

# SGB VIII

Wiesner / Wapler

6. Auflage 2022  
ISBN 978-3-406-75040-3  
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei  
[beck-shop.de](https://www.beck-shop.de)

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen.

[beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird [beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

Entscheidung über die genannten Hilfen aber den PerSorgeBer (ggf. als gesetzl. Vertreter) zusteht, kann die Zustimmung anderer Erziehungsberechtigter ggf. nur kumulativ bedeutsam sein.

**7. Eskalation bereits eingeleiteter Hilfeprozesse.** Modellfall für die Formulierung der Verfahrensschritte in Abs. 1 sind Anhaltspunkte für eine Kindeswohlgefährdung im Hinblick auf Kinder und Jugendliche außerhalb bereits eingeleiteter Hilfeprozesse – mögen die Kinder bzw. Familien auch schon aus anderen früheren Kontakten bekannt sein. Das in Abs. 1 beschriebene Verfahren kommt aber auch in solchen Konstellationen zum Einsatz, in denen bereits eine Hilfe zur Erziehung installiert worden ist (die keine Kindeswohlgefährdung zur Voraussetzung hat, § 27) und wo (erst) während des Hilfeprozesses Anzeichen für eine Kindeswohlgefährdung erkennbar werden (zu den Ambivalenzen von Hilfe und Kontrolle siehe Schone, Kontrolle S. 39 ff.; ders. in Hdb ASD S. 142 und S. 265). Verschärft sich in solchen Fällen das Konfliktniveau, so ist der **Hilfeplan** dem veränderten Bedarf entsprechend anzupassen und durch ein spezielles Schutzkonzept mit entsprechenden Handlungsaufträgen zu ergänzen (→ § 36 Rn. 21). In diesem Fall kommt auch der fallspezifischen Kooperation mit dem Leistungserbringer unter der Steuerungsverantwortung des JAmts zentrale Bedeutung zu.

**8. Aufgabe des Sozialen Dienstes im Jugendamt.** Zur Gefährdungseinschätzung nach Abs. 1 verpflichtet wird das JAmt. Adressat der Regelung in Abs. 1 ist der für Gefährdungseinschätzungen zuständige Fachdienst (ASD oder spezialisierter Kinderschutzdienst). Die Aufgabe nach Abs. 1 kann nicht von Trägern der freien JHilfe wahrgenommen werden; für sie kommt Abs. 4 zur Anwendung (→ Rn. 62). Zwar zählen zum JAmt idR alle kommunalen Einrichtungen und Dienste aus dem Arbeitsfeld der KJHilfe, sofern sie nicht anderen Organisationseinheiten zugeordnet (zB Kindertagesstätten) oder als Eigenbetriebe ausgelagert sind. Anders als der ASD, dem eine Hilfe steuernde Funktion zukommt, handeln (andere) kommunale Einrichtungen und Dienste wie zB Kindertagesstätten oder Beratungsstellen aber als Leistungserbringer. Deshalb ist für die Gefährdungseinschätzung in (anderen) kommunalen Einrichtungen und Diensten (außerhalb des ASD) wie zB kommunalen Beratungsstellen Abs. 4 entsprechend anzuwenden (vgl. DIJuF–GutA JAmt 2007, 297). Werden bei der Aufgabenwahrnehmung im Rahmen der Beistandschaft, Amtspflegschaft, Amtsvormundschaft gewichtige Anhaltspunkte bekannt, so sind diese zunächst im jeweiligen Sachgebiet einzuschätzen (FK-SGB VIII/Meysen Rn. 12).

Die Verpflichtung richtet sich darüber hinaus an das **JAmt als Behörde** des Trägers der öff. JHilfe. Seine Leitung hat die **personellen und organisatorischen Voraussetzungen** dafür zu treffen, dass eine entsprechende „reflexive Organisationskultur“ entwickelt und praktiziert wird (zur Leitungsverantwortung siehe v. Hermanni JAmt 2003, 561; zu den Anforderungen an die Organisationsgestaltung siehe Merchel in Hdb ASD S. 89 ff.). Dazu bedarf es entsprechender Diagnosekompetenzen im Hinblick auf das Erkennen und die Beurteilung einer Gefährdungssituation sowie die Einschätzung des Hilfe- bzw. Schutzbedarfs. Darüber hinaus muss die fachliche Kompetenz regelmäßig überprüft und weiterentwickelt werden (siehe dazu auch das Forschungsprojekt „Aus Fehlern lernen“ – Qualitätsmanagement im Kinderschutz, JAmt 2009, 115). Die **Qualitätsentwicklung** im Prozess der Gefährdungseinschätzung ist seit Einfügung von § 79a Satz 1 Nr. 3 durch das BKiSchG auch ein expliziter gesetzlicher Auftrag. Im Hinblick auf den unterschiedlich großen Einzugsbereich der JÄmter wird nicht

generell die Einsatzbereitschaft eines Fachteams rund um die Uhr gefordert werden können. So dürfte es ausreichend sein, wenn in den **Nachtstunden** bei dringender Gefahr die Fachkraft das Kind oder den Jugendlichen in Obhut nehmen kann und in nicht dringenden Fällen die Gefährdungsabschätzung im Fachteam am folgenden Tag oder, falls dies nach der ersten Einschätzung verantwortbar erscheint, am folgenden Werktag vorgenommen wird. Deshalb bedarf es zumindest der Einrichtung einer **Rufbereitschaft**, die im akuten Fall für die Inobhutnahme sorgt (DIJuF GutA JAmt 2014, 375).

- 34 Für die Wahrnehmung der Gefährdungseinschätzung nach Abs. 1 enthält das Gesetz keine Regelung der örtl. Zuständigkeit. Das Bekanntwerden gewichtiger Anhaltspunkte für eine Kindeswohlgefährdung löst daher auch eine Verpflichtung dieses JAmts zum Tätigwerden aus. Allerdings bedeutet dies nicht, dass alle in § 8a geregelten Aufgaben von diesem JAmt wahrgenommen werden müssten. Vielmehr wird je nach dem Ergebnis der Gefährdungseinschätzung zB eine Fallübergabe an das für die Einleitung einer HzE zuständigen JAmts erfolgen müssen (siehe dazu auch DIJuF-GutA JAmt 2009, 367 sowie Kunkel ZKJ 2013, 394).

#### IV. Anrufung des Familiengerichts (Abs. 2 Satz 1)

- 35 **1. Anrufungstatbestände.** Abs. 2 Satz 1 sieht zwei Anrufungstatbestände vor:
- die Anrufung des FamG bei **festgestellter Kindeswohlgefährdung** und mangelnder Bereitschaft der Eltern, an der Abwendung der Gefährdung mitzuwirken bzw. die dafür notwendigen Hilfen in Anspruch zu nehmen (Hs. 1)
  - die Anrufung des FamG **im Vorfeld** einer (festzustellenden) Kindeswohlgefährdung (Hs. 2).

Während die erste Alternative den klassischen Fall der Intervention des FamG an der Eingriffsschwelle des § 1666 BGB betrifft, ist durch das KICK die Anrufungsschwelle für das JAmt (Hs. 2) und damit die Kontroll- nicht aber die Eingriffsschwelle für das FamG vorverlegt worden (siehe dazu Coester JAmt 2008, 1 (7)). Mit dieser neuen Anrufungsschwelle korrespondiert die Verpflichtung des FamG zur Erörterung einer „möglichen“ Kindeswohlgefährdung (§ 157 FamFG, → Rn. 40). Im Rahmen des BKiSchG ist auch die **Statistik** zu den gerichtlichen Maßnahmen zum Entzug der elterlichen Sorge qualifiziert und erweitert worden. Erfasst werden nunmehr weitere Maßnahmen des FamG aufgrund einer Gefährdung des Kindeswohls – auch unterhalb der Schwelle des vollständigen oder teilweisen Entzugs der elterlichen Sorge (§ 99 Abs. 6b; siehe dazu Fendrich KomDat 3/2013 S. 15).

- 36 **2. Anrufung bei festgestellter Kindeswohlgefährdung (Satz 1 Hs. 1).**
- a) **Ergebnis der Gefährdungseinschätzung.** Sind die Eltern trotz der angebotenen Unterstützung nicht bereit oder nicht in der Lage, die Gefährdung des Kindeswohls abzuwenden oder an der Abwendung der Gefährdung mitzuwirken, so hat das JAmt das FamG anzurufen. Dies gilt nicht nur in den Fällen, in denen eine Gefährdungseinschätzung durch das JAmt selbst nach Abs. 1 vorausgegangen ist, sondern auch in jenen, in denen das JAmt nach Abs. 4 Satz 2 vom Träger der Einrichtung oder des Dienstes (nach der dortigen Gefährdungseinschätzung) informiert worden ist und ggf. weitere Hilfesuche des JAmts scheiterten. Damit wird zwar nicht dem Träger der Einrichtung oder des Dienstes untersagt, seinerseits das FamG anzurufen, das von Amts wegen (§ 24 FamFG), nicht auf Antrag tätig wird. Die vom Gesetzgeber gewählte Verfahrensweise gibt dem JAmt jedoch die Möglichkeit, seinerseits die Gefährdungssituation mit seiner spezifischen Fach-

kompetenz im Umgang mit einer Kindeswohlgefährdung und seinen rechtlichen Befugnissen, wie zB der Datenerhebung bei Dritten, weiter aufzuklären.

**b) Beurteilungsspielraum.** Zur Klärung der Frage, **ob** die Voraussetzungen für die Anrufung des FamG vorliegen, steht dem JAmt ein Beurteilungsspielraum zu (FK-SGB VIII/Meysen Rn. 37). So ist es im Fall des Hs. 1 Aufgabe des JAmtes, festzustellen, ob nach dem Ergebnis der Gefährdungseinschätzung eine Kindeswohlgefährdung vorliegt und die Eltern nicht bereit oder nicht in der Lage sind, an der Abwehr der festgestellten Kindeswohlgefährdung mitzuwirken. Kommt das JAmt zu dieser Einschätzung, so ist es verpflichtet, das **FamG** einzuschalten. Die Entscheidung des JAmtes, das FamG anzurufen, ist ein amtsinterner Abwägungsprozess, der wegen des Grundsatzes der Gewaltenteilung gerichtlich nicht überprüft werden kann. Darum ist verwaltungsgerichtlicher Eilrechtsschutz gegen die Entscheidung, das FamG anzurufen, nicht möglich (VG Frankfurt ZKJ 2012, 406).

**c) Anforderungen an das Jugendamt.** Im Hinblick auf den eigenständigen Ermittlungsauftrag des FamG (§ 26 FamFG) muss die Entscheidung des JAmtes überzeugend begründet sein und insbesondere auch darlegen, warum im Einzelfall Hilfen vom JAmt nicht angeboten oder angebotene Hilfen nicht angenommen oder im Ergebnis ungeeignet zur Gefahrenabwehr waren. Da die Entscheidung des FamG die sorgerechtlichen Voraussetzungen dafür schaffen soll, dem Kind die notwendige Hilfe zu gewähren, hat das JAmt auch seine Vorstellungen über die künftig zur Sicherung des Kindeswohls geeigneten und notwendigen Hilfen zu unterbreiten und als Grundlage dafür einen aktualisierten Hilfeplan (§ 36) vorzulegen (siehe dazu Hildebrandt ZKJ 2008, 396 (398)).

– In dieser Auflage nicht belegt –

Das FamG nimmt nach seiner Anrufung eine eigene Gefährdungseinschätzung vor, die von der Bewertung durch das JAmt abweichen kann (zu strukturell unterschiedlichen Perspektiven von JAmt und FamG → Anh. 2 Rn. 4). Ein **Dissens** im Hinblick auf die Eingriffsvoraussetzungen hat weitreichende Folgen: Hält nämlich das Gericht – im Gegensatz zum JAmt – eine Maßnahme nach §§ 1666, 1666a BGB nicht für erforderlich, so bleibt das Kind ohne Schutz, da die Kooperationsbereitschaft der Eltern angesichts des Gesichtsverlustes des JAmtes nun endgültig zum Erliegen kommt, dem JAmt aber bei einer Weigerung der Eltern die Hände gebunden sind, Hilfe zu leisten. Durch eine generelle Verständigung zwischen FamG und JAmt über die Kriterien, die eine Kindeswohlgefährdung konstituieren, können diskrepante Einschätzungen im Einzelfall vermieden bzw. vermindert werden. Der Kooperation und gemeinsamen Beurteilung des Einzelfalles dient seit dem „Gesetz zur Erleichterung familiengerichtlicher Maßnahmen bei Gefährdung des Kindeswohls“ (KiWoMaG v. 4.6.2008, BGBl. I S. 1188, in Kraft seit 12.6.2008) die **Erörterung der möglichen Kindeswohlgefährdung** nach § 157 FamFG, mit deren Hilfe – wenn die Kooperation funktioniert – richterliche Autorität und sozialpädagogisches Potenzial besser miteinander verzahnt werden können (→ Rn. 54; → Vor § 50 Rn. 30; zu den Handlungsmöglichkeiten im Rahmen des Erörterungsgesprächs Wapler RdJB 2009, 21 (26)). Dies setzt aber bei allen Beteiligten die Kenntnis und Akzeptanz der unterschiedlichen Rollen von JAmt und FamG voraus (→ § 50 Rn. 38; Meysen JAmt 2008, 233 (241)).

**d) Datenschutzrechtliche Befugnisse.** **aa) Zulässigkeit der Datenweitergabe.** Auch die Anrufungsverpflichtung nach Abs. 3 ist „nur“ Aufgabe, stellt

also keinen eigenständigen datenschutzrechtlichen Befugnisbestand dar, und zwar weder für die Schweigepflicht nach § 203 Abs. 1 StGB und den besonderen Vertrauensschutz nach § 65 noch für das Sozialgeheimnis nach § 35 SGB I. So ist die Anrufungspflicht nicht zugleich eine Verpflichtung zu einer Durchbrechung der Schweigepflicht, auch nicht bei den Mitarbeitern einer Beratungsstelle des JAmts i. S. des § 203 Abs. 1 Nr. 4 StGB (so ausdrücklich RegBegr BT-Drs. 11/5948, S. 88). Sie kann allerdings **zulässig** (befugt) sein, wenn die – strengen – Voraussetzungen des § 34 StGB (**rechtfertiger Notstand**) erfüllt sind (→ Anh. 4.4 Rn. 37; zur Weitergabe von Daten an eine gerichtlich bestellte Sachverständige DJJuF-GutA JAmt 2021, 516).

- 42 Würden dem JAmt Informationen „zum Zweck persönlicher und erzieherischer Hilfe anvertraut“, so ist es zur Anrufung des FamG nur befugt, wenn „ohne diese Mitteilung eine für die Gewährung von Leistungen notwendige gerichtliche Entscheidung nicht ermöglicht werden könnte“ (§ 65 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2). Unabhängig von § 203 Abs. 1 StGB und § 65 bleibt **§ 64 Abs. 2** zu beachten. Eine Übermittlung (iSd § 69 SGB X) ist danach nur zulässig, soweit „dadurch der Erfolg einer zu gewährenden Leistung nicht in Frage gestellt wird“. In dieser Hinsicht ist für eine geplante Anrufung des FamG nach Erfahrungs- und Fachwissen einzuschätzen (letztlich immer mit dem Risiko einer Fehleinschätzung!), ob die Anrufung des Gerichts erst die/eine Leistungsgewährung ermöglicht (so die Anforderung in § 65) oder ob eine Ablehnung des Eingriffs durch das Gericht wahrscheinlicher ist **und** weitere Leistungen zugunsten der Familie bzw. des betroffenen Kindes in ihrem Erfolg voraussichtlich in Frage gestellt würden. Diese zunächst wie ein Dilemma erscheinende Alternative manifestiert nochmals, dass das Gesetz die **fachgerechte Abwägung** unter Inkaufnahme von insgesamt unvermeidlichen Risiken fordert und sichert. Sie setzt ihrerseits ein hohes Maß an fachlicher Kompetenz der Fachkräfte voraus.

- 43 **bb) Differenzierung nach der Art und Weise der Kenntniserlangung.** Die Zulässigkeitsvoraussetzungen zur Datenweitergabe hängen auch von der Frage ab, **auf welche Weise** die Fachkraft im JAmt **von den maßgebenden Informationen erfahren** hat. Ist die Information durch Dritte (zB Schule, Nachbarn, Verwandte) **dem JAmt als Institution** (nicht also iS persönlicher Anvertrauens gegenüber einem einzelnen Mitarbeiter „unter dem Siegel der Verschwiegenheit“ = § 65) mitgeteilt worden, so ist die Weitergabe an das Gericht gem. § 69 SGB X iVm § 8a Abs. 2 zulässig. Die einzelne Fachkraft hat die Information dann nicht **als** Fachkraft (also in ihrer vertrauensspezifischen Funktion, s. Anm. z. **§ 203 StGB** → Anh. 4.4 Rn. 9) erhalten, sondern „nur“ als Repräsentant der Institution. Bei anvertrauten Informationen iSv **§ 65** kommt auch eine Einwilligung in Betracht, da es bei § 65 – anders als bei § 203 StGB und § 67b SGB X – nicht auf die Einwilligung der betroffenen Person (iS der Person, deren Daten übermittelt werden, vgl. Art. 4 Nr. 1 DS-GVO) ankommt, sondern desjenigen, der die Information der Fachkraft des JAmts anvertraut hat (§ 65 Abs. 1 Nr. 1).

- 44 **e) Gerichtliches Verfahren.** Das Verfahren in Kindschaftssachen ist seit 2009 im FamFG geregelt (→ Einl. Rn. 36d). Das FamG hat das JAmt im Verfahren anzuhören (§ 162 Abs. 1 FamFG). Es hat die Sache mit den Beteiligten in einem Termin zu erörtern, der spätestens einen Monat nach Beginn des Verfahrens stattfinden soll und bei dem das JAmt angehört wird (§ 155 Abs. 2 FamFG). Dem JAmt sind alle Entscheidungen des Gerichts bekannt zu machen. Wird es nicht angehört oder wird eine Kindeswohlgefährdung mit der Entscheidung des FamG

nicht abgewendet, hat es gegen den Beschluss des FamG ein Beschwerderecht (§ 162 Abs. 3 FamFG → § 50 Rn. 62a). Auf seinen Antrag hat ihm das FamG die weitergehende Position eines Beteiligten einzuräumen (§ 162 Abs. 2 FamFG). Damit erhält das JAmt ein volles Akteneinsichtsrecht sowie die Möglichkeit, Verfahrens- und Sachanträge zu stellen (→ § 50 Rn. 63b und → Anh. 3 Rn. 18).

Das FamG ist ohne Bindung andas Vorbringen des JAmts gehalten, nach **Amts-ermittlung aller relevanten Tatsachen** (§ 26 FamFG) die erforderlichen Maßnahmen anzuordnen, um das Kind vor einer erkannten Gefährdung zu schützen (OLG Saarbrücken JAmt 2007, 432). Es hat von Amts wegen zu entscheiden, ob ein einstw. oder ein Hauptsacheverfahren einzuleiten ist. Im Hinblick auf den Verfahrensgegenstand wird es oft erforderlich sein, ein einstw. Verfahren einzuleiten (§ 157 Abs. 3 FamFG), das nach dem FamFG ein selbständiges Verfahren ist. Damit werden in Kindeswohlgefährdungsfällen häufig zwei parallele Verfahren durchzuführen sein (Oberloskamp FPR 2009, 553 (554)).

#### f) Sorgerechtliche und umgangsrechtliche Maßnahmen des FamG zur 46

**Gefahrenabwehr. aa) Sorgerechtliche Maßnahmen.** Bei der gerichtlichen Entscheidung stehen die Maßnahmen nach §§ 1666, 1666a BGB im Vordergrund, die eine **Einschränkung der elterlichen Sorge** zur Folge haben. Bejaht das Gericht das Vorliegen der Voraussetzungen des § 1666 Abs. 1 BGB, dann hat es die erforderlichen Maßnahmen zu treffen. Es hat damit eine weite Gestaltungsfreiheit, die aber wegen des Eingriffs in das elterliche Erziehungsrecht gem. Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG an das rechtsstaatliche Gebot der **Verhältnismäßigkeit** gebunden ist (MüKoBGB/Lugani BGB § 1666 Rn. 157). Die möglichen Maßnahmen reichen von Ermahnungen, Ge- und Verboten über die Verpflichtung, Beratung oder andere Hilfen in Anspruch zu nehmen bis hin zum teilweisen oder vollständigen Entzug der Personensorge. Dabei kommt auch die Trennung des Kindes von der elterlichen Familie in Betracht, sofern sie zur Abwehr der Gefährdung geeignet und erforderlich ist. Im Rahmen des KiwoMaG hat der Gesetzgeber in § 1666 Abs. 3 BGB eine beispielhafte Aufzählung der verschiedenen Schutzmaßnahmen vorgenommen – mit dem Ziel, die frühzeitige Anrufung des FamG gerade in den Fällen zu fördern, in denen eine „niedrigschwellige“ familiengerichtliche Maßnahme für den Hilfeprozess sinnvoll und notwendig erscheint (RegBegr. BT-Drs. 16/6815 S. 15; Staudinger/Coester BGB § 1666 Rn. 219 ff.; Ernst FPR 2008, 602). Der Begriff „niedrigschwellig“ ist insofern missverständlich, weil der Gesetzgeber die Eingriffsschwelle nicht gesenkt hat, sondern die Gerichte anregen will, bei unveränderter Eingriffsschwelle von weniger eingriffintensiven Maßnahmen Gebrauch zu machen (Coester JAmt 2008, 1; Ernst FPR 2008, 602 und Wiesner FPR 2008, 608).

Ob von solchen **weniger eingriffintensiven Maßnahmen** Gebrauch zu machen ist, ist nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu entscheiden. Vorab ist jedoch zu prüfen, ob die in Betracht gezogene Schutzmaßnahme zur Gefahrenabwehr **geeignet** und notwendig ist. Bei der Anordnung sog. niedrigschwelliger Maßnahmen, wie Auflagen an die Eltern, ist sorgfältig zu prüfen, ob auf die Wirkung des autoritativen Ge- oder Verbots an die Eltern vertraut werden kann oder ob das gewünschte Verhalten durch die gerichtliche Ersetzung elterlicher Erklärungen bzw. durch den teilweisen Sorgerechtsentzug mit Pflegerbestellung sichergestellt werden muss (Staudinger/Coester BGB § 1666 Rn. 219; Wiesner FPR 2008, 611). Hält das Gericht eine Trennung des Kindes von den Eltern für erforderlich, so kommt sowohl der Entzug einzelner Teilbereiche der Personen-

sorge (zB des Rechts zur Aufenthaltsbestimmung, zur Gesundheitsfürsorge oder zur Entscheidung über den Schulbesuch) oder der gesamten Personensorge (im Gegensatz zur Vermögenssorge) als auch der elterlichen Sorge insgesamt in Betracht (Staudinger/Coester BGB § 1666 Rn. 225).

- 48 Mit der Trennung des Kindes von seinen Eltern allein ist jedoch ein effektiver Kinderschutz in der Regel nicht gewährleistet, da das Kind insbesondere im Zusammenhang mit Misshandlung, Vernachlässigung und sexueller Gewalt über die bloße Ausübung der Personensorge durch Dritte hinaus auch der besonderen Betreuung sowie pädagogischen und ggf. therapeutischen Begleitung und Unterstützung bedarf, die durch Fachkräfte – je nach den Erfordernissen des Einzelfalls – ambulant, teilstationär oder stationär erbracht werden muss. Dies bedeutet, dass die Einschränkung bzw. der Entzug der elterlichen Sorge meist **im Zusammenhang mit weiteren Maßnahmen bzw. Hilfen gesehen** werden muss, über deren Eignung und Notwendigkeit das FamG im Einzelnen zwar nicht entscheidet, die aber bei der Entscheidung über Art und Umfang des Eingriffs in die elterliche Sorge von Bedeutung sind. Deshalb bedarf es einer **engen Kooperation zwischen JAmt und FamG** (siehe dazu Wiesner FPR 2008, 606 (610); OLG Bremen JAmt 2009, 629). Der sorgerechtlche Eingriff und die zu leistende Hilfe müssen aufeinander bezogen und kongruent sein. (→ Rn. 51).

- 49 **bb) Einschränkung oder Entzug des Umgangsrechts.** Effektiver Kinderschutz erfordert in vielen Fällen nicht nur die Einschränkung bzw. den Entzug der elterlichen Sorge, sondern darüber hinaus auch Maßnahmen zur Regelung bzw. Einschränkung des Umgangsrechts. Elterliche Sorge und Umgangsrecht sind nach der Systematik des Kindschaftsrechts eigenständige und voneinander unabhängige „Dimensionen“ elterlicher Rechte bzw. Pflichten. Dies bedeutet, dass nach dem Entzug bzw. der Beschränkung der elterlichen Sorge die Pflicht(!) und das Recht der Eltern zum Umgang mit ihrem Kind (§ 1684 Abs. 1 Hs. 2 BGB) unverändert fortbesteht. Einschränkung und Entzug des Umgangsrechts bedürfen deshalb einer **eigenständigen Entscheidung des FamG** auf der Grundlage von § 1684 BGB. Zwar sind Regelungen bzw. gerichtliche Einschränkungen des Umgangsrechts vor allem von Bedeutung, wenn bei Trennung oder Scheidung der Eltern einem Teil die alleinige elterliche Sorge für ein gemeinsames minderjähriges Kind zugesprochen wird, jedoch kann ein effektiver Kinderschutz gerade bei Misshandlung oder sexueller Gewalt Einschränkungen des Umgangsrechts erfordern, wenn die Gefahr von einer umgangsberechtigten Person ausgeht.

- 50 Ähnlich wie im Hinblick auf die Gefahrenabwehr bei sorgerechtlchen Maßnahmen (§§ 1666, 1666a BGB) sieht das Gesetz im Hinblick auf die Beschränkungen des Umgangsrechts ein **breites Maßnahmenrepertoire** vor. So kann das FamG über den Umfang des Umgangsrechts entscheiden und seine Ausübung, auch gegenüber Dritten, näher regeln (§ 1684 Abs. 3 Satz 1 BGB). Diese Variante ist vor allem einschlägig beim Streit getrennt lebender oder geschiedener Eltern. Zum Schutz des Kindes vor Misshandlung, Vernachlässigung oder sexueller Gewalt erscheint sie in der Regel nicht ausreichend bzw. ungeeignet. Größere Bedeutung hat hier die Anordnung des **begleiteten oder beschützten Umgangs**, die durch das KindRG in § 1684 BGB eine ausdrückliche gesetzliche Grundlage erhalten hat. So kann das FamG anordnen, „dass der Umgang nur stattfinden darf, wenn ein mitwirkungsbereiter Dritter anwesend ist“ (§ 1684 Abs. 4 Satz 3 BGB). Dritter kann auch die Fachkraft eines JAmtes oder einer Beratungsstelle eines Trägers der freien JHilfe sein (§ 1684 Abs. 4 Satz 3 und 4

BGB). Im Rahmen der FGG-Reform wurde auch die **Umgangspflegschaft** in § 1684 Abs. 3 BGB ausdrücklich geregelt. Dabei handelt es sich um einen Eingriff in die elterliche Sorge (des betreuenden Elternteils) zur Durchführung des Umgangsrechts, der allerdings keine Kindeswohlgefährdung voraussetzt (dazu → § 18 Rn. 34a sowie Willutzki ZKJ 2009, 281).

Als schärfster Eingriff in das Umgangsrecht kommt die **Einschränkung oder der Ausschluss des Umgangsrechts bzw. die Einschränkung oder der Ausschluss des Vollzugs des Umgangsrechts** in Betracht. Soll dies für längere Zeit oder auf Dauer geschehen, so kann die Entscheidung nur ergehen, wenn andernfalls das Wohl des Kindes gefährdet wäre (§ 1684 Abs. 4 Satz 2 BGB).

**g) Keine Anordnungscompetenz des Familiengerichts.** Aufgabe des Gerichts ist die verbindliche Einflussnahme auf das Verhalten der Eltern, nicht die darüber hinaus gehende Verpflichtung von Behörden, bestimmte, der Gefahrenabwehr dienende Leistungen zu erbringen. Für eine Anordnungscompetenz des FamG gegenüber dem Träger der öff. JHilfe, die die kommunalen Gebietskörperschaften an die Anordnungen des FamG bindet, fehlt eine entsprechende Rechtsgrundlage (→ Vor § 27 Rn. 21 mwN; MüKoBGB/Lugani § 1666 Rn. 181; Wapler RdJB 2009, 21 (30); DJuF-GutA JAmt 2015, 143; Meysen NZFam 2015, 580; diff. Staudinger/Coester BGB § 1666a Rn. 13 mit ausführlicher Darstellung des Streitstandes; für Schaffung einer gesetzlichen Grundlage Vogel NZFam 2016, 585). Dabei ist vor allem darauf hinzuweisen, dass das SGB VIII als Sozialleistungsgesetz konzipiert ist. Hilfe zur Erziehung wird nach den §§ 27 ff. SGB VIII vom JAmt auf der Grundlage eines partizipativen Entscheidungsprozesses gewährt und als personenbezogene soziale Dienstleistung von Eltern, Kindern, Jugendlichen und Fachkräften gemeinsam erbracht. Mit einer Anordnung durch das FamG würde der Richter nicht nur an die Stelle der Fachkraft des JAmts treten, er würde darüber hinaus seine Entscheidung an die Stelle eines **kooperativen Entscheidungsprozesses** setzen, der ein konstitutives Merkmal der Leistungsgewährung und Leistungserbringung im SGB VIII ist. Im Übrigen würde das JAmt auf die Funktion eines Kostenträgers reduziert, was vom BVerwG abgelehnt worden ist (BVerwG DÖV 2001, 909) und in § 36a nur in besonders gelagerten Fällen zugelassen wird (→ § 36a Rn. 42). Bestätigt wird diese Auslegung von der Rechtsprechung des BVerfG und der VerwGe (BVerfG ZKJ 2015, 463 m. Anm. Dürbeck; OVG Münster FamRZ 2017, 808; VGH Kassel JAmt 2008, 327; s. zu vergleichbaren Kompetenzkonflikten zwischen FamG und Schulbehörde wegen infektionsschutzrechtlicher Maßnahmen BGH 6.10.2021 – XII ARZ 35/11, BeckRS 2021, 31948).

Diese **Aufgabenverteilung zwischen JAmt und FamG** schließt unterschiedliche Einschätzungen im Hinblick auf die geeigneten und notwendigen Maßnahmen der Gefahrenabwehr im Einzelfall nicht aus. Im Kontext der Kinderschutzdebatte sind deshalb Vorschläge unterbreitet worden, die FamGe zu „Kinderschutzgerichten“ auszubauen. So wurde unter der Überschrift „Strukturdefizite im Kindschaftsrecht“ für eine Sonderzuweisung aller Verfahren nach §§ 27 ff. SGB VIII zu den FamGen plädiert (Sommer ZKJ 2012, 135; Lack/Heilmann ZKJ 2014, 308). Abgesehen davon, dass die Klassifizierung von Streitigkeiten über die Gewährung von Hilfen zur Erziehung als „Kinderschutzsachen“ wenig überzeugend erscheint, steht damit die Einheit der KJHilfe auf dem Spiel, da im worst case nach dem geschilderten Szenario die Kontrolle jugendamtlichen Handelns auf drei Gerichtsbarkeiten aufgeteilt würde – mit unübersehbaren Fol-



gen für die Aufgabenerfüllung im JAmt. Zu Handlungsmöglichkeiten des JAmts bei Uneinigkeit mit dem FamG Lohse JAmt 2021, 546.

### 53 3. Anrufung im Vorfeld einer Kindeswohlgefährdung (Satz 1 Hs. 2).

#### a) Fehlende Mitwirkung der Eltern bei der Gefährdungseinschätzung.

Seit der Einführung von § 8a durch das KICK (→ Einl. Rn. 36) ist das JAmt verpflichtet, das FamG (bereits) anzurufen, wenn die ErzBer nicht bereit oder in der Lage sind, an der Gefährdungseinschätzung mitzuwirken – mithin in einem Verfahrensstadium, in dem eine Gefährdung des Kindeswohls noch nicht festgestellt worden ist bzw. mangels Mitwirkung nicht festgestellt werden konnte. Im Hinblick auf die Verknüpfung mit dem Hs. 1 („dies gilt auch...“) bleibt unklar, ob bereits die mangelnde Mitwirkungsfähigkeit bzw. -bereitschaft der Eltern die Anrufungspflicht auslöst oder ob hinzukommen muss, dass das JAmt die Anrufung für erforderlich hält. Diese zusätzliche Voraussetzung muss gegeben sein, weil im konkreten Einzelfall die Mitwirkung der Eltern ggf. gar nicht geboten oder sogar kontraindiziert sein kann (siehe dazu → Rn. 19). Aber auch im Hinblick auf die Risiken und Nebenwirkungen einer (zu) frühen Anrufung des FamG (dazu → Rn. 56) muss das JAmt die (Eignung und) Erforderlichkeit der Anrufung im Einzelfall zusätzlich prüfen und bejahen.

54 Bis zur Einführung der Erörterung der Kindeswohlgefährdung im Rahmen des KiwoMaG im Juli 2008 fühlten sich FamGe in vielen Fällen nicht zuständig, solange ihnen keine konkrete Gefährdung des Kindeswohls vorgetragen wurde (vgl. Meysen/Schindler JAmt 2004, 449 (454 f.)). Nunmehr „soll“ das Gericht „in Verfahren nach § 1666, 1666a BGB“ mit den Eltern und in geeigneten Fällen auch mit dem Kind oder Jugendlichen erörtern, wie einer **möglichen** Gefährdung des Kindeswohls, insbesondere durch öffentliche Hilfen, begegnet werden kann und welche Folgen die Nichtannahme notwendiger Hilfen haben kann (§ 157 Abs. 1 FamFG). Auf diese Weise soll mit Hilfe der Autorität des Gerichts das sozialpädagogische Potenzial des JAmts zum Schutz des Kindes zum Einsatz kommen. Die Formulierung „mögliche Gefährdung“ verdeutlicht, dass das Gericht bereits unterhalb der Gefährdungsschwelle bzw. vor dem Abschluss des Prozesses der Gefährdungseinschätzung tätig werden muss. Das Gespräch soll Eltern „in die Pflicht nehmen“ und eine Warnfunktion entfalten (RegBegr. BT-Drs. 16/6815 S. 12 zu § 50f FGG; Coester JAmt 2008, 1 (8); Wapler RdJB 2019, 21). Damit stellt § 157 FamFG das „funktionale Äquivalent“ zu § 8a Abs. 3 Satz 1 Hs. 2 dar (Staudinger/Coester BGB § 1666 Rn. 265).

55 **b) Anrufung in anderen Fällen.** Im Rückschluss aus der Formulierung des § 157 Abs. 1 FamFG, der (allgemein) an eine „mögliche Gefährdung“ anknüpft und aus dem Interesse des Gesetzgebers, das JAmt möge künftig das Gericht früher anrufen (RegBegr. zum KiwoMaG BT-Drs. 16/6815 S. 1, 10, 12, 15), ergibt sich ein weiter Spielraum für eine frühe Anrufung des FamG, der angesichts der begrenzten Befugnisse des JAmts im Einzelfall genutzt werden kann. So kann das FamG im Rahmen seiner Amtsermittlungspflicht den Kontakt zu den Eltern und deren Kind herstellen, dem sich diese verschlossen haben, es kann ein Sachverständigengutachten in Auftrag geben, einen Verfahrensbeistand bestellen und Zeugen hören.

In Betracht kommen insbesondere folgende Konstellationen:

- Eltern werden Leistungen wie zB die Inanspruchnahme einer Kindertagesstätte oder sozialpädagogischer Familienhilfe angeboten, die sie aber ablehnen.