete Hilfeaufgaben nach dem SGB VIII übertragen oder sie haben solche übernommen. Hierbei haben sie entsprechend den Vorgaben des Schutzauftrags in § 8a SGB VIII ihren Beitrag zur Sicherung des Kindeswohl zu leisten.
- *Verantwortung des Arbeitgebers gegenüber den Arbeitnehmern und umgekehrt:* Im Rahmen des Beamten-, Angestellten- oder sonstigen Beschäftigungsverhältnisses treffen den Dienstherrn gegenüber seinen Mitarbeiter/inne/n besondere Fürsorgepflichten. Dem korrelieren Treuepflichten seitens der Arbeitnehmer/innen.
- *Strafrechtliche Verantwortung:* Haben Leitungs- oder Fachkräfte Aufgaben zur Sicherung des Kindeswohls und kommt es zu Verletzung von Rechtsgütern wie des Lebens oder der Gesundheit bei den betreffenden Kindern oder Jugendlichen, so kann sich bei Pflichtverletzungen neben der zivil- und arbeitsrechtlichen Haftung eine strafrechtliche Verantwortung aufgrund eines Unterlassens ergeben.

## **5. Logik strafrechtlicher Verantwortung**

### **a) Allgemeine Grundsätze der Strafbarkeit wegen Unterlassens**

Bei der Frage nach einer Strafbarkeit geht es immer nur um die persönliche Vorwerfbarkeit gegenüber einer zum Handeln verpflichteten Person, nicht jedoch um die institutionelle Verantwortung eines Trägers bzw. Arbeitgebers. Salopp gesprochen: Das deutsche Strafrecht kennt keine Sippenhaft. Wird nun nach möglicher strafrechtlicher Relevanz sozialarbeiterischen Handelns im Kinderschutz gefragt, ist damit nicht die Verletzung von Rechtspflichten angesprochen, die jede/n Bürger/in treffen. Eine solche ist z. B. die Pflicht zur Hilfeleistung bei Unglücksfällen, deren Unterlassen unter Strafe gestellt ist (§ 323c StGB).

Es geht vielmehr um die Frage, wann Fachkräften ein unterlassenes Tätigwerden zum Schutz von Kindern oder Jugendlichen vorwerfbar ist. Ein solches *Unterlassen* ist nach

---

<sup>71</sup> Hierzu *Hermann*, Leitungsverantwortung in Fällen von Kindeswohlgefährdung. Leipziger Schutz- und Kontrollkonzept versucht den Spagat zwischen Hilfe und Überwachung, Intervention und Prävention, JAmt 2003, 561.

der deutschen Rechtsordnung nur ausnahmsweise strafbar und zwar dann, wenn eine besondere Pflicht zum Tätigwerden bestand (§ 13 StGB).

Die Strafrechtslehre umschreibt solche qualifizierten Pflichten mit dem Begriff *Garantenstellung*. Maßgeblich für die Garantenstellung der Fachkräfte in der Kinder- und Jugendhilfe ist der jeweilige Arbeitskontext und die dazugehörigen gesetzlichen, dienstlichen sowie ggf. vertraglichen Rahmenbedingungen. Fachkräfte, die bei einem Träger der öffentlichen oder freien Jugendhilfe Aufgaben nach dem SGB VIII wahrnehmen bzw. Leistungen erbringen, übernehmen im Rahmen der beschriebenen und von § 8a SGB VIII kenntlich gemachten Grenzen auch Aufgaben zum Schutz von Kindern und Jugendlichen oder bekommen solche übertragen. Nach der Systematik und Terminologie des Strafrechts handelt es sich um eine Beschützergarantenstellung.<sup>72</sup>

In der konkreten Hilfe verdichtet sich diese durch die besondere Beziehung zu den Klient/inn/en ggf. zu einer so bezeichneten *Garantenpflicht*.<sup>73</sup> Diese betrifft die tatsächlichen Umstände der Hilfebeziehung der HelferIn/des Helfers zu dem zu schützenden Rechtsgut (des Kindes oder der/des Jugendlichen). Die Begrifflichkeit darf dabei jedoch nicht zu der sprachlichen Verwechslung führen, dass die Fachkräfte beim Helfen eine Garantiehafung für Schädigungen des Kindes oder der/des Jugendlichen übernehmen bzw. eine solche gesetzlich zugeschrieben bekämen. Solche Garantien kann niemand geben und sind rechtlich auch nicht verlangt.

Voraussetzungen dafür, dass das Unterlassen nach § 13 StGB einer aktiven strafbaren Handlung gleichgestellt wird, sind also<sup>74</sup>

- die Unfähigkeit des Kindes oder der/des Jugendlichen, sich der drohenden Gewalt zu entziehen,
- die Pflicht des Unterlassenden, zum Schutz des bedrohten Rechtsguts tätig zu werden und
- die Beherrschung des tatsächlichen, die Bedrohung auslösenden Geschehens durch den Unterlassenden; er muss folglich durch sein Tätigwerden das schädigende Ereignis mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit hätte abwenden können.

---

<sup>72</sup> Zum Meinungsstand zur strafrechtsdogmatischen Herleitung der Garantenstellung *Albrecht*, Sozialarbeit und Strafrecht: Strafbarkeitsrisiken in der Arbeit mit Problemfamilien, in: DIJuF, Saarbrücker Memorandum (Fn. 1), S. 183 (202 ff.) m. zahlreichen Nachw.

<sup>73</sup> Umfassend hierzu *Bringewat*, Tod eines Kindes (Fn. 55), S. 35 ff.; *ders.*, Sozialpädagogische Familienhilfe und strafrechtliche Risiken (Fn. 56), S. 27 ff.

<sup>74</sup> *Albrecht*, in: Saarbrücker Memorandum (Fn. 72), S. 183 (203).

Die Voraussetzung der Schutzlosigkeit des Kindes oder der/des Jugendlichen ist der Kindeswohlgefährdung wesensimmanent und daher im Kontext des § 8a SGB VIII stets gegeben. Eine Pflicht zum Tätigwerden ist ebenfalls regelmäßig anzunehmen. Allerdings sind hierbei durch die jeweilige Aufgabe und die Vorgaben des § 8a SGB VIII Grenzen gesetzt, welche die Fachkräfte bei ihrer Arbeit zu beachten haben.

Zweifelhaft ist in der Regel, ob von einer *Beherrschung des Geschehens* durch die Fachkräfte in der Kinder- und Jugendhilfe ausgegangen werden kann.<sup>75</sup> Der Geschehensablauf wird zum einen durch die Eigensinnigkeit der Familien entscheidend (mit)bestimmt, die – vor dem Hintergrund der verfassungsrechtlich geschützten Autonomie von Familien – von außen nur bedingt steuer- und kontrollierbar ist. Zum anderen sind die Befugnisse, schützend in die Rechte der Betroffenen einzugreifen, beschränkt. Dies gilt in je unterschiedlicher Weise sowohl für Fachkräfte im Jugendamt als auch in Einrichtungen und bei Diensten und soll im Folgenden kurz differenziert dargestellt werden.

#### **b) Strafrechtliche Verantwortung im Jugendamt**

Kinder- und Jugendhilfe im Jugendamt ist Verwaltungshandeln. Ein solches kann nicht strafbar sein, wenn es rechtmäßig erfolgt. Die Rechtmäßigkeit wiederum richtet sich ausschließlich nach der sozialpädagogischen Fachlichkeit im rechtlichen Rahmen des SGB VIII bei der Wahrnehmung der übertragenen Aufgaben. Weder kann noch darf oder gar muss eine Fachkraft im Jugendamt alles tun, um Gefahren von einem Kind oder Jugendlichen abzuwenden. Folglich kann sie eine strafrechtliche Verantwortung – bei Vorliegen der diversen weiteren Strafbarkeitsvoraussetzungen – allenfalls dann, wenn sie nach dem SGB VIII befugt und gleichzeitig verpflichtet war einzuschreiten und dies rechtswidrig unterlassen hat.<sup>76</sup> War das Handeln fachlich angemessen, kann es straf- oder schadensersatzrechtlich nicht haftungsauslösend sein.<sup>77</sup>

Maßgeblich für die nachträgliche Beurteilung der Rechtmäßigkeit des sozialpädagogisch-fachlichen Handelns ist allein, wie sich der Hilfefall für die zuständige Fachkraft zu dem Zeitpunkt dargestellt hat, an dem das vermeintlich erforderliche Handeln ausgeblieben ist („ex ante-Sicht“). Spätere Erkenntnisse dürfen ihr nicht vorgehalten werden.<sup>78</sup> Stellt sich bei der soeben beschriebenen Prüfung heraus, dass ein Handeln den

<sup>75</sup> Albrecht, in: Saarbrücker Memorandum (Fn. 72), S. 183 (204).

<sup>76</sup> Meysen, in: DJI, Handbuch Kindeswohlgefährdung und ASD (Fn. 7), S. 37-3.

<sup>77</sup> Trenczek (Fn. 56), ZfJ 2002, 384 (386); Münder u. a., FK-SGB VIII (Fn. 2), § 1 Rn. 42.

<sup>78</sup> Meysen (Fn. 56), ZfJ 2001, 408 (412 f.).

Anforderungen des SGB VIII an die sozialpädagogische Fachlichkeit nicht entsprach, so ergibt sich eine strafrechtliche Verantwortung nur bei Vorliegen weiterer Voraussetzungen, insbesondere muss das schädigende Ereignis mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit durch das Tätigwerden zu verhindern gewesen sein.

Die Fachkräfte im Allgemeinen Sozialen Dienst im Jugendamt sind nur in akuten Notsituationen befugt, ein Kind oder eine/n Jugendliche/n von sich aus in Obhut zu nehmen (§ 8a Abs. 3 Satz 2 SGB VIII). Hierbei sind sie ggf. auf die Unterstützung der Polizei angewiesen (§ 42 Abs. 6 SGB VIII), die ihrerseits selbstständig darüber entscheidet, ob aus ihrer Sicht eine Notsituation vorliegt und wie die angemessenen Eingriffe aussehen.<sup>79</sup> Im Übrigen bleibt nur die Möglichkeit, das Familiengericht anzurufen (§ 8a Abs. 3 Satz 1 SGB VIII), dessen Entscheidungsverhalten keineswegs als mit der geforderten an Sicherheit grenzenden Wahrscheinlichkeit prognostizierbar angesehen werden kann.<sup>80</sup>

### c) **Strafrechtliche Verantwortung bei Leistungserbringern**

Die Fachkräfte in einer Einrichtung oder bei einem Dienst sind ihren Handlungs- und Einflussmöglichkeiten zuerst durch die Grenzen ihrer Aufgaben beschränkt. Bei Trägern der von Einrichtungen und Diensten ergeben sich die Pflichten zum Schutz von Kindern und Jugendlichen der dort tätigen Fachkräfte aus dem konkreten Hilfekontext. Dieser ist seinerseits geprägt von den vertraglichen Vereinbarungen mit dem Jugendamt und den konkreten Klient/inn/en sowie dem darin zugrunde gelegten Hilfekontext. In deren Rahmen kann – wie § 8a Abs. 2 Satz 2 SGB VIII ausdrücklich vorzeichnet – zum einen die Hilfebeziehung kooperativ genutzt werden. Der Familie ist also grundsätzlich die Herrschaft über den Geschehensablauf zu belassen. Zum anderen muss im Konflikt- und/oder Notfall das Jugendamt informiert werden, das seinerseits das weitere Vorgehen prüft und sich dieses nicht von den Fachkräften bei Trägern von Einrichtungen und Diensten bestimmen lässt.

Entsprach das Handeln einer Fachkraft im Einzelfall nicht den fachlichen Anforderungen des SGB VIII oder bei der jeweiligen Leistungserbringung, so ergibt sich eine strafrechtliche Verantwortung auch hier nur dann, wenn sich die Gefahr für das Kind bei

<sup>79</sup> *Albrecht*, in: Saarbrücker Memorandum (Fn. 72), S. 183 (204).

<sup>80</sup> *Münder/Mutke/Schone*, Kindeswohl zwischen Jugendhilfe und Justiz, Professionelles Handeln in Kindeswohlverfahren, 2000, S. 136 ff.; *Wiesner*, Vorläufige Maßnahmen zum Schutz von Kindern und Jugendlichen (§§ 42, 43 SGB VIII) und Anrufung des Familien-/Vormundschaftsgerichts zur Abwendung einer Kindeswohlgefährdung, in: Deutscher Verein, Wächteramt und Jugendhilfe (Fn. 56), S. 63 (68 f.).

rechtmäßigem bzw. ordnungsgemäßem Handeln mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit nicht verwirklicht hätte. Durch fachliches Handeln, zu dem die Fachkräfte verpflichtet und in der Lage waren, müsste also garantiert der nötige Schutz hätte sichergestellt werden können. Solche Garantien werden, auch und gerade in Anbetracht der nur bedingt steuerbaren Eigenverantwortung der Eltern sowie der zwischengeschalteten Entscheidungsfindungsprozesse im Jugendamt, beim Familiengericht oder bei der Polizei, nur in ganz außergewöhnlichen Ausnahmefällen gegeben werden können.

#### **d) Keine Übertragungs- oder Freizeichnungsmöglichkeit**

Die Pflichten der Fachkräfte in den Jugendämtern werden nicht durch die Fachkräfte bei Trägern von Einrichtungen und Diensten abgelöst. Es ist nicht möglich, Garantienstellung oder Garantienpflichten vom Jugendamt auf Träger von Einrichtungen und Diensten zu „übertragen“ oder umgekehrt sich beim Träger einer Einrichtung oder eines Dienstes von einer solchen loszusagen. In der Kooperation verbleiben jedem die ihn gesetzlich oder vertraglich treffenden Verantwortlichkeiten. Das Strafrecht bewertet das jeweilige Verhalten nur im Nachhinein. Es wird u. a. geprüft, ob eine gesetzliche, dienstliche oder vertragliche Pflicht zum Schutz des betreffenden Kindes oder der/dem betreffenden Jugendlichen verletzt wurde oder nicht. Von der strafrechtlichen Verantwortung ist indes keine Freizeichnung möglich, weder für Fachkräfte im Jugendamt noch bei Trägern von Einrichtungen und Diensten.<sup>81</sup>

#### **6. Sicherheit durch fachliche Standards oder Standardisierungen?**

Es gehört zur Professionalität von Fachkräften in der Kinder- und Jugendhilfe, Verantwortung zur Sicherung des Wohls von Kindern und Jugendlichen zu übernehmen und zu tragen. Im Bewusstsein, hierbei für ein Fehlverhalten zumindest hypothetisch strafrechtlich zur Verantwortung gezogen werden zu können, kann dies jedoch leicht zur Belastung werden. Nicht nur, aber auch hiervon angetrieben haben sich insbesondere die Jugendämter seit etwa dem Jahr 2000 intensiv an die Beschreibung von fachlichen Standards und die Erarbeitung von Standardisierungen in der Kinderschutzarbeit gemacht. Diese wurden vom Deutschen Jugendinstitut (DJI) in einem breit angelegten Forschungsprojekt „Kindeswohlgefährdung nach § 1666 BGB und Allgemeiner Sozialer Dienst (ASD)“ zusammengetragen und bewertet.<sup>82</sup> Eines der Ergebnisse des Forschungsprojekts ist die Auswertung des Forschungsstands zu den vielfältigen, verschie-

<sup>81</sup> OLG Oldenburg ZfJ 1997, 56 f.

<sup>82</sup> Siehe [www.dji.de/asd](http://www.dji.de/asd); hierzu auch *Kohaupt* JAmt 2005, 218 (221 ff.).

denen Teilaspekten des Kinderschutzes und die darauf gründende Erarbeitung von leitfadengestützten Verfahren zur differenzierten Gefährdungseinschätzung (Prüfbögen).<sup>83</sup>

Durch solche Standardisierungen können Risiken zwar vermindert werden, die jeweilige Verantwortung der/des einzelnen Mitarbeiterin/Mitarbeiters bleibt jedoch erhalten.<sup>84</sup>

Mitentscheidend für die Qualifizierung der fachlichen Arbeit ist daher die persönliche Haltung, mit der sich die einzelne Fachkraft ihren Aufgaben stellt. Reagiert sie aus Angst vor entsprechenden Vorwürfen mit Absicherungsmentalität und sieht sich zu rigidem Vorgehen, zu einer frühen Aufgabe des eigenen Hilfezugangs durch Anrufung des Familiengerichts oder „Abgabe des Falls“ an das Jugendamt veranlasst, so werden die Errungenschaften der offensiven Qualitätsdiskussion konterkariert.<sup>85</sup>

## **7. Erhöhte strafrechtliche Risiken durch Kooperation oder kann ich den Staatsanwalt in der Schublade lassen?**

Den außenstehenden Betrachter mag überraschen, welche Wichtigkeit die Frage der strafrechtlichen Verantwortung in der Diskussion um die Vereinbarungen nach § 8a Abs. 2 SGB VIII mitunter beigemessen wird. Die Fälle, in denen Fachkräfte in der Kinder- und Jugendhilfe wegen eines Fehlverhaltens im Kontext ihres Schutzauftrags strafrechtlich belangt wurden, sind in Relation zur Gesamtzahl der Fachkräfte sowie der Kinderschutzfälle in Deutschland mehr als rar. Die Gefahr einer strafrechtlichen Verfolgung oder gar einer Verurteilung ist objektiv gesehen – auch und gerade im Vergleich mit anderen helfenden Berufsgruppen – außerordentlich gering. Dies gilt sowohl für die Arbeit im Jugendamt, aber auch und gerade beim Träger von Einrichtungen und Diensten.

Damit sollen die enormen Belastungen, die mit einer strafrechtlichen Verfolgung verbunden sind bzw. wären, in keiner Weise heruntergespielt werden. Allerdings kann

---

<sup>83</sup> Im Internet ([www.dji.de/asd](http://www.dji.de/asd)) dargestellt sind folgende Prüfbögen (die Kapitelangaben beziehen sich auf DJI, Handbuch Kindeswohlgefährdung und ASD [Fn. 7]): Meldebogen „Kindeswohlgefährdung“; Erfüllung kindlicher Bedürfnisse; Sofortreaktion nach Meldung einer (hierzu Kapitel 48); Prüfung der Sicherheit des Kindes (hierzu Kapitel 71); Prüfung des Misshandlungs- und Vernachlässigungsrisikos (hierzu Beitrag Kapitel 70); Besonderer Förderungsbedarf des Kindes (hierzu Kapitel 60); Prüfung der Ressourcen des Kindes (hierzu Kapitel 61); Prüfung der Veränderungsfähigkeit der Eltern (hierzu Kapitel 72); Leitlinien zur Einschätzung der Erziehungsfähigkeit (hierzu Kapitel 62); Pflege und Versorgung (hierzu Kapitel 63); Bindung (hierzu Kapitel 64); Regeln und Werte (hierzu Kapitel 65); Förderung (hierzu Kapitel 66).

<sup>84</sup> Zur strafrechtlichen Relevanz von solchen Standardisierungen siehe DIJuF-Rechtsgutachten JAmt 2005, 231.

<sup>85</sup> Hierzu *Merchel* (Fn. 56), ZfJ 2003, 249; *ders.* (Hrsg.); Deutscher Städtetag JAmt 2003, 226; *Hermann* (Fn. 71), JAmt 2003, 561; *Jordan*, Zwischen Kunst und Fertigkeit, ZfJ 2001, 48; *Schrappner*, „Gute Arbeit machen“ oder „Die Arbeit gut machen“. Entwicklung und Gewährleistung von Qualitätsvorstellungen für die Arbeit im Allgemeinen Sozialen Dienst, in: *Merchel*, Qualität in der Jugendhilfe, 1998, S. 286.

konstatiert werden, dass die dynamische Auseinandersetzung über eine mögliche strafrechtliche Verantwortung und die damit einhergehenden Ängste in keinem Verhältnis zu der tatsächlichen strafrechtlichen Bedrohung stehen. Wenn hier gelegentlich der Satz die Runde macht, man stehe bei seiner Arbeit im Kinderschutz mit einem Bein im Gefängnis, entbehrt dies jeder Rückbindung an die Realitäten. Insbesondere in der Kinder- und Jugendhilfe kann bei einer nüchternen Betrachtung der Auseinandersetzung mit der strafrechtlichen Verantwortung wohl getrost von einer „Strafrechts-Hysterie“ gesprochen werden.<sup>86</sup>

Diese Angstwelle kommt allerdings nicht von ungefähr. Sie ist Ausdruck einer aktuell besonders hohen Belastung im Kinderschutz. Leidenschaftliche Inszenierung und Skandalisierung von Kindesmisshandlung, Öffentlichkeitserwartung, Kostendruck, Arbeitsverdichtungen oder Veränderungsdruck haben ihre maßgeblichen Anteile. Vor lauter Neuentdeckungen massenhafter Misshandlungen mit immer pauschaleren und subjektiveren Definitionen kommt es auch zu immer mehr Unschärfe in der Wahrnehmung der beobachteten Realität.<sup>87</sup> Dies betrifft die Situation des Kindes oder der/des Jugendlichen, aber auch die eigene des/der Helfer/in.

In Bezug auf die Fachdebatte der Jurist/inn/en um Umfang und Grenzen der strafrechtlichen Verantwortung hat eine anfängliche Polarisierung diese Situation zusätzlich verschärft. Tendenziellen Verharmlosungen und Negierungen wurden dramatisierende Äußerungen entgegengesetzt. Beispielsweise wurden sozialpädagogischen Familienhelfer/innen/n „erhebliche strafrechtliche Haftungsrisiken“ attestiert,<sup>88</sup> obwohl bislang – soweit bekannt – keine/r von ihnen belangt wurde. In dem offensichtlichen Wunsch, die Fachkräfte in der Jugendhilfe zu einer Qualifizierung ihrer Praxis zu „motivieren“, wurden beim Herbeireden und -schreiben einer Drohkulisse „Garantenstellung“ die Bezüge zur Rechtswirklichkeit ausgeblendet.

Glücklicherweise kommt die juristische Auseinandersetzung langsam, aber sicher in sachlichere Bahnen. Eine gutachtliche Analyse der bisher veröffentlichten Strafurteile sowie der Literaturmeinungen zur Frage potenzieller Strafbarkeit von Fachkräften in der Kinder- und Jugendhilfe durch den Direktor des Max-Planck-Instituts für Ausländisches und Internationales Strafrecht, Prof. Dr. Hans-Jörg Albrecht, kommt zu dem Schluss,

---

<sup>86</sup> *Meysen/Schindler* (Fn. 20), JAmt 2004, 449 (465).

<sup>87</sup> *Wolff*, Inwiefern können Fachkräfte des Sozialen Dienstes durch ihr Handeln Kindern schaden bzw. zur Kindeswohlgefährdung beitragen?, Kapitel 43, in: DJI, Handbuch Kindeswohlgefährdung und ASD (Fn. 7), 43-2.

<sup>88</sup> *Bringewat*, Sozialpädagogische Familienhilfe und strafrechtliche Risiken (Fn. 56), S. 24.

dass es sich bei den vereinzelt Verurteilungen um eine allein auf eine *wissende Nachbetrachtung* abstellende „Erfolgshaftung“ handele. Aus rechtlicher Sicht sei jedoch allein maßgeblich, wie sich die Situation im Zeitpunkt darstelle, in dem die Fachkraft ihre Entscheidung über die Ausgestaltung der weiteren Hilfe treffe. Es könne nicht darauf abgestellt werden, was man hinterher alles darüber wisse, wie dem Kind hätte geholfen werden können. Ein solches Herangehen der Strafjustiz würde „Sozialpolitik durch Kriminalpolitik ersetzen und im Übrigen angesichts des seltenen Ereignisses schwerer Misshandlungsfolgen auch Zufallsstrafrecht darstellen“.<sup>89</sup>

Spätestens bei einer nüchternen Auseinandersetzung mit der strafrechtlichen Perspektive dürfte klar werden, dass die Fragen nach der Begründung einer so genannten Garantenstellung bzw. der Vermehrung von so genannten Garantenpflichten durch die Kooperation im Kinderschutz eher theoretischer Natur sind, als dass sie sich auf die tatsächlichen Gegebenheiten oder Erwartungen beziehen. Trotzdem sollen einige Anmerkungen aus juristischer Sicht zu den Auswirkungen von interinstitutioneller Zusammenarbeit auf eine potenzielle strafrechtliche Verantwortung gemacht werden.

Werden in Kooperationsvereinbarungen konkrete Verfahrensvorgaben für den Umgang mit den betroffenen Klient/innen/en sowie die Zusammenarbeit mit den beteiligten Institutionen festgelegt, ergibt sich die Möglichkeit, diese nicht einzuhalten. Würde ein Kooperationspartner gegen die Vereinbarung verstoßen, wäre ein vermeintliches Fehlverhalten auch für Außenstehende – etwa die Strafverfolgungsbehörden – eher zu erkennen bzw. nachzuweisen. Eine unmittelbare strafrechtliche Verantwortung ergibt sich hieraus jedoch mitnichten.

Auf der anderen Seite geben die Kooperationsvereinbarungen auch Orientierungen für das fachliche Handeln und können so – zumindest nach einer ersten Gewöhnungsphase und der damit stets verbundenen Verunsicherung – die Handlungssicherheit der einzelnen Professionellen in der Kinderschutzkooperation erhöhen. Fachlich „korrektes“, also den Vereinbarungen entsprechendes Verhalten kann dokumentiert und damit auch im Nachhinein nachgewiesen werden. Etwaige eigene Vorstellungen der Strafjustiz, was etwa die Fachkräfte bei Trägern von Einrichtungen und Diensten, aber auch im Jugendamt alles hätten tun müssen bzw. können, wären leichter in rationale und nach außen darstellbare Bahnen zu lenken.

---

<sup>89</sup> Albrecht, in: Saarbrücker Memorandum (Fn. 72), S. 183 (211 ff., 227 f.).

Um keine Missverständnisse aufkommen zu lassen, sei noch einmal – in der strafrechtlichen Terminologie – festgehalten: Eine Garantenstellung, aus der sich Garantenpflichten für das Kindeswohl ergeben, haben alle Professionellen, die gefährdeten Personen helfen, auch im Kinderschutz und auch bei Trägern von Einrichtungen und Diensten. Die Vereinbarungen nach § 8a Abs. 2 SGB VIII dürften den Blick der Strafjustiz nunmehr auch in dem ein oder anderen Fall auf die Fachkräfte bei Trägern von Einrichtungen und Diensten richten, in dem sie bisher diese tendenziell nicht gesehen hat. Jede/r Einzelne sollte sich jedoch überlegen, ob er/sie auf der „Angstwelle“ mitschwimmen will. Es bedarf sicherlich keiner prophetischen Gabe, um vorhersagen zu können, dass es ihr/ihm dabei nicht besser gehen wird.

Denn Angst vor strafrechtlichen Risiken kann tiefer liegende Befürchtungen und Belastungen verdecken. Die Alternative wäre, genauer hinzuschauen, woher der Druck kommt, den die Fachkraft bei der Ausübung ihrer Arbeit verspürt. Diese können emotionaler Art sein, die Arbeitssituation, bestimmte Personen oder sonstigen Rahmenbedingungen betreffen. Was auch immer, das Strafrecht dürfte jedenfalls kein geeignetes Ventil sein, um mittels Selbstreflexion an die eigentlichen Belastungen heranzukommen. Es dürfte lohnen, genauer nach der Ursache und den Gründen für den inneren Widerstand bspw. gegen Kooperation und Vernetzung im Kinderschutz zu suchen.

#### **IV. Zusammenfassung zentraler Aussagen**

1. Die Pflicht zum Abschluss von Vereinbarungen nach § 8a Abs. 2 SGB VIII ist eine Konkretisierung der Zielbestimmung in § 1 Abs. 3 Nr. 3 SGB VIII und deshalb seit jeher Grundlage für die Arbeit in der gesamten „Jugendhilfe“, auch bei Trägern von Einrichtungen und Diensten. Die vertragliche Festlegung fachlicher Qualitätsstandards, wie sie § 8a Abs. 2 SGB VIII in Form von wenigen elementaren Mindeststandards verpflichtend vorsieht, ist zulässiger Eingriff in die Autonomie der Träger der freien Wohlfahrtspflege und verstößt nicht gegen das Subsidiaritätsprinzip. (III.3.)

2. Skepsis gegenüber verbindlicher Kooperation findet gerade im Kinderschutz ihren distanzierten Ausdruck häufig in juristisch begründeter Abwehr. Der Hinweis auf datenschutzrechtliche Beschränkungen oder die Zuschreibung strafrechtlicher Verantwortung versperrt dabei jedoch meist den Blick für die eigentlichen Vorbehalte. (I.)

3. Die Vorschriften zum Datenschutz in der Kinder- und Jugendhilfe gehen über die Sicherung des Grundrechts auf informationelle Selbstbestimmung deutlich hinaus. Die Vorgaben des SGB VIII bezwecken in erster Linie einen funktionalen Schutz des Ver-

trauens zwischen Klient/in und Helfer/in, das für die personale Hilfebeziehung sowohl bei deren Aufbau als auch deren Erhalt konstitutiv ist. (II.7.)

4. Effektiver Kinderschutz braucht daher den Datenschutz. Der funktionale Schutz der Vertrauensbeziehung verbietet eine Abwägung im Einzelfall, ob dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung oder dem Schutz des Kindes oder der/des Jugendlichen mehr Gewicht beizumessen ist. Wesentliches Kriterium für die Zulässigkeit einer Informationsgewinnung (§ 62 SGB VIII) oder -weitergabe (§§ 64, 65 SGB VIII) ist vielmehr, ob eine solche hilfreich ist oder nicht. (II.2., II.4.b aa)

5. Eine Pflicht zur Weitergabe von Informationen an das Jugendamt ist nur insoweit verpflichtend in die Vereinbarungen nach § 8a Abs. 2 SGB VIII aufzunehmen, wenn erstens einer Fachkraft bei dem Träger einer Einrichtung oder eines Dienstes gewichtige Anhaltspunkte für eine Kindeswohlgefährdung bekannt geworden sind, sie zweitens mit einer insoweit erfahrenen Fachkraft eine Gefährdungseinschätzung vorgenommen hat, sie drittens vorher oder im Anschluss auf die Personensorge- oder Erziehungsberechtigten zugegangen ist, um im Kontakt mit diesen auf die Inanspruchnahme von (weitergehenden) Hilfen hinzuwirken und viertens eine (weitere) Einschätzung des Gefährdungsrisikos ergeben hat, dass die eigenen Hilfe und ggf. weitere bisher in Anspruch genommene Hilfen nicht ausreichen, die Gefährdung abzuwenden. (II.4.a)

6. Wann die Schwelle zur verpflichtenden Informationsweitergabe an das Jugendamt überschritten ist, also wann die eigenen Hilfezugänge nicht ausreichen, wird entsprechend der Fachlichkeit und dem Hilfekontext differenziert zu betrachten und vereinbaren sein. Beispielsweise kann eine vorherige Arbeit mit der Familie von Erzieher/inne/n in der Kindertageseinrichtung nicht in gleichem Maße erwartet werden wie von Fachkräften in einer Erziehungsberatungsstelle oder in der sozialpädagogischen Familienhilfe. (II.4.a)

7. Welche Befugnisse Fachkräfte in Einrichtungen und Diensten zur Weitergabe von Informationen haben, richtet sich wie für Fachkräfte im Jugendamt nach den Vorgaben in §§ 64, 65 SGB VIII. Die Träger von Einrichtungen und Diensten sind vom Jugendamt zu verpflichten, die entsprechenden Wertungen in die Kontrakte mit ihren Klient/inn/en aufzunehmen (§ 61 Abs. 3 SGB VIII). (II.4.b)

8. „Anvertraute“ Daten dürfen nur in engen Grenzen ohne Einwilligung des Anvertrauenden weitergegeben werden, weil ein solcher Vertrauensbruch nachhaltig nachteilige Auswirkungen auf die Hilfebeziehung und damit den Erfolg von Hilfe und Schutz zur

Folge hätte (§ 65 SGB VIII). Das SGB VIII versteht „anvertraut“ dabei im Sinne eines „Geheimnisausplauderns“ und nicht im Sinne der weiten Begriffsverwendung in der (sozial)pädagogischen Fachlichkeit, wonach in der Hilfebeziehung/Beratung aus methodischer Sicht jede Information anvertraut wird. (II.4.b aa)

9. Daten, die keine anvertrauten „Geheimnisse“ im Sinne des § 65 SGB VIII beinhalten, dürfen weitergegeben werden, wenn dies der eigenen Aufgabenerfüllung oder der Aufgabenerfüllung des anderen Jugendhilfeträgers dient und dadurch der Hilfee Erfolg nicht gefährdet ist (§ 64 Abs. 2 SGB VIII i. V. m. § 69 Abs. 1 Nr. 1 SGB X). Das Transparenzgebot fordert jedoch auch hier, dass Informationen vielleicht gegen den Willen, aber nicht ohne Wissen der Klient/inn/en weitergegeben werden. (II.4.b bb)

10. Die Regelung des § 8a SGB VIII erteilt der Erwartungshaltung bzw. Befürchtung, dem Jugendamt seien umgehend alle gewichtigen Anhaltspunkte für eine Kindeswohlgefährdung mitzuteilen, eine Absage. Die Aufnahme entsprechender Verpflichtungen in die Vereinbarungen nach § 8a Abs. 2 SGB VIII wäre rechtswidrig. Aus fachlicher Sicht würde das Vertrauensverhältnis zwischen Klient/in und Fachkraft bei der Einrichtung oder dem Dienst zum Nachteil des Schutzes von Kindern und Jugendlichen missachtet. (II.4.c aa)

11. Aus dem Recht kann innerhalb der Kinder- und Jugendhilfe keine „Schweigepflicht“ begründet werden. Die Vorgaben in §§ 64, 65 SGB VIII, die über § 61 Abs. 3 SGB VIII auch für Träger von Einrichtungen und Diensten Geltung beanspruchen, fordern vielmehr, dass der funktionale Schutz der Vertraulichkeit fachlich anhand des konkreten Hilfekonzepts zu begründen ist. (II.4.c bb)

12. Haben Fachkräfte bei einer Einrichtung oder einem Dienst auf die Personensorge- oder Erziehungsberechtigten insoweit erfolgreich hingewirkt, dass diese sich bereit erklären, das Jugendamt oder eine weitere Hilfeinstitution aufzusuchen, kann in Absprache mit den Klient/inn/en – rechtlich unbedenklich – eine Mitteilung hierüber an das Jugendamt oder die andere Institution erfolgen („Kontrollmitteilung“). Um Misstrauen zu vermeiden, erscheint hierbei Transparenz unbedingt angezeigt. Solche kann hergestellt bspw. hergestellt werden, indem das Jugendamt in Gegenwart der Familie angerufen wird. (II.4.d)

13. Von Fachkräften im Jugendamt dürfen Sozialdaten nur ausnahmsweise „ohne Mitwirkung des Betroffenen“ außerhalb des familialen Systems erhoben werden. Dies gilt auch im Kontext von gewichtigen Anhaltspunkten für eine Kindeswohlgefährdung (§ 62

Abs. 3 Nr. 2 Buchst. d i. V. m. § 8a Abs. 1 Satz 2 SGB VIII). Ausnahmen bestehen nur, wenn der wirksame Schutz in Frage gestellt wäre oder bei einer Problemkonstruktion mit der Familie der Zugang zur Hilfe ernsthaft gefährdet würde (§ 62 Abs. 3 Nr. 4 SGB VIII). (II.5.a)

14. Für Fachkräfte bei Trägern von Einrichtungen und Diensten orientieren sich Befugnisse zur Datenerhebung strikt an den jeweiligen Aufgaben, also dem jeweiligen Hilfe-kontext (§ 62 Abs. 1 SGB VIII). Die Vereinbarungen nach § 8a Abs. 2 SGB VIII sollen verpflichtend lediglich die Aufgabe enthalten, mit den Personensorge- oder Erziehungsberechtigten Kontakt aufzunehmen, um die bekannt gewordenen gewichtigen Anhaltspunkte für eine Kindeswohlgefährdung zu thematisieren. Weitergehende Aktivitäten zur Informationsgewinnung sind nur zulässig, soweit solche mit dem jeweiligen Hilfe-kontext vereinbar und darin vorgesehen sind. (II.5.b)

15. Fachkräfte im Jugendamt haben gewichtigen Anhaltspunkten für eine Kindeswohlgefährdung, die ihnen während ihres Dienstes bekannt werden, unabhängig davon nachzugehen, wie sie dem Jugendamt zugegangen sind. Es besteht eine Pflicht zur Informationsgewinnung. (II.6.a)

16. Für Fachkräfte bei Trägern von Einrichtungen und Diensten beschränkt sich der Schutzauftrag nach § 8a SGB VIII auf die Klient/inn/en, die in einem unmittelbaren Hilfebezug zu der Einrichtung oder dem Dienst stehen. Bei gewichtigen Anhaltspunkten über eine Gefährdung von Kindern oder Jugendlichen außerhalb des eigenen Hilfebezugs besteht keine rechtliche Verpflichtung, auf die Familie zuzugehen, wohl aber eine fachliche Notwendigkeit, einen reflektierten Umgang mit den Informationen zu finden. (II.6.b)

17. Die Begriffe „Garantenstellung“ oder „Garantenpflicht“ sind zum Synonym geworden für das innere Schwanken zwischen Selbstbewusstsein und Angst, dem die Fachkräfte in der Kinder- und Jugendhilfe ausgesetzt sind. Werden die Begriffe aus dem strafrechtlichen Kontext gerissen und im Zusammenhang mit dem Schutzauftrag bei Kindeswohlgefährdung der Kinder- und Jugendhilfe verwendet, suggerieren sie fälschlicherweise, der Schutz von Kinder und Jugendlichen könne institutionell „garantiert“ werden. Das kann und muss niemand. (III.2.)

18. Fachkräfte im Jugendamt sowie bei Trägern von Einrichtungen und Diensten haben bzw. übernehmen gegenüber ihren Klient/inn/en unterschiedliche und je eigene Pflichten zum Schutz von Kindern und Jugendlichen. Erfüllen sie diese nicht, kann sich eine

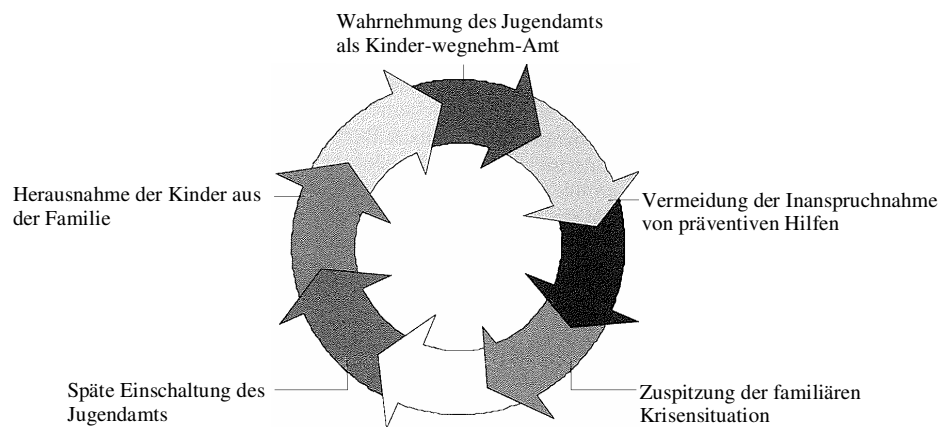
Strafbarkeit wegen Unterlassens ergeben (§ 13 StGB). Die Strafrechtslehre spricht von einer Beschützergarantenstellung. (III.5.a)

19. Voraussetzung einer Strafbarkeit ist unter anderem, dass die Fachkraft den Geschehensablauf beherrscht haben muss. Durch fachliches Handeln, zu dem die Fachkräfte befugt, verpflichtet und in der Lage waren, müsste also garantiert der nötige Schutz hätte sichergestellt werden können. Solche Garantien werden in Anbetracht der nur sehr begrenzt steuerbaren Eigenverantwortung der Eltern sowie der nur bedingt prognostizierbaren zwischengeschalteten Entscheidungsfindungsprozesse beim Familiengericht oder bei der Polizei, nur in ganz außergewöhnlichen Ausnahmefällen gegeben sein. Für Fachkräfte in Einrichtungen oder bei Diensten wird die Beherrschung zusätzlich in Frage gestellt, weil ihre Interventionen regelmäßig ein Tätigwerden des Jugendamts erfordern, das dieses sich jedoch von den Fachkräften in Einrichtungen oder bei Diensten nicht bestimmen lässt. (III.5.a bis c)

20. Die strafrechtlichen Risiken sind für Fachkräfte sowohl im Jugendamt als auch in Einrichtungen und bei Diensten – auch und gerade im Vergleich mit anderen helfenden Berufsgruppen – ausgesprochen gering. Die in der Kinder- und Jugendhilfeszene zu beobachtenden Ängste stehen daher mitunter in keinem Verhältnis zur tatsächlichen Bedrohung. Es dürfte daher lohnen, nicht auf der „Angstwelle“ mitzuschwimmen, sondern sich der Selbstreflexion zu stellen, um an die eigentlichen Belastungen bei der Arbeit in der Kinder- und Jugendhilfe heranzukommen. So werden sich häufig auch vermeintliche Vorbehalte gegenüber Kooperation im Kinderschutz besser erklären lassen. (II.7.)

## A Anlage

Schaubild: Der Teufelskreis des negativen Images der Jugendhilfe



Quelle: Schone/Wagenblaus 2002: S. 149.