

## **Fachtagung in Berlin, 8. Juli 2014**

Thema:

*Macht und Machtmissbrauch in der Heimerziehung? Zum Umgang mit schwierigen Jugendlichen und zur Rolle der Heimaufsicht als besondere Herausforderung.*

**Referat**

**Thomas Mörsberger:**

**Immer im guten Kontakt, aber ansonsten ein „zahnloser Tiger“? Zur institutionalisierten Aufsicht nach §§ 45 ff SGB VIII**

### **I. Um was es geht**

#### **1. Die Anknüpfungspunkte**

Ausgangspunkt für diese Tagung waren die Streitigkeiten um die Haasenburg. Es ging zunächst um Vorwürfe gegen die Einrichtung wegen konkreter Vorfälle, aber auch um die Konzeption dieser Einrichtung und um die Frage, ob ganz allgemein deren Konzeption befürwortet werden kann oder abzulehnen ist. Es ging und geht dabei insbesondere um das Hieb- und Stichwort „geschlossene Unterbringung“.

Ich bin eingeladen, in diesem Zusammenhang etwas zum Thema „Heimaufsicht“ zu sagen. In den Auseinandersetzungen um die Haasenburg wurde nämlich auch immer wieder gefragt, ob sich die zuständige Aufsichtsbehörde richtig verhalten hat, ob sie nicht früher und massiver hätte intervenieren müssen. Es wurde vor dem Verwaltungsgericht und dem Obergerverwaltungsgericht gestritten, ob die Schließung der Einrichtung rechtmäßig war bzw. ob die vom Gesetz vorgesehene sofortige Vollziehbarkeit akzeptiert wird. Aber es ging auch allgemein um die Frage, was heutzutage und in diesen Zusammenhängen eine Aufsichtsbehörde machen kann, machen darf oder auch machen sollte. Und überhaupt, was die Möglichkeiten und Grenzen

der Heimaufsicht sind.

Natürlich werde ich nichts zum konkreten verwaltungsgerichtlichen Verfahren in Sachen Haasenburg sagen, sondern nur etwas zu den allgemeinen Fragen. Aber auch diese Fragen haben es in sich! Trotz offenkundiger Ungereimtheiten in diesem Praxisfeld gibt es in Rechtsprechung und Literatur wenig geklärte Maßstäbe, auf die man Bezug nehmen könnte, kaum öffentlich geführte justizpolitische Fachdiskussionen. Dabei wären sie dringend erforderlich. Es geht nämlich um viel. Es geht um den Kinderschutz, es geht um rechtliche und um fachliche Grundfragen, es geht um Grundrechte und wie immer auch um Finanzierungsaspekte, es geht um Weichenstellungen in der Politik.

Wir haben zu der Frage, wie die Heimaufsicht früher agiert hat, die Einschätzungen des Runden Tisches Heimerziehung (2009/2010), wir sehen die Heimaufsicht von heute, die sehr unterschiedlich ausgestattet ist und deren behörden-organisatorischer und konzeptioneller Zuschnitt je nach Bundesland extrem unterschiedlich ist - in den Stadtstaaten völlig anders als in Bayern, in Nordrhein-Westfalen und Baden-Württemberg anders als in Niedersachsen. In Hessen weiß man's nicht so recht, ist die offizielle Linie jedenfalls anders als die Wirklichkeit, wurde die gesetzlich vorgegebene überörtliche Verantwortlichkeit faktisch auf die örtliche Ebene abgeschoben. Man weiß es, aber wo kein Kläger, da kein Richter.

Die heutige Heimaufsicht, gleich welchen Zuschnitts, wird begleitet von Kritik, dass sie mal zu viel, mal zu wenig mache. Sie soll einerseits verhindern, dass Kindern und Jugendlichen Schlimmes widerfährt und sie soll andererseits alles schnell machen und ohne viel Aufwand. Und sie soll nichts unternehmen, was Mehrkosten verursachen könnte. Eine Sandwich-Position, die wenig befriedigend ist, aber an die man sich gewöhnt hat. Für viele Fachkräfte in diesem Arbeitsbereich heißt der ungeschriebene Leitsatz: „Marschier schon mal los, der Feind wird später bekannt gegeben...!“ Politischer Wille zur Veränderung ist kaum erkennbar. Wer hat denn auch ein Interesse daran? Einrichtungsträger bekunden selten eines, allenfalls, wenn sie sich Unterstützung in Entgeltverhandlungen erhoffen, Jugendämter äußern sich kaum dazu, die Betroffenen sind zu schwach, die Medien interessieren sich nicht. Bis es zu Ereignissen wie solchen um die Haasenburg kommt...

## **2. Aufsichtsfunktion und Fachfragen**

Wie heikel die Dinge sind, zeigt sich doch schon in der Überschrift dieser

Tagung: „Macht und Machtmissbrauch in der Heimerziehung“. Aber geht es in erster Linie wirklich um Macht? Um Machtmissbrauch? Geht es nicht vielmehr um Ohnmacht? Und geht es nicht weniger um *Machtmissbrauch* als vielmehr um Mangel an *Machtgebrauch*? Auch im Untertitel wird eine Fragwürdigkeit offenkundig: Dort heißt es, man tue sich schwer im Umgang mit schwierigen Jugendlichen, sie seien eine Herausforderung. Könnte es aber nicht sein, dass die eigentliche Herausforderung weniger durch die schwierigen Jugendlichen bedingt ist als vielmehr durch die Schwierigkeiten, die die Institutionen, die sich um diese Jugendlichen zu kümmern haben, zumindest in einem erheblichen Maß mit sich selbst haben? Machen wir möglicherweise Jugendliche zu schwierigen Jugendlichen, wo wir selbst vielleicht – wenn auch auf andere Weise – (in unseren beruflichen Funktionen) mindestens ebenso schwierig sind?! Nein, ich lasse diese Frage offen, weil sie nämlich auf den ersten Blick nicht zu der Thematik zu gehören scheint, zu der ich referieren soll. Aber ihr folgt, wenn ich das Thema Heimaufsicht angehe, sofort die fachlich-inhaltliche Frage, nämlich:

Wie soll eine Behörde sach- und fachgerecht seine Aufsichtsfunktion wahrnehmen, wenn allenthalben die Frage unbeantwortet im Raum steht, wie man denn mit diesen besonders schwierigen Jugendlichen, mit denen wir es zu tun haben, umgehen könnte und sollte? Oder ist es so, dass die Aufsichtsbehörde eigentlich gar keinen Maßstab dafür hat, was richtig ist, aber dafür sorgen soll, dass jedenfalls nichts Falsches passiert? Eine wohl etwas schwierige Ausgangslage.

### **3. Die Sache mit dem „Spachtelsyndrom“**

Es wäre aber schon viel gewonnen, wenn wir endlich konsequenter würden: Im Analysieren der Problemlagen, durch die genauere Beschreibung fachlicher Standards und ggf die Offenlegung fachlicher Kontroversen - also diesen Kontroversen nicht wie üblich aus dem Weg gehen, sie öffentlich und verbindlich thematisieren. Bezogen auf die Aufsichtsfunktion: Wir brauchen neue Konzepte von Aufsicht, die den veränderten Anforderungen und den veränderten Verhältnissen gerecht werden, die effektiver sind als bislang, aber auch effizienter. Allerdings bedarf es flankierend oder auch initiierend eines adäquaten politischen Willens. Wir sollten es nicht mehr zulassen, dass so massiv beschönigt wird. Wo Klärungsbedarf besteht, sollte man ihm entsprechen, wo Umsetzungsdefizite bestehen, sollten sie nicht zugekleistert werden. Dass wir nicht wieder und wieder dem „Spachtelsyndrom“ verfallen.

Spachtelsyndrom nenne ich die verbreitete Neigung, so zu handeln wie der

Heimwerker bei der Renovierung vor dem Auszug aus der bis dahin von ihm bewohnten Bleibe: Alte Dübellöcher werden nicht etwa wieder mit Gips verfüllt, also bis in die Tiefe des Loches hinein, sondern die Öffnung wird nur zugespachtelt. Die Spachtelmasse wird hart – aber dahinter ist es hohl. Die Organisationssoziologen charakterisieren solche politischen Strategien als „Fassadenhaftigkeit von Reformanstrengungen“ (so 2013 Frau Dr. Büchner, Universität Potsdam, in einem Vortrag über klassische Fehler im Kinderschutz aus organisationssoziologischer Sicht). Und meine jahrzehntelangen Erfahrungen im Bereich der Kinder- und Jugendhilfe erlauben es mir nicht, insofern zu verharmlosen. Meine Einschätzung ist die, dass sehr viel schief läuft bei dem, was sich als „Hilfe zur Erziehung“ versteht und dabei eben auch in Einrichtungen, für die es die Heimaufsicht gibt. Was nichts daran ändert, dass noch viel mehr sehr gut läuft. Es besteht allerdings Grund zu der Besorgnis, dass manchenorts die guten Entwicklungen ausgebremst werden durch neue Vorgaben, die weniger darauf zielen, die Arbeit zu verbessern, sondern nur, durch schematische Vorgaben dem Vorwurf begegnen zu können, man habe alles „im Griff“, alles sei gut geregelt. Es wird dem Machbarkeitswahn gefrönt. Der aber landet früher oder später in bürokratischen Absicherungsmechanismen bzw. bei denjenigen, die verzweifelt gegen halten, aber fast zwangsläufig im burn-out landen. Eine fatale Entwicklung.

Dürrenmatt hatte schon recht, als er schrieb, man solle nicht alles Schicksal nennen, was menschliche Dummheit ist. Das Schlimme an der Dummheit ist nur, - und da zitiere ich, wenn ich schon mal bei den modernen Klassikern bin, Bertolt Brecht – das Schlimme ist, dass sich Dummheit unsichtbar macht, indem sie massenhaft auftritt...

Damit bin ich beim Thema. Was bislang verbreitete Praxis ist, muss nicht richtig sein. Jedenfalls ist meine Kernaussage heute, dass sich in Sachen Heimaufsicht viel ändern muss. Dazu wären viele Details zu beschreiben. Ich konzentriere mich auf die aus meiner Sicht wichtigsten Punkte, formuliere Thesen, Fragen und mache Vorschläge – in 14 Punkten, nennen wir sie (ohne Beamer) powerpoints.

#### **4. Warum „zahnloser Tiger“?**

Zunächst aber komme ich zurück auf die Überschrift meines Beitrags, greife ich die Metapher des zahnlosen Tigers auf. Man könnte schlussfolgern, dass es also insbesondere darum gehen sollte, dass – ich bleibe bei der Metapher - der Aufsicht-Tiger zum Veterinär-Zahnarzt gehen sollte, um danach endlich zubeißen zu können, dass also die Frageform gar nicht ernst gemeint sei,

sondern behauptet wird, die Heimaufsicht sei tatsächlich zahnlos. Nun, das mag sein. Aber darum geht es mir nicht. Es geht nicht darum, dass endlich „härter“ durchgegriffen wird, wovon in Politik und Medien schnell gesprochen wird, wenn etwas schief läuft. Ich gehe vielmehr davon aus, dass es für eine sinnvolle Aufsicht keineswegs gut ist, wenn sie – ich bleibe immer noch bei der Metapher - darauf aus ist, das Gegenüber aufzufressen! Sie sollte nicht einmal mal so tun, als wolle sie es, also ist einer Drohgebärde! Die Pointe dieser Metapher, also die Antwort auf die Frage, ob der Tiger tatsächlich zahnlos sei, ist vielmehr eine andere. Sie gehört zwar eigentlich schlussfolgernd ans Ende dieses Vortrages, aber ziehe sie als These an den Anfang: Der Tiger mag zahnlos ein. Aber er hat etwas, was mir wichtiger ist. Er hat Krallen! Und was für welche! Solche, mit denen er sein Gegenüber sehr effektiv festhalten kann, ihn im Griff hat – wenn und soweit und so lange es denn nötig ist.

## **5. Mein persönlicher Zugang zur Thematik**

Bevor ich mich nun an die angekündigten 14 powerpoints mache, kurz etwas zu meiner Person. Ob Zufall oder nicht – ich hatte in meiner beruflichen Biographie immer wieder mit dem zu tun, was hier mit „Aufsicht“ angesprochen wird. Ich bin beruflich überhaupt erst ins Metier soziale Arbeit gekommen, weil ich als junger Referendar im Rechtsamt einer hessischen Stadt gebeten worden war, einen Vortrag zur „Aufsichtspflicht im Kindergarten“ vorzubereiten. In meiner Anwaltszeit wurde daraus ein Projekt, über viele Jahre. Später, als wissenschaftlicher Referent beim Deutschen Verein für öffentliche und private Fürsorge, war ich in einem Arbeitsschwerpunkt zuständig für das Thema Heimgesetz (für Einrichtungen der Alten- und der Behindertenhilfe), danach als Leiter des Landesjugendamts in Karlsruhe u.a. verantwortlich für die „andere“ Heimaufsicht, also die hier thematisierte für Kindergärten, Heime und andere Einrichtungen, in denen Kinder und Jugendliche betreut werden, also auch für sog. geschlossene Einrichtungen. Unser Kommunalverband, bei dem das Landesjugendamt damals angesiedelt war, war auch selbst Träger einer solchen Einrichtung. Es lag dann nahe, im Wiesner-Kommentar zum SGB VIII auch die Erläuterungen zu den §§ 43 ff. SGB VIII zu übernehmen, also zum Abschnitt „Schutz von Kindern und Jugendlichen in Familienpflege und Einrichtungen“. In meiner Eigenschaft als Vorsitzender des Deutschen Instituts für Jugendhilfe und Familienrecht eV (DIJuF) war ich Mitglied der „Runden Tische Heimerziehung“ (2009/2010) und „sexueller Missbrauch“ (2010-2012). Seit 2012 bin ich wieder freier Rechtsanwalt, arbeite in Stuttgart im Auftrag des Sozialministeriums bzw. des Kommunalverbandes für Jugend und Soziales mit in der Anlauf- und Beratungsstelle für ehemalige Heimkinder und werde konfrontiert mit den Einzelschicksalen von ehemaligen

Heimkindern, also auch, wie oft und wie facettenreich Aufsicht damals in den 50er, 60er und auch 70er Jahren versagt hat. Die interne Aufsicht, die gerichtliche Aufsicht (zB durch das Vormundschaftsgericht), aber auch die Heimaufsicht.

## **6. Quo vadis Heimaufsicht?**

Bei der Heimaufsicht hat sich gewiss sehr viel geändert seit damals, spätestens seit Inkrafttreten des KJHG. Aber angesichts der Erkenntnisse, die wir in den letzten Jahren über die Lage von Kindern und Jugendlichen in Einrichtungen gewonnen haben, genügt es nicht, darauf zu verweisen, dass es nun insgesamt besser zugehe als damals. Sehen wir wirklich die gravierenden Defizite von heute? Die aktuellen Missstände und Unzulänglichkeiten? Oder sollen wir sie gar nicht sehen, weil die Befürchtung dominiert, dass, wer zu viel sieht, vielleicht auch zu viel verlangt oder auch Dinge durchzusetzen versucht, die gerade nicht so sinnvoll sind oder die in die falsche Richtung weisen, Vielfalt der Methoden verhindern, Originalität blockieren zugunsten schematisierender Vorgaben, Bürokratie bedeuten statt fachlich qualifizierter Impulsgebung? Auch diese Fragen gehören zur Ausgangslage.

## **7. Sind wir gewappnet gegen typische Täuschungsmanöver und das Verkennen von Problemlagen?**

Ein weites Thema mit vielen Facetten. Zur Verdeutlichung beschränke ich mich an dieser Stelle auf eine weitere Metapher, erzähle eine Geschichte (die Sie wahrscheinlich schon mal gehört haben):

Da kommt ein Mann an der Grenze auf den Zöllner zu und möchte die Grenzstation überqueren. Er transportiert auf dem Gepäckträger seines Fahrrads einen großen Sack. Der Zöllner fragt pflichtgemäß, was in dem Sack sei. Die Antwort: „Sand“. Der Zöllner zweifelt, lässt den Sack öffnen und sieht nur – Sand. Am nächsten Tag kommt der Mann mit dem großen Sack auf dem Fahrrad wieder zur Grenze, wird gefragt, man zweifelt. Der Mann muss den ganzen Sack ausleeren. Nur Sand. Am dritten Tag kommt der Mann wieder, die ganze Crew der Zollstation umringt den Mann, der wieder nur versichert, es handle sich lediglich um Sand. Verzweifelt sichert man ihm Straffreiheit zu, aber er möge bitte mitteilen, was er schmuggle. Seine Antwort: „Fahrräder“.

Die – aus meiner Sicht – zentrale Frage für Aufsichtsmenschen ist halt die: Wie komme ich an die wesentlichen Dinge heran und werde nicht abgewimmelt, abgelenkt. Durch tolle Erfolge, zB in der Beratung. Oder durch einen gewonnenen Prozess (und keiner schaut hin, was die praktischen Folgen für die

Kinder und Jugendlichen sind). Oder durch ein formal perfektioniertes Beteiligungs- und Beschwerdesystem, das viele beschäftigt, aber möglicherweise da gut vorgeführt wird, wo die Dinge ohnehin gut laufen, während es da, wo Änderung nötig wäre, eine Hochglanzbroschüre an den Antrag auf Betriebserlaubnis geheftet wird, die man anderswo kopiert hat. Was will man schon dagegen haben, dass eine Einrichtung sich so viel Mühe macht und eine Hochglanzbroschüre mit beigefügtem Stick mit powerpoint-Demonstration und einem video-clip überreicht?

Sorry, das war jetzt polemisch. Zur Fragwürdigkeit des neuen § 45 Abs.2 S. SGB VIII komme ich später zurück. Insbesondere zu diesem – aus pädagogischer Sicht - unseligen Doppelpack „Beteiligung/Beschwerde“. Jetzt aber Schritt für Schritt die angekündigten 14 Punkte, die 14 powerpoints.

## **II. AKTUELLE LAGE, PERSPEKTIVEN, VERÄNDERUNGSVORSCHLÄGE**

### **Punkt 1:**

#### **„Heimaufsicht“. Was ist das überhaupt?**

Ich finde es originell, hier etwas zur „Heimaufsicht“ sagen zu sollen, obwohl es sie gar nicht gibt. Jedenfalls nicht als Rechtsbegriff und auch nicht als offizielle Funktionsbezeichnung. Der Gesetzgeber spricht nur von der „zuständigen Behörde“, als der nach § 45 SGB VIII zuständig. Auch in § 45 SGB VIII selbst ist begrifflich an keiner Stelle von „Heimaufsicht“ die Rede. Dort lautet die Überschrift: „Erlaubnis für den Betrieb einer Einrichtung“. Ausdrücklich hat sich der Gesetzgeber bei der Verabschiedung des KJHG 1990 von der vorher gängigen Begrifflichkeit verabschiedet und das, was vorher als „Heimaufsicht“ benannt wurde, überschrieben mit „Schutz von Kindern und Jugendlichen Familienpflege und in Einrichtungen“ (Abschnitt 2 in Kapitel 3 des SGB VIII). Es sollte 1990 ein Signal gegeben werden, ein Signal des Neuanfangs. Insofern lohnt doch die Beschäftigung mit diesem Begriff. Die Funktion der Heimaufsicht sollte integriert sein in die Neuorientierung der Kinder- und Jugendhilfe, mit seiner Betonung der fachlichen Profilierung und weg von der tatsächlichen oder auch nur vermeintlichen Eingriffsorientierung. Es kam hinzu, dass die Landesjugendämter durch die Verlagerung fast aller Einzelfallzuständigkeiten auf die örtliche Ebene und die Fokussierung auf Beratung und Qualifizierung unter Legitimationszwang standen. Es wurde allenthalben darauf gedrängt, die Aufsichtsfunktion soweit wie möglich in diese Neuorientierung zu integrieren.

Praxis und Rechtsprechung gehen allerdings mit der Begrifflichkeit anders um. Geht es im konkreten Fall tatsächlich um ein Heim, spricht man von „Heimaufsicht“. Geht es um einen Kindergarten, wird von der „Kindergarten-Aufsicht“ gesprochen. Nun gut. Tatsache ist nämlich, dass die Heimaufsicht trotz aller Veränderungen der letzten Jahre und Jahrzehnte in ihrem Ansatz immer noch geprägt ist von dem Abwehrkampf, den die Kinder- und Jugendhilfe wegen ihrer veränderten fachlichen Orientierung gegen alles führen musste, was nach Polizei- und Ordnungsrecht riecht. Auf diese Weise hat sie sich einen Platz zwischen den Stühlen ergattert, wo es sich zwar manchmal bequem einrichten lässt, aber zu wenig Profilierung möglich ist für diese wichtige Aufgabe und die Identität schillert.

Ich weiß nicht, ob es ein Trost ist, dass die Heimaufsicht über Einrichtungen für ältere Menschen und Behinderte von Anfang an, also seit Mitte der 70er Jahre, ein ähnliches Problem hatte, also zwar allgemein von der „Heimaufsicht“ gesprochen wurde (und bis heute gesprochen wird), im Gesetzeswortlaut aber dieser Begriff konsequent vermieden wird und Repräsentanten aus Ministerien und Behördenpraxis immer noch und immer wieder betonen, dass natürlich die Heim-Beratung und nicht die Aufsicht im Vordergrund stehe. Immerhin haben wir dort aber zur Lokalisierung des Regelungsgegenstandes die Kurzformel „HeimG“, während wir in der Kinder- und Jugendhilfe, wenn wir nicht kurz- und knapp „Heimaufsicht“ oder „Kindertagenaufsicht“ sagen wollen, stotternd berichten müssen von der „zuständigen Behörde für den Schutz von Kindern und Jugendlichen in Familienpflege und in Einrichtungen“ - sofern wir nicht vereinfachend und damit irritierend pars pro toto vom „Landesjugendamt“ sprechen – als wäre das Landesjugendamt nur für „sowas“ wie die §§ 45 ff zuständig, zumal das für Bayern nicht mal stimmt und einen bei den Stadtstaaten rätseln lässt, wo das aktuell platziert sein könnte. Kurzum: Wenn wir von der „zuständigen Behörde für usw.“ sprechen, klingt das bestimmt nicht weniger angsterregend und zudem bürokratisch, als wenn wir uns doch durchringen, die Dinge beim Namen zu nennen und von „Aufsicht“ sprechen. Zur tatsächlichen Aufgabenbeschreibung, zur Funktion und insbesondere zum Selbstverständnis später mehr.

In einigen Gesetzeskommentaren zum SGB VIII wird die Aufsicht über Einrichtungen, also in Abgrenzung zur Familienpflege, als „institutionelle Aufsicht“ beschrieben, dabei „Institution“ und „Einrichtung“ gleichsetzend. Das hat in den alten Bundesländern zu Zeiten des JWG als Abgrenzungsmerkmal Sinn gemacht, da sich die Aufsicht auch auf einzelne Kinder und Jugendliche bezog, aber Einrichtungen durch die Landesjugendämter von der Pflicht zur



individuellen Erlaubnis befreit werden konnten. Wie schon in der Überschrift dieses Vortrags verwendet, halte ich es heute jedenfalls für sinnvoll, dass wir in der Betrachtung der Aufsichtsfunktion zur Vermeidung von Missverständnissen in der Gesamtüberschrift weniger danach unterscheiden, ob es sich um die Aufsicht über eine Einrichtung (eine Institution, daher institutionelle Aufsicht) handelt, sondern als *differentia specifica* die Tatsache in den Raum stellen, dass es sich um eine Aufsicht „von außen“ handelt, also nicht etwa um die Fach- und Dienstaufsicht, die Revision, oder gar der Tatbestand der „Aufsichtspflichtverletzung“ im zivil-, arbeits- oder auch strafrechtlichen Sinne gemeint ist. Es geht in den §§ 43 ff. vielmehr um die (behördliche) Institution, die „von außen“ die Aufgaben der §§ 43 ff SGB VIII wahrnimmt. Das ist bei der Kindertages- und bei der Vollzeitpflege das örtliche Jugendamt, bei Einrichtungen idR das Landesjugendamt. Deren Funktion mache ich mE aber eher deutlich, indem ich von institutionalisierter Aufsicht spreche (als von der „zuständigen Behörde nach §§...). Gegen die begriffliche Gleichsetzung der Begriffe Einrichtung und Institution spricht im Übrigen auch die Tatsache, dass nach heutigem Sprachverständnis (jedenfalls in der Jurisprudenz wie in der Soziologie) auch die Pflegefamilie - wie die Familie überhaupt - als Institution verstanden werden. Aber es lohnt sicher nicht, darauf weiter einzugehen, sonst müsste ich noch auf den Philosophen Arnold Gehlen eingehen, dessen Lehre ja maßgeblich geprägt ist durch die Bedeutung von Institutionen für das Menschsein, der sie sogar als Abgrenzungsmerkmal zum Tier sieht. Da sollten wir – so meine ich - pragmatischer bleiben und uns daran orientieren, was die Intentionen des Gesetzgebers verständlicher macht. Trotz der Sache mit dem Tiger...

## **Punkt 2:**

### **Die institutionalisierte Aufsicht muss endlich integraler Bestandteil des „Systems Kinderschutz“ werden**

In den letzten Jahren ist das Thema Kinderschutz zu einem zentralen Orientierungspunkt der Kinder- und Jugendhilfe geworden. Ob die praktischen Konsequenzen tatsächlich zu mehr Schutz von Kindern bzw. zu einer fachlichen Profilierung der Hilfen geführt hat, gilt als strittig<sup>1</sup>, die Frage soll hier aber nicht vertieft werden. Es ist allerdings irritierend, wenn in Darstellungen zum Kinderschutz alle möglichen rechtlichen Anknüpfungspunkte zitiert werden, dass aber ausgerechnet der Regelungskomplex, der als einziger im SGB VIII eine gesetzliche Aufgabe darstellt, die ausdrücklich dem Schutz von Kindern gewidmet ist, regelmäßig nicht einmal erwähnt wird - abgesehen vom

---

<sup>1</sup> ua Kindler, JAmt Heft 7-8/2014, S. 354 ff.

Leistungs- bzw. Bildungsangebot des § 11 SGB VIII zur Stärkung von Eigenverantwortung bzw. erzieherischen Fähigkeiten, dem sog. erzieherischen Kinder- und Jugendschutz. Das sollte nachdenklich machen.

Vielleicht schafft ohnehin die Fixierung auf den Begriff „Schutz“ mehr Verwirrung als Klarheit. Das zeigt sich ja auch in den vielen Missverständnissen um § 8a SGB VIII, der vielfach missverstanden wird als gesetzliche Aufgabe, obwohl er nur eine Verfahrenspflicht im Rahmen der vertraglich oder per Gesetz wahrzunehmenden Aufgaben und Befugnisse darstellt. Schutz ist eben eine Funktion oder auch ein Ziel von Tätigkeiten, die aber in der fachlichen Konkretisierung, was jeweils zu tun ist, ohnehin sich orientieren müssen an Rechtsbegriffen wie „Gefährdung“ oder „Hilfebedarf“. Oder aber – bei der Aufsichtspflicht oder auch bei der Bestimmung von Garantenpflichten - an Sorgfaltspflichten, nicht aber pauschal an der Schutzfunktion von Institutionen. Eine solche Fokussierung auf konkretere Handlungs- bzw. Verhaltenskriterien (statt auf vage Funktionen und allgemeine Ziele) scheint mir auch deshalb sinnvoller, weil wir dann schneller und präziser zu der Frage kommen können, wie sich bestimmte Stellen oder Institutionen in ihren Arbeitsmethoden und Organisationsformen verbessern könnten. Die begrifflichen Fixpunkte „Aufsicht“ auf der einen und „Beratung“ auf der anderen Seite führen eher zu wolkigen good-will-Konzepten als dass sie präzise Anhaltspunkte für fachgerechtes Handeln darstellten.

Damit spiele ich an die kritische Analyse von *Thomas Mühlmann* in seiner jüngst veröffentlichten – in der Analyse brillanten und zur Lektüre zu empfehlenden - Doktorarbeit zur Praxis der Heimaufsicht in NRW an<sup>2</sup>. Er lässt allerdings offen, wie die „zuständigen Behörden“ in Zukunft arbeiten sollten, also welche Konsequenzen gezogen werden sollten aus dieser von ihm präzise beschriebenen Unentschiedenheit zwischen der Beratungsaufgabe und der ordnungsbehördlichen Funktion.

### **Punkt 3:**

#### **Der Erlaubnisvorbehalt des SGB VIII hat sich bewährt, nicht aber die Unterschiedslosigkeit der normativen Vorgaben für Heime und Kindergärten**

Das Regelungsprinzip des Erlaubnisvorbehalts ist sicher sinnvoll, hat sich bewährt. Anderslautende Einschätzungen gibt es zwar immer wieder. So wird zB behauptet, dass private Zertifizierungsverfahren effizienter seien und im Übrigen dieser Vorbehalt die allenthalben gewünschte Bereitschaft,

---

<sup>2</sup> <http://mv-buchhandel.de/wissenschaft/sozialwissenschaften/2576/aufsicht-und-vertrauen?c=114>

entsprechende Einrichtungen zu schaffen, ausbremse. Bei genauerer Betrachtung wird bei solchen Einwänden aber bald erkennbar, dass sie mehr oder minder dazu dienen sollen, die Qualitätsstandards solcher Einrichtungen zu senken. Andere Kritiker monieren nicht den Vorbehalt selbst, aber organisatorische oder qualitative Defizite in der praktischen Umsetzung des Erlaubnisverfahrens.

Eine andere Frage ist, ob die mit dem Erlaubnisvorbehalt verbundenen Instrumente ausreichen, also die Möglichkeiten der Auflage und die Regelungen nach §§ 46 bis 48 SGB VIII. Diesbezüglich wird hier behauptet, dass sie nicht ausreichen, um das zu gewährleisten, was die Überschrift des 2. Abschnitts verheißt, nämlich den Schutz von Kindern und Jugendlichen in Einrichtungen. Will heißen, dass sie ergänzungsbedürftig sind. Und allerdings auch, dass die Praxis des Erlaubnisverfahrens veränderungsbedürftig ist.

So wird hier – sozusagen als Auftakt - in Frage gestellt, ob es noch angemessen ist, dass die Grundnorm des § 45, die am Einrichtungsbegriff ansetzt, in seinen Tatbestandsmerkmalen gleichermaßen für Kindergärten wie auch für Heime gilt. Natürlich werden in Praxis und Rechtsprechung die Anforderungen zur Gewährleistung des Kindeswohls, wie es in § 45 sehr abstrakt heißt, je nach Zweck und Konzeption der Einrichtung konkretisiert. Aber die Anforderungen an eine gut funktionierende Aufsicht sind doch extrem unterschiedlich, je nachdem, ob es sich um eine Tageseinrichtung für Kinder handelt oder um eine Einrichtung, in der Kinder und Jugendliche über Tag und Nacht betreut werden. Man mag die Grundsätze des § 45 SGB VIII für beide Einrichtungsvarianten zwar beibehalten, zumal die (überregionale) Zuständigkeit auf keinen Fall verändert werden sollte, sollte aber speziellere Vorgaben in zwei unterschiedlichen Normen unterbringen, die den Unterschiedlichkeiten gerecht werden, also etwa durch konkretisierende und differenzierende Ergänzungen in einem neuen § 45 a für Kitas bzw. vergleichbare Einrichtungen und § 45 b für Einrichtungen, in denen über Tag und Nacht betreut wird, also insbesondere für Heime.

#### **Punkt 4:**

**Wir brauchen eine rechtliche Neu-Orientierung. Zum Verhältnis von Kinderrechten, staatlichem Schutzauftrag und Gewerbefreiheit bzw. Trägerautonomie.**

Ich habe moniert, dass die institutionelle Aufsicht zu wenig als Teil des Systems Kinderschutz gesehen wird, wobei hier offen gelassen wird, welche Stellen

insgesamt diesem System zuzurechnen sind<sup>3</sup>. Das System Kinderschutz ist geprägt durch das Zusammenspiel von Funktionsträgern mit sehr unterschiedlichen Aufgaben und Arbeitsmethoden, mal eher präventiv orientiert, mal eher in der Intervention bei akuter Gefahr. Festzustellen ist aber: Soweit öffentliche Stellen in diesem Zusammenhang Aufgaben wahrnehmen, bedarf es gem. Art. 20 GG einer entsprechenden gesetzlichen (oder grundgesetzlichen) Ermächtigung, ist für die institutionalisierte Aufsicht danach zu fragen, wo hier einschlägige verfassungsrechtliche (oder ausreichend legitimierende gesetzliche) Anknüpfungspunkte zu finden sind.

In der Literatur dominiert immer noch die Auffassung, dass der zentrale Anknüpfungspunkt das staatliche Wächteramt nach Art. 6 Abs. 2 S. 2 GG sei, auf das zitiert in § 1 Abs. 2 SGB VIII Bezug genommen wird. Das kann nicht überzeugen. Immerhin geht das Wächteramt gem. Art. 6 Abs. 2 S. 2 GG doch davon aus, dass Eltern ihre Pflichten nicht adäquat wahrnehmen („Über ihre Betätigung wacht die staatliche Gemeinschaft“). Zu Zeiten des RJWG und des JWG mag man einen Zusammenhang zu elterlichen Pflichtverletzungen herstellen, soweit es etwa um angeordnete Fürsorgeerziehung (FE) ging. Für die damalige sog. Freiwillige Erziehungshilfe (FEH) habe ich da schon meine Bedenken. Auf die Rechtsgrundlagen der DDR gehe ich hier nicht ein. Nach den Prinzipien des KJHG darf man heutzutage jedenfalls davon ausgehen, dass die Inanspruchnahme von Leistungen des SGB VIII, also die Betreuung im Kindergarten oder die Hilfen zur Erziehung kein Ausdruck dafür sind, dass Eltern ihren Pflichten nicht nachkommen würden. Wohl eher im Gegenteil. Deshalb ist davon auszugehen, dass sich die Legitimation des Gesetzgebers für die Schutznormen der §§ 43 ff SGB VIII aus Art. 1 und 2 GG und den sich aus diesen ergebenden besonderen Unterstützungs- und Schutzansprüchen für Kinder und Jugendliche ergibt, aus Art. 6 Abs. 2 S. 2 allenfalls mittelbar.<sup>4</sup>

Natürlich verdiente die Frage der verfassungsrechtlichen Grundlegung institutionalisierter Aufsicht ausführlichere Darlegungen und eine detaillierte Beschreibung der unterschiedlichen Rechtsauffassungen, soweit das Thema in der Rechtswissenschaft überhaupt wahrgenommen wird. Jedenfalls aber dürfte unstrittig sein, dass es im Zusammenhang mit der „institutionalisierten Heimaufsicht“ eben nicht mehr um das Gegenüber von Rechten der Einrichtungsträgern einerseits und Elternrechten andererseits geht, die ja nach Art. 6 GG besonders privilegiert sind (aus guten Gründen!), sondern um das Gegenüber von Trägerrechten und Kinderrechten. Damit will ich den

---

<sup>3</sup> Zum Kinderschutz allgemein aus rechtlicher Sicht s. Mörsberger/Wiesner, in: Wiesner (Hrsg.), Kommentar zum SGB VIII, Anhang I (S. 1332 ff), 4. Aufl., München 2011

<sup>4</sup> s. Mörsberger, in: Wiesner, aaO, vor § 43 Rn 15 ff

Trägereinrichtungen nicht an den Kragen, indem ich Ihre verfassungsrechtlich verbürgten Rechte mit der moralischen Keule „Kinderrechte“ einschränken will. In der Gewichtung der Argumente dürfte es aber schon um bedeutsame Unterschiede gehen. Und: Eine konsequentere Berücksichtigung von Kinderrechten bzw. Kindesinteressen muss keineswegs bedeuten, dass damit automatisch die Sichtweise und Argumentation der institutionalisierten Aufsicht dominiert. So könnte und sollte es sein, dass weniger die formalen als vielmehr die fachlich-pädagogischen Kriterien im Vordergrund stehen, notfalls darüber auf gleicher Augenhöhe gestritten wird.

Jedenfalls sollten sich Auseinandersetzungen um die Betriebserlaubnis nicht so abspielen, wie wir das allzu gut aus Sorgerechts-Streitigkeiten kennen. Bislang ist es aber so: Da streiten sich Einrichtungsträger mit Aufsichtsbehörden formal um verwaltungsrechtliche Details, faktisch aber – ja, um die Kinder! Um die geht es. Natürlich werden andere Argumente ins Feld geführt, also ähnlich den Debatten, wie wir sie noch aus familienrechtlichen Verfahren zu Zeiten des Schuldprinzips kennen, aber auch heute immer noch aus den „Rosenkriegen“, insbesondere wenn vor dem Familiengericht um das Alleinsorge- oder Umgangsrecht gestritten wird<sup>5</sup>. Die Frage für die Aufsichtsfunktion ist nun: Wird im „Rosenkrieg zwischen Aufsichtsbehörde und Einrichtungsträger“ wirklich konsequent geschaut, ob bzw. inwieweit die Kinder darunter leiden?

Ich behaupte: Aktuell geht es oftmals noch nicht anders, denn die Aufsichtsbehörde ist nach der aktuellen Rechtslage geradezu gezwungen, konsequent formal zu handeln und zu argumentieren, um die Entscheidung zu ihren Gunsten zu beeinflussen. Und die Einrichtungsträger werden gewiss neben dem Pochen auf die Trägerautonomie/Gewerbefreiheit immer mit dem Wohl der Kinder argumentieren, das durch das schreckliche Verfahren belastet werde. Das ist leider die logische Konsequenz aus der heutigen, aber eben veralteten Gesetzesregelung bzw. der mE falsch gewählten Gegenüberstellung verfassungsrechtlich relevanter Positionen / Rechtsgüter. Ich bleibe beim Vergleich mit dem Familienrecht: Wir brauchen eine Weiterentwicklung wie die im Familienrecht hin zum FamFG, aber bitte etwas schneller als im Familienrecht, denn da gab es nach der großen Reform von 1977 erst mal allzu viele Um- und Irrwege.

Aber welchen Stellenwert hat dann noch die Gewerbefreiheit und die besondere Autonomie freier Träger, nicht zuletzt der Kirchen? Besonders die

---

<sup>5</sup> Siehe dazu aktuell: Ständige Fachkonferenz 2 (Familienrecht und Soziale Dienste im Jugendamt/ SFK 2) beim DIJuF: Das Kind im familiengerichtlichen Verfahren bei Kindeswohlgefährdung, zu bestellen über: institut@dijuf.de.

Kirchen beriefen sich doch – in den 20er Jahren des letzten Jahrhunderts ebenso wie in den 50er und 60er Jahren - darauf, dass sie „eigentlich“ mindestens ebenso legitimiert wenn nicht gar beauftragt seien, den Kindern und Jugendlichen das zu bieten, was ihnen zu ihrem Wohle die Eltern nicht verschafften und schon gar nicht der Staat bieten könne. Deshalb habe sich der Staat zurück zu halten. Spätestens seit dem Runden Tisch Heimerziehung dürfte allerdings klar geworden sein, dass es vielleicht doch ganz gut gewesen wäre, man hätte mehr Einblick und Kontrolle gewährt. Eben durch unabhängige und fachlich kompetente Institutionen.

Natürlich gibt es auch weiterhin dieses Gegenüber von Gewerbefreiheit und staatlicher Aufsicht. Aber man kann die Funktion der Aufsicht zum Schutz von Kindern und Jugendlichen nur sehr begrenzt vergleichen mit anderen Funktionen staatlicher Aufsicht, also zB der Gaststättenaufsicht. Gleichwohl ist ein Vergleich hilfreich, nämlich insofern, als die Grenzen und Beurteilungsmaßstäbe der Aufsicht über Gaststätten klarer bestimmbar sind: Die Kontrolle hat sich um bestimmte Standards der Hygiene und Warenqualität zu kümmern, nicht aber darum, ob das Essen im Restaurant „zum goldenen Bären“ besonders gut schmeckt oder die neuesten Erkenntnisse moderner Ernährungskunde berücksichtigt sind. Aber wenn es einen Sinn macht, über die Kinderrechte in unserer Verfassung neu nachzudenken, dann – mit Verlaub – weniger in Form neuer schöner Formulierungen als vielmehr in dem Sinne, dass die Privilegierung von Kindern und Jugendlichen im Sinne eines besonderen Schutzanspruches auch Auswirkungen haben muss auf die Diskussion, inwieweit an den verfassungsrechtlichen Stellschrauben in Sachen institutionalisierter Aufsicht gedreht werden dürfte oder gar müsste. Aber gewiss nur mit einem Konzept, dass modernen Erkenntnissen der Risikoforschung folgt, insbesondere Erkenntnissen der Organisationssoziologie. Es geht nicht immer nur um die Frage nach dem Mehr oder Weniger an Eingriffsbefugnis, sondern vielmehr um ein schlüssiges Konzept der Aufsicht, das den Anforderungen der Verhältnismäßigkeit durch fundierte Erwägungen gerecht wird.

#### **Punkt 5:**

**Zur problematischen Neigung, den Begriff Kindeswohl bzw. Kindeswohlgefährdung im Recht der Kinder- und Jugendhilfe am Familienrecht zu orientieren.**

Für die §§ 43 ff. haben die Rechtsbegriffe „Kindeswohl“ und „Kindeswohlgefährdung“ eine zentrale Bedeutung. Es ist aber kritisch

nachzufragen, ob und ggf. inwieweit für die institutionalisierte Aufsicht die Definition der beiden Begriffe an den Normen des Familienrechts orientiert sein sollte. Immerhin geht es im Familienrecht maßgeblich um Grenzen des Elternrechts, während es doch für die institutionalisierte Aufsicht mit dem Erlaubnisvorbehalt und den Interventionstatbeständen nicht um Grenzen des Elternrechts handelt, sondern man sich unabhängig von Art. 6 (mit dessen Elternprivileg) zu orientieren hat an Art.1 und 2 GG (s. oben Punkt 4), letztlich sogar im Interesse der Eltern oder gar in deren stillschweigendem Auftrag.

Nochmals: Bei den Regelungen zur institutionalisierten Aufsicht geht es allenfalls in zweiter Linie um die Beziehung zwischen Staat und Eltern als vielmehr um die Beziehung zwischen Kind und Einrichtung, um die Frage, inwieweit nicht der Staat verpflichtet ist, die Rechte von Kinder und Jugendlichen (und damit auch die der Personensorgeberechtigten) zu schützen. Das aber bedeutet, dass die Debatte um die Legitimation von staatlichen Eingriffsbefugnissen in die Gewerbebefreiheit, die Berufsfreiheit und insbesondere die Autonomie freier Träger – frei nach Marx und Engels - vom Kopf auf die Füße gestellt werden müsste.

Es ist erstaunlich: Seit Jahren wird in der Fachpolitik von einer Stärkung der Kinderrechte gesprochen. Zwar ist oft nicht klar, was konkret damit gemeint ist. Die Forderung soll als politisches Signal hilfreich wirken. Nur habe ich mich gewundert, dass ausgerechnet bei den Beratungen zum BKiSchG im Hinblick auf die §§ 43 ff SGB VIII von diesen Kinderrechten nur ganz am Rande die Rede war, sie im novellierten § 45 nur in einem reichlich formalen Zusammenhang Erwähnung gefunden haben, nämlich zwecks Förderung von Beteiligung und Beschwerdemöglichkeiten. Aber ansonsten hat sich an den grundlegenden Gewichtungen in der Beziehung von Schutzpflichten des Staates und Gewerbebefreiheit nichts geändert. Neben anderen Gründen habe ich die Sorge, dass die ohnehin in unserer Verfassung längst unbestritten bestehenden Kinderrechte durch eine wie auch immer geartete Sonderstellung entgegen der Absicht der Betreiber diese Rechte geradezu verwässert werden könnten. Und diese Frage wird im Zusammenhang mit der institutionalisierten Aufsicht virulent.

Das hat auch zu tun mit der für mich kaum mehr nachvollziehbaren Hypostasierung der familienrechtlich geprägten Termini Kindeswohl und Kindeswohlgefährdung. Ursprünglich spielten sie für die Kinder- und Jugendhilfe so gut wie keine Rolle. Selbst bei den §§ 27 ff SGB VIII, den Hilfen zur Erziehung, wo es Voraussetzung der Leistungsgewährung ist, dass das Wohl des Kindes sonst nicht gewährleistet wäre, ist dies eher eine Floskel, denn maßgeblich ist

naturgemäß die andere dort genannte Voraussetzung, nämlich dass die ausgewählte Hilfe geeignet und notwendig ist. Die Bedeutung der beiden Termini hat sich erst mit § 8a SGB VIII geändert – und mE in fragwürdiger Weise. Während vorher das Kindeswohl in der Kinder- und Jugendhilfe lediglich eine Zielorientierung war, wurde in § 8a SGB VIII der Weg geebnet, dass heute vielfach mangels anderer Belegstellen die Interpretation, was denn „Kindeswohlgefährdung“ ist, aus der Rechtsprechung der Familiengerichtsbarkeit übernommen wird (übrigens auch – unverständlicherweise - in der sozialwissenschaftlichen Forschung). Für das Familiengericht ist die „Kindeswohlgefährdung“ ein Tatbestandsmerkmal für die Entscheidung, ob und wann in Elternrechte eingegriffen werden darf, denn darum – und nur darum – geht es in § 1666 BGB. Für die Jugendhilfe geht es in ihren Handlungskriterien aber notwendigerweise nicht um den Augenblick der gerichtlichen Entscheidung und die dafür ausreichende Begründung zu den Grenzen des Elternrechts, sondern um die Frage, welche Situation und welche Entwicklung für ein Kind bzw. einen Jugendlichen so gefährlich ist, dass bestimmte Hilfen ermöglicht werden (und ggf auch ein Entzug der elterlichen Sorge angestrebt werden muss – aber eben nur als ein Aspekt unter mehreren).

Warum nur wird nicht öfter bei der Frage, was Kindeswohlgefährdung iS des SGB VIII ist, in die Norm geschaut, die es dort schon länger gibt, nämlich in § 45, in die Vorgabe, die sich nach der Novellierung in dessen Abs.7 befindet? Da wird nämlich deutlich, dass selbstverständlich nicht so ohne Weiteres die Maßstäbe des BGB bzw. des Familienrechts zugrunde gelegt werden können. Oder wie soll man begründen, dass ein Kindergarten, der permanent wichtige Auflagen missachtet, dadurch die Tatbestandsmerkmale des § 1666 BGB erfüllt?

Inzwischen haben die problematischen Querverbindungen von Familienrecht, § 8a und § 45 SGB VIII die obergerichtliche Rechtsprechung erreicht, nämlich in Hamburg, dort allerdings leider mit geradezu absurden, wenn auch nach der oben beschriebenen Entwicklung nicht überraschenden Konsequenzen. Das OVG Hamburg argumentiert in seiner Entscheidung vom 14. Dez. 2012<sup>6</sup> so: Wenn der Gesetzgeber gewollt hätte, dass bei einer Kindeswohlgefährdung die Betriebserlaubnis entzogen werden darf, hätte er klarstellen können, dass er damit keine Kindeswohlgefährdung iS des § 1666 BGB gemeint hat! Das macht die Sache richtig rund, wird der Zirkel geschlossen: Das Jugendhilferecht ging in der Interpretation der Begriffe Kindeswohl und Kindeswohlgefährdung früher entsprechend seiner in § 1 SGB VIII aufgelisteten Ziele vom Aspekt des

---

<sup>6</sup> 4 Bs 248/12 (=NVwZ-RR-2013, 374)



Hilfebedarfs aus. Das schloss den Schutzbedarf natürlich ein, verstand ihn nicht etwa als Alternative, sondern als ein Wesenselement von Hilfe, ob nun mit oder ohne gerichtliche Eingriffe ins Elternrecht. Indem man aber in der Interpretation des Begriffs der Kindeswohlgefährdung in § 8a SGB VIII fast ausnahmslos Bezug nimmt auf die zivilrechtliche Tatbestandsorientierung gem. § 1666 BGB, also auf die relativ enge Betrachtung angesichts der zu beachtenden Elternposition, kann man es der Verwaltungsgerichtsbarkeit nicht verdenken, wenn sie nun verlangt, dass der Gesetzgeber beim Recht der Kinder- und Jugendhilfe sozusagen immer ausdrücklich dazu schreiben soll, wenn Kindeswohlgefährdung mal nicht iS des § 1666 BGB zu verstehen ist. Eben das ist nämlich die Quintessenz der Entscheidung des OVG Hamburg. Vielleicht sollte der Gesetzgeber diese etwas fragwürdige Aufforderung des Gerichts zum Anlass nehmen, das Tatbestandsmerkmal der Kindeswohlgefährdung zu ergänzen mit der Variante, dass beim Wegfall der Bedingungen, die maßgeblich waren bei der Erteilung der Betriebserlaubnis, diese entzogen werden kann. Dem Sinne nach hatte die Bundesarbeitsgemeinschaft der Landesjugendämter das übrigens schon bei den Beratungen zum BKiSchG empfohlen, aber der Gesetzgeber hat lieber viele Worte verwendet wie Kinderrechte, Beteiligung, Beschwerde - ungeachtet der Frage, ob so wirklich die institutionalisierte Aufsicht zugunsten der Kindesinteressen optimiert werden kann.

#### **Punkt 6:**

#### **Hingucken muss nicht belasten. Anmerkungen zum Thema „Kontrolle“.**

In meiner langjährigen Praxis als Leiter eines Landesjugendamts ist mir nach und nach deutlich geworden, dass wir in der Kinder- und Jugendhilfe in Abgrenzung zu den problematischen Traditionen „schwarzer Pädagogik“ (Katharina Rutschky / Alice Miller) und „fürsorglichen Zwangs“ (Gisela Zenz) dazu neigen, den Begriff Kontrolle allzu eingengt zu verstehen, ihn in toto gleich zu setzen mit Begriffen wie Fremdbestimmung und vorschnell von Eingriffen in Freiheitsrechte ausgehen. Hier wird gegen gehalten: Wir verpassen in der Entwicklung institutionalisierter Aufsicht eine Chance, wenn wir fälschlicherweise Beratung und Kontrolle per se als Gegensätze darstellen. Kontrolle ist ein Lebensgarant für uns alle, ob nun vereinbart oder erzwungen. Wichtig ist nur, dass nicht mit gezinkten Karten gespielt wird. Zur Verdeutlichung greife ich zurück auf die Ursprungsbedeutung des Begriffs Kontrolle, der aus dem Altfranzösischen stammt. Ein guter Schreiner nutzte im Frankreich des Mittelalters eine Prüfscheibe, die rôle, die Gegenscheibe, die contre-rôle, mit der er prüfen konnte, ob sein Werkstück gut gelungen ist. So,

wie Eltern idR ein Interesse daran haben - oder man sie motivieren sollte, es zu haben - sollten Einrichtungsträger ein Interesse daran haben, dass ihre „Werkstücke“ so gut sind, dass sie sie jederzeit vorzeigen können! Allerdings setzt das Übertragen auf die hier behandelte Thematik voraus, dass die „Contres“ (eine aus der beschriebenen Begriffsherkunft abgeleitete hausgemachte Wortschöpfung) selbst gut sind, also gewissermaßen keine Ausschussware. Sorry. So wie mein Zahnarzt, mein „Contre“ sozusagen. Der ist gut. Auch wenn er manchmal verdammt weh tut. Ich komme folgerichtig zu Punkt 7.

### **Punkt 7:**

**HeimAufsicht insbesondere durch mehr HeimEinsicht. Es wird zu wenig auf das geschaut, was in der Einrichtung passiert und es wird dort zu wenig gemeinsam kritisch reflektiert.**

In diesem Punkt und dem bewusst doppeldeutigen Label „HeimEinsicht“ werden die Anforderungen fokussiert, die mE für eine sinnvolle und wirksame institutionalisierte Aufsicht elementar sind. Das aktuelle Postulat in der Beziehung zwischen Einrichtungen und Aufsichtsbehörde sieht idR so aus: Möglichst nicht auffallen. Oder in der intelligenteren Variante: Oft mit guten Nachrichten auffallen, damit das nicht so Gute nicht auffällt. Ich darf an die Geschichte mit dem Schmuggler und sein Fahrrad erinnern... Die Methode ist nicht neu, wirkt aber immer wieder. Genauso wie beim Plan B: Was ist zu tun, wenn man doch unangenehm aufgefallen ist? Welche Auffangstrategie hat der Einrichtungsträger? Na klar: Die Kritiker geschickt abwimmeln oder hinhalten, ablenken. Und wie reagieren Aufsichtsbehörden, wenn es dabei um einen spektakulären, in den Medien skandalisierten Fall geht? Entweder ähnlich, oder aber, wenn es gar nicht anders geht: Dann wird sofort angekündigt, dass brutalst möglich aufgeklärt und hart durchgegriffen wird. Vielleicht wählt man eine vorsichtigeren Formulierung, aber mit ähnlicher Tendenz.

Ich habe ja nichts dagegen, wenn gründlich aufgeklärt wird. Nur ist das die Regel bei den Reaktionsweisen: Man neigt zu Pendelreaktionen. Hatte man mit einer „weichen“ Gangart“ eigentlich gute Erfahrungen gemacht, passiert aber mehr oder weniger zufällig dann etwas Schlimmes, kommt es zur Pendelbewegung. Nur weisen die Organisationssoziologen darauf hin, dass solche Pendelbewegung idR genau das Gegenteil bewirkt von dem, was man wollte. Konkret in Sachen Aufsicht: Die „Guten“, die man bisher erreicht hatte mit der weichen Linie, ziehen sich nämlich zurück und werden schwer „kontrollierbar“; die Bösen perfektionieren ihre Verdunkelungs- und

Abwehrstrategien.

Bedeutet das Resignation? Nein. Aber um eine Grunderkenntnis kommen wir mE nicht herum. Wirksame Aufsicht, die den Ansprüchen modernen Kinderschutzes gerecht werden will, muss mehr davon mitbekommen, was sich in Einrichtungen tut. Wir brauchen also eine effektive Aufsicht und das bedeutet auch, eine intelligente Aufsicht. Und das heißt – schon vom Begriff her („Auf-Sicht“) - , dass die Dinge, um die es geht, in den Blick kommen. Und verstanden werden. Es geht um das „Einsicht nehmen“, und es geht darum, dass so viele Verantwortungsträger wie möglich „Einsicht“ entwickeln, einsichtig werden, Überzeugungskraft Raum hat. Aber nur, wenn die Einsichtnahme gewährleistet ist. Denn sonst geht es nur um die Inszenierung von Spielen. Gesellschaftsspiele: Fang mich! Mensch ärgere Dich nicht. Monopoly, Schach. Ich pointiere: Ich wünsche mir eine „HeimAufsicht durch HeimEinsicht“ .

Natürlich muss der Umgangsstil zu einer solchen Orientierung passen. Auch bedarf es eines angemessenen zeitlichen Aufwandes. Wenn in Kurzbesuchen („Visitationen“) nur gezielt nach Dingen gefragt wird, kommen allzu oft nicht die wirklich wichtigen Informationen heraus. Die Alternative dürfte in der Ritualisierung von verbindlicher Begleitung des Geschehens über einen gewissen Zeitraum liegen, ohne dass dabei die nötige Distanz zwischen Kontrollierendem und Kontrolliertem aufgehoben wird. Dann ist es auch möglich, förmliche Auflagen punktgenauer zu formulieren, die Beachtung zu überprüfen. Dazu müsste allerdings auch Fortbildung und sogar regelrechte Weiterbildung (Zusatzausbildung) – vielleicht als Einstellungsvoraussetzung? - angeboten werden, auch bundeszentral, wie sie übrigens früher schon einmal existiert hat, die aber heute allenthalben keine Unterstützung mehr erfährt (die genauen Gründe dafür sind mir nicht bekannt).

#### **Punkt 8:**

#### **In dubio pro infante. Zum Umgang mit (noch) nicht bewiesenen Misständen.**

Nach erteilter Betriebserlaubnis geht es natürlich für die institutionalisierte Aufsicht nicht nur darum, gut (bzw. besser als bisher) informiert zu sein, sondern die diesbezüglichen Sachverhalte auch im Verwaltungsverfahren oder auch vor Gericht beweisen zu können. Im Strafrecht gilt aus guten Gründen der Grundsatz „in dubio pro reo“. Aber auch im Verwaltungsrecht sind die Anforderungen hoch. Die Rechtsprechung hat bislang jedoch offen gelassen, inwieweit für die Verfahren nach §§ 43 ff die allgemeinen Prinzipien des

Verfahrensrechts gelten oder aber im Zusammenhang mit der institutionalisierten Aufsicht angesichts des besonderen Schutzbedürfnisses von Kindern<sup>7</sup> möglicherweise die Beweisanforderungen reduziert werden könnten. Zu denken ist da für bestimmte Fallkonstellationen an eine Umkehr der Beweislast, muss sich uU eine Einrichtung selbst um den Entlastungsbeweis kümmern. Tatsächlich besteht ja auch schon eine Art Beweiserleichterung, indem zB im Gesetz geregelt ist, dass der Widerspruch gegen die Entziehung einer Betriebserlaubnis keine aufschiebende Wirkung hat (§ 45 Abs.7 Satz 2 SGB VIII). Eine gewisse Differenzierung bzw. Einschränkung könnte ja im Sinne des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes dergestalt vorgegeben werden, dass die Möglichkeit der Auflage vorrangig zu prüfen ist. Insgesamt wäre für diese Situationen aber wichtig, dass hinsichtlich der „in-dubio-Frage“ unterschieden wird zwischen den Beweis- bzw. Darlegungsfragen zum Sachverhalt, der fachlichen Bewertung und der juristischen Maßstäbe. Auch diesbezüglich könnten ergänzende bzw. modifizierte Normen im SGB VIII hilfreich sein.

### **Punkt 9: Beteiligung und Beschwerde der Königsweg?**

Wie schon angesprochen, hat der Gesetzgeber in Konsequenz der Beratungen an den Runden Tischen Heimerziehung und sexueller Missbrauch für eine Betriebserlaubnis zur Voraussetzung gemacht, dass „zur Sicherung der Rechte von Kindern und Jugendlichen in der Einrichtung geeignete Verfahren der Beteiligung sowie der Möglichkeit der Beschwerde in persönlichen Angelegenheiten Anwendung finden“ (§ 45 Abs.2 Satz 2 Nr.3 SGB VIII). Landauf landab hat man den Eindruck, dass diese Neuerung als maßgebliche Verbesserung der Heimaufsicht angesehen wird. Es muss aber vor falschen Erwartungen gewarnt werden. Selbstverständlich ist es richtig, wenn dafür gesorgt wird, dass sich die in Einrichtungen betreuten Kinder und Jugendlichen Gehör verschaffen können. Es entspricht ohnehin einer pädagogischen Selbstverständlichkeit, ist aber auch als Schutzfaktor zu verstehen zugunsten der Aufdeckung möglicher Missstände.

Die neue Regelung hat aber gravierende Schattenseiten. So ist zu fragen, wie denn die Postulate des § 45 Abs.2 S.2 Nr.3 SGB VIII wirkungsvoll im Rahmen des Erlaubnisverfahrens umgesetzt werden sollen. Es mag sein, dass der eine oder andere Träger sich erst durch diese neue Regelung veranlasst sieht, insoweit Initiativen zu ergreifen. Hinsichtlich des Erlaubnisverfahrens ist der Spielraum

---

<sup>7</sup> siehe dazu die deutlichen Hinweise in der Entscheidung des OVG NRW ZKJ 2008, 258 ff, Anm. dazu Mörsberger, ZKJ 2008, 241.

der Aufsichtsbehörde jedoch sehr klein, insoweit konkrete Belege dafür zu verlangen, dass den Postulaten tatsächlich Rechnung getragen wird. Auch ist es kaum möglich, dass einem Träger die Betriebserlaubnis entzogen wird, weil er sich bestimmten Selbstverpflichtungen diesbezüglich verweigert. Zwar wird immer wieder geltend gemacht, dass sich die Landesjugendämter im Rahmen ihrer Beratungsaufgabe nach § 85 SGB VIII auf die neue Regelung berufen könnten und damit etwas „Druck ausüben“. Aber unabhängig davon, inwieweit dies streng genommen überhaupt zulässig ist, dürften sich die Erfolgsmöglichkeiten in Grenzen halten, besteht die Gefahr, dass entsprechende Erklärungen im Antrag zur Betriebserlaubnis ritualhaft beigefügt werden. Es bleibt zu wünschen, dass die Neuregelung indirekt zu einem Ideenwettbewerb beiträgt, wie je nach Einrichtungstyp und Bedarf bei den Betreuten Kritik und Austausch über Erfahrungen besser als bisher gewährleistet werden (Telefondienste, Zugang zu sozialen Netzwerken im Internet, regelmäßige Impulsveranstaltungen zur Thematik u.a.m.). Juristisch ist es aber ein etwas seltsamer Weg, solche Impulse als Voraussetzung in ein Erlaubnisverfahren zu integrieren.

Die Sache hat aber eine noch eine andere, eine insbesondere pädagogisch fragwürdige Seite. Partizipation hat doch wohl üblicherweise eine andere Stoßrichtung. Sie zielt nicht nur auf Teilnahme, sondern auf aktives Gestalten. Zunehmend ist aber zu beobachten, dass Kinder und Jugendliche ohnehin durch eine vom Konsumdenken geprägte Welt weniger an eigenes Engagement denken, als vielmehr sich lediglich als Nutzer, eben als Konsument sehen. So wird heutzutage allzu oft der Impuls der Teilnahme reduziert auf die Möglichkeit, sich etwas kaufen – und ggf beschweren zu können<sup>8</sup>.

Wie immer nun die sozialpädagogische Praxis mit den neuen Anforderungen für die Betriebserlaubnis in Sachen Beteiligung / Beschwerde umgeht, ist nicht zuletzt noch auf einen Effekt der Neuregelung hinzuweisen, der im Gesetzgebungsverfahren gar nicht im Blick war, aber in seiner positiven Wirkung nicht unterschätzt werden sollte, insbesondere für Einrichtungen mit kleineren Kindern (und das ist die überaus große Mehrheit): Wenn Teilnahme und Beschwerdemöglichkeit („zur Sicherung der Rechte“, siehe Wortlaut § 45 Abs.2 S.2 Nr.3 SGB VIII) gefördert werden sollen, heißt das für Minderjährige, dass diese Förderung auch und insbesondere den Personensorgeberechtigten, also insbesondere den Eltern zugute kommen muss. Erstaunlicherweise habe ich bislang noch keine Betriebserlaubnis zu Gesicht bekommen, in der eben

---

<sup>8</sup> Siehe u.a. Schirmmacher, EGO, das Spiel des Lebens, München 2013 und ders., Payback, München 2009. Ferner der Berliner Philosoph Byung-Chul Han: „Partizipation erfolgt in Form von Reklamation und Beschwerde“ (in: Psychopolitik, Frankfurt 2014, S.21)

dies ausdrücklich angesprochen würde. Eigentlich eine zwingende Voraussetzung zur Erteilung der Erlaubnis!

#### **Punkt 10:**

#### **Ombudschaft als „Ei des Kolumbus“?**

In Fachdiskussionen, wie der Schutz von Kindern und Jugendlichen in Einrichtungen verbessert werden könnte, nimmt das Konstrukt der Ombudschaft eine zentrale Stelle ein. Es haben sich inzwischen zahlreiche Initiativen entwickelt und es wäre unangemessen, diese Initiativen an dieser Stelle mit wenigen Worten zu beschreiben. Sie können auf ihre wirksamen Interventionen verweisen und sie sind gewiss schon als ein anerkanntes, kontinuierlich wirkendes Kontroll-Instrument im System der Kinder- und Jugendhilfe zu sehen. Inwieweit sie in dieser oder jener Form auch eine gesetzliche Basis bekommen könnte oder sollte, wird hier aber offen gelassen. Jede gesetzliche Normierung wäre jedenfalls mit dem kritischen Einwand konfrontiert, warum man eine Parallelinstitution erwägt, also etwas Zusätzliches aufbaut, anstatt die Schwächen der existierenden Aufsichtsbehörden zu beseitigen. Mit einer solchen Entwicklung war die Kinder- und Jugendhilfe schon einmal konfrontiert, als nämlich in den 90er Jahren des letzten Jahrhunderts das Konstrukt „Anwalt des Kindes“ empfohlen wurde, also etwas, was eigentlich die originäre Aufgabe des Jugendamtes ist. Damals ist dieser aus zT berechtigter Kritik an Jugendämtern entstandene Impuls nur eingeschränkt umgesetzt worden, nämlich für sorgerechtliche Verfahren vor dem Familiengericht. Nach wie vor gibt es aber keine offizielle Beschwerdeinstanz gegenüber den Jugendämtern, wenn man einmal von der wenig wirksamen Rechtsaufsicht durch die Regierungspräsidien absieht, lediglich da und dort jugendamtsinternes Beschwerdemanagement. Es gibt also sehr wohl noch Defizite, die aufzuarbeiten sind.

Für die institutionalisierte Aufsicht könnte es also darauf ankommen, ob sie ergänzende Funktionen ombudschaftlicher Art tatsächlich selbst entwickelt bzw. sie von Staats wegen angeboten oder aber solche durch private Initiativen aufgebaut werden. Für wenig hilfreich halte ich es, wenn sie quasi als Ei des Kolumbus angepriesen werden. Man darf daran erinnern, dass Kolumbus ja das zur Redensart gewordene Ei nur dadurch zum Stehen brachte, dass er es beschädigte...

## **Punkt 11:**

### **Zwei Schritte vor, einer zurück: Wenn mehr Befugnis zur Einsichtnahme, bedarf es zum „Ausgleich“ der Selbstbeschränkung.**

Hier wird – das sei nochmals klar zum Ausdruck gebracht - für eine Befugnisweiterung der institutionalisierten Aufsicht gegenüber den Einrichtungsträgern plädiert<sup>9</sup>. Nicht nur aus verfassungsrechtlichen Gründen dürften Maßnahmen zugunsten einer intensiveren Einsicht ins „Eigenleben“ einer Einrichtung aber nur zu legitimieren sein, wenn im gleichen Schritt sicher gestellt wird, dass sich die Aufsichtsbehörde auch tatsächlich nur im unbedingt erforderlichen Umfang um die Dinge kümmert. Das entspricht den Prinzipien, die im Bereich öffentlicher Verwaltung durchgängig beachtet werden, auch und insbesondere im Verhältnis von Beratungs- und Kontrollfunktionen. Das ändert nichts daran, dass ordnungsbehördliche Stellen sehr wohl auch Beratungsaufgaben wahrnehmen dürfen und sollen, wie das Beispiel der Polizei zeigt. Aber ein jeder weiß, dass die Polizei angesichts des Legalitätsprinzips Grenzen setzen muss in der Beratung. Für die institutionalisierte Aufsicht ist noch wenig thematisiert, dass auch Einrichtungsträger datenschutzrechtlich durch die Geltung der §§ 35 SGB I, 67 ff. SGB X und 61 ff SGB VIII formal in gleichem Umfang geschützt werden wie Klientinnen und Klienten, aber wohl niemand auf die Idee käme, die zum Zwecke persönlicher und erzieherischer Beratung dem Landesjugendamt anvertrauten Informationen iS von § 65 SGB VIII für nicht verwendbar zu erklären im Zusammenhang eines Betriebserlaubnisverfahrens. Dass hier eine echte Problematik besteht, hat der Gesetzgeber bislang nur in etwas versteckter Weise zum Ausdruck gebracht, indem nämlich der Beratungsauftrag der Landesjugendämter gegenüber Trägern von Einrichtungen „während der Planung und Betriebsprüfung“ nicht etwa in den §§ 45 ff. platziert ist, sondern in der allgemeinen Aufgabenliste des überörtlichen Trägers, in § 85 Abs.2 Nr.7 SGB VIII. Was das konkret heißt, wo also genau eine „äußere Grenze“ an Zuständigkeiten gezogen werden müsste, um die Erweiterung von Eingriffsrechten bzw. besonderen Befugnissen zu legitimieren, bedürfte einer gesonderten Abhandlung bzw. müsste noch genauer in fachlichen Diskursen ausgelotet werden, in fachlich-methodischer wie in rechtssystematischer bzw verfassungsrechtlicher Hinsicht.

Um nicht falsch verstanden zu werden: Hier wird nicht etwa für eine sehr formale Überprüfungsinstitution plädiert und auch nicht für eine Verstärkung ihres hoheitlichen Charakters. Vielmehr wird hier für eine fachkompetente und effektive Aufsicht plädiert, die bei ihrer tendenziell einmischenden und

---

<sup>9</sup> Ob auch eine Befugnisweiterung gegenüber Pflegestellen erwogen werden sollte, wir hier nicht weiter behandelt und die Antwort offen gelassen.

begleitenden Arbeit nicht so tut, als betreffe ihr Handeln nur unverbindlich-planerisches Vorbereitungshandeln, sondern in Anspruch nimmt, genauer zu erfahren, was sich in einer Einrichtung tut – zum Schutz der betreuten Kinder und Jugendlichen, ggf auch Konsequenzen zieht. Wäre das so schlimm?

### **Punkt 12:**

#### **Unabhängigkeit sichern.**

Es dürfte sich von selbst verstehen, dass eine institutionalisierte Aufsicht sich streng an die gesetzlichen Vorgaben zu halten hat, an deren Buchstaben und Geist. Offiziell wird natürlich auch überall versichert, dass sie unabhängig sei, nur Gesetz und Recht unterworfen. Alles andere wäre ja auch das Eingeständnis, man sei u.U. bestechlich. Die Dinge liegen faktisch allerdings etwas komplizierter. Es geht um Abhängigkeiten, die auf Umwegen wirksam werden, um subtilen politischen Druck. Selten geht er direkt von Repräsentanten der Einrichtungsträger aus. Aber die öffentlichen Träger nehmen eine problematische Doppelrolle ein. Sie haben neben ihrer Trägerschaft für die Aufsicht zugleich die Verantwortung (und Belastung) für die Finanzierung der Leistungsanbieter. Damit steigt aber auch der Druck auf die Sachbearbeitung in der Aufsicht, im Zweifel zu verzichten auf Forderungen, die für den Einrichtungsträger, aber indirekt natürlich auch für den Kostenträger zu Mehrkosten führen können.

Maßgeblich kommt der Umstand hinzu, dass die Erlaubnisvoraussetzungen tatbestandlich große (fachlich argumentativ zu füllende und im breiten Dialog zu legitimierende) Interpretationsspielräume lassen, also anders als zB in Aufsichtsbereichen, in denen es technisch mehr oder weniger klar definierte Normen (zB DIN) gibt. Das spricht auf den ersten Blick gegen die Einbindung der Aufsichtsbehörde in einen Kommunalverband (wie in Nordrhein-Westfalen und Baden-Württemberg). Ist die Aufsicht aber eingegliedert in ein Ministerium, muss mit anderen Abhängigkeiten gerechnet werden, insbesondere durch politische Opportunitäten der Landespolitik. Besonders problematisch ist es natürlich, wenn die institutionalisierte Aufsicht gleich von zwei Seiten unter Druck steht, also gewissermaßen in die Zange genommen wird, indem die Aufsichtsfunktion nicht etwa nur an einen Kommunalverband delegiert wird, sondern sogar auf die jeweiligen Kommunen, das Land aber auch in jedem Einzelfall von seinem Weisungsrecht Gebrauch machen kann.

Letztlich kommt es jedoch wohl weniger auf die formale Zuordnung an als vielmehr darauf, dass durch fachliche Qualifikation des Personals, eine adäquate dienstrechtliche Einordnung und Absicherung, eine Kultur des



fachlichen Diskurses und verbindliche Begleitstrukturen sachwidriger Einfluss verhindert wird.

### **Punkt 13:**

#### **Besondere Risiken bedürfen besonderer Aufsicht. Das sollte nicht als Diskriminierung, sondern als Qualitätsmerkmal verstanden werden**

Mitunter wird in der Praxis davon ausgegangen, dass Einrichtungen „gleich behandelt“ werden müssten, also zB der Turnus von Besichtigungen einigermaßen gleich sein sollte und Ausnahmen besonderer Begründungen bedürften, also etwa „besonderer Vorkommnisse“. Selbstverständlich würde ein willkürliches und insbesondere ein schikanöses Vorgehen gegen einzelne Einrichtungen grundlegenden Rechtsprinzipien widersprechen. Gleichwohl muss einer Aufsichtsbehörde zugestanden werden, dass sie nach den Besonderheiten des Einzelfalles und ohne jeweilige Begründungspflicht gegenüber der Einrichtung Überprüfungen vornehmen darf (zB um Mitarbeiter der Einrichtung wegen eines vertraulichen Hinweises schützen zu können). Zumindest kann dabei nicht Maßstab sein, wie mit anderen Einrichtungen verfahren wird, sondern ob legitime Gründe für eine intensivere Überprüfung sprechen.

Dieser Hinweis hat besondere Relevanz, wenn es um Einrichtungen geht, bei denen entweder auf Grund von negativer Vorerfahrung mit ihnen oder aber wegen der schon in der Konzeption beschriebenen besonderen Risiken eine engere Begleitung/Beobachtung geboten ist. Für die letztgenannten Einrichtungen ist es auch legitim, spezifische Auflagen zu erteilen, etwa gegenüber Einrichtungen, die qua Konzeption mit freiheitsentziehenden Maßnahmen arbeiten (müssen). Hier kann es geboten sein, in Auflagen regelmäßig nachzuprüfen, inwieweit die für den Einzelfall notwendigen richterlichen Anordnungen (§ 1631 b BGB) vorliegen oder auch, dass zB die medizinisch-psychiatrische Versorgung in angemessener Weise gewährleistet ist. Es ist ja bekannt, dass viele Kinder und Jugendliche in Einrichtungen der Kinder- und Jugendhilfe betreut werden, obwohl sie Auffälligkeiten aufweisen, die auf psychiatrische Syndrome hinweisen, die Psychiatrie sie aber nicht (länger) aufnimmt, weil die Störungsbilder nicht in vollem Umfang den von der GKV anerkannten Fallmerkmalen entsprechen und jedenfalls eine länger dauernde Unterbringung abgelehnt wird. Diese strengere Kontrolle sollte von den Einrichtungsträgern nicht nur als Belastung verstanden werden, sondern als Beitrag zur Qualitätssicherung.

#### **Punkt 14:**

#### **Ab nach Sibirien? Oder halt Brandenburg...? Die Aufsicht so gestalten, dass ermutigt wird zur Schaffung guter Einrichtungen**

Es geht um die Einrichtungen für Kinder- und Jugendliche. Alle Überlegungen zum Schutz von Kindern und Jugendlichen machen aber wenig Sinn, wenn die Heimaufsicht so konzipiert bzw. konstruiert ist, dass die als sinnvoll oder gar notwendig erachteten Einrichtungen nicht auch geschaffen werden (können). Und zwar auch und gerade nicht nur die „typischen“, wo die Risiken des Scheiterns gering sind, sondern auch solche, die etwas wagen, wo sich andere bisher verweigert haben, sich jedenfalls nicht in der Lage sehen, diesen oder jenen „Fall“ zu übernehmen. Es genügt auch sicher nicht, darauf hinzuweisen, dass – zu Recht – auf manche dieser „Fälle“ zu einem früheren Zeitpunkt anders hätte reagiert werden sollen. Sperrt sich die institutionalisierte Aufsicht ausnahmslos gegen „solche“ Einrichtungen (anstatt eine engmaschige Begleitung zu organisieren), riskieren wir, dass für die betreffenden Kinder und Jugendlichen irgendwo „Jugendhilfe-Guantanamos“ angeboten werden oder Camps im Ausland, die unserer Beobachtung mehr oder weniger entzogen sind und bei denen blindes Vertrauen nicht angebracht ist (was nicht als Votum gegen Angebote zu verstehen ist, die Jugendliche im Ausland unterbringen, sofern die Qualität auf andere Weise ausreichend gesichert und die Betreuung im Einzelfall indiziert ist. Pauschale Regelungen sind da erfahrungsgemäß wenig hilfreich, müssen die Überprüfungen je nach Land und je nach den konkreten Rahmenbedingungen organisiert werden).

Damit kommt ein weiterer grundsätzlicher Aspekt ins Spiel: Was nützt es, wenn wir eine Aufsicht organisieren, die jegliche besonderen Risiken ausschließt und öffentliche Diskussionen (die nötig sind!) vermeidet - und wenn in der Folge wagemutige Einrichtungen schließen müssen? Umgekehrt genügt es allerdings auch nicht, wenn sich Einrichtungen darauf berufen, dass sie sich nun mal mit den besonders schwierigen Jugendlichen befassen und sich kritische Einwände verbitten. Vielmehr dürfte es darum gehen, insoweit gute Verfahren der Begleitung und Überprüfung zu verabreden.

#### **Schlussbemerkung:**

Der Beginn der modernen Jugendhilfe Anfang des 20. Jahrhunderts war

dadurch geprägt, dass einige Leute, besonders in Leipzig, Frankfurt und Hamburg, ideologischen Grabenkämpfen entsagt und schlicht dargestellt haben, wie es um die Kinder und Jugendlichen im Lande bestellt ist, um ihre Gesundheit, um ihr Leid, um ihre Chancenlosigkeit.

Die Debatte um die „Heimaufsicht“ ist heutzutage demgegenüber in der Gefahr, nicht auf Realitäten angemessen zu reagieren, sondern sich in ideologischen Stellungskriegen zu verausgaben - anstatt zu schauen, dass „jedenfalls“ dies und jenes ermöglicht, gefördert, sichergestellt oder aber auch verhindert werden muss. Vielleicht ist da eine ähnliche Aufbruchsstimmung gefragt, wie sie einmal vor über 100 Jahren bestanden hat (auch wenn es dann in der Folgezeit zu schrecklichen Fehlentwicklungen gekommen ist – was aber nicht an den Impulsen der Gründergeneration lag).

Die Tagung hier in Berlin, zu der ich eingeladen wurde, verstehe ich in diesem Sinne: Es geht nicht um eine Vergewisserung, dass man auf der „richtigen Seite“ steht, sondern dass es, was das Thema institutionalisierte Aufsicht angeht, nicht um ein starres Gegenüber gehen sollte, sondern dass Verfahren entwickelt werden, die geeignet sind, notwendige „EinSichten“ zu vermitteln – durch praktische und organisatorische Initiativen und Vorkehrungen, aber vielleicht auch durch neue gesetzliche Regelungen, die aber gewiss erst noch gründlich durchdacht werden müssen, um nicht zu jener Sorte von Aktivität zu führen, die ich zu Beginn meines Vortrages apostrophiert habe als „Fassadenhaftigkeit von Reformanstrengungen“.

Vielen Dank!