

inhaltliche Festlegung des nach § 45 SGB VIII erforderlichen Prüfungs- und Entscheidungsrahmens durch § 48 SGB VIII normativ nicht gesteuert werden. Soweit der Beklagte darauf hinweist, ihm seien aufgrund der Vielzahl der in seinem Zuständigkeitsbereich vorhandenen erlaubnispflichtigen Einrichtungen und der damit verbundenen Vielzahl stattfindender Personalwechsel bei der Prüfung der persönlichen Geeignetheit der in den Einrichtungen eingesetzten Betreuungskräfte enge Grenzen gesetzt, wertet der Senat diese Ausführungen zugunsten des Beklagten nicht dahingehend, dass er seinem gesetzlichen Auftrag zumindest teilweise nicht mehr genügen könne, wenn er im Rahmen der Erlaubniserteilung oder -änderung die persönliche und fachliche Eignung vorab prüfen müsste. Zunächst bleibt auf § 79

Abs. 3 SGB VIII hinzuweisen, wonach **die Träger der öffentlichen Jugendhilfe für eine ausreichende Ausstattung der Jugendämter und Landesjugendämter zu sorgen haben**; hierzu gehört auch eine dem Bedarf entsprechende Zahl von Fachkräften. Darüber hinaus führt **die hier im Interesse des Kindeswohls vertretene Betonung des Präventionsprinzips regelmäßig nicht zu einem Mehraufwand, sondern lediglich zu einer Verlagerung der bisher offensichtlich erst während des bereits aufgenommenen Betriebes – in den behaupteten „eng gesteckten Grenzen“ – durchgeführten Überprüfungen in das der Prävention dienende Erlaubniserteilungs- bzw. Erlaubnisänderungsverfahren**. Soweit der seinerzeit für das Kinder- und Jugendhilferecht zuständige 16. Senat des beschließenden Gerichts in seinem

Urteil vom 20. März 2000 – 16 A 4169/98 –, StuGR 2000, 29 ff., die in Erlaubnisbescheiden jeweils für altersgemischte Gruppen getroffenen Anordnungen einer Fachkraft statt einer Ergänzungskraft als eine – isoliert angefechtbare – materiell-rechtlich rechtmäßige Auflage angesehen und damit – konkludent – zum Ausdruck gebracht hat, dass eine solche Nebenbestimmung regelmäßig zulässig sei, hält der nunmehr für das Kinder- und Jugendhilferecht zuständige Senat hieran vor dem Hintergrund des durch das Gesetz zur Weiterentwicklung der Kinder- und Jugendhilfe (KICK) vom 8. September 2005 (BGBl. I 2729) stärker betonten **Schutzauftrages des Staates zu Gunsten einer wirksameren Prävention nicht mehr fest**.

Nachrichtenteil der Bundes-Arbeitsgemeinschaft für Familien-Mediation e.V.



BAFM

Verfahrensbeistandschaft, einvernehmliche Regelungen und die Idee der Mediation

Der von der Bundesregierung erarbeitete Entwurf des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit – FamFG-E¹ – beinhaltet u.a. Änderungsvorschläge in Bezug auf das Tätigkeitsfeld des/der Verfahrensbeistand/innen, zukünftig Verfahrensbeistand genannt. Nach § 158 IV S 3 FamFG-E kann der Verfahrensbeistand „zur Erfüllung seiner Aufgaben auch Gespräche mit den Eltern und weiteren Bezugspersonen des Kindes führen sowie am Zustandekommen einer einvernehmlichen Regelung über den Verfahrensgegenstand mitwirken“. Wie kann der Verfahrensbeistand diese Aufgabenerweiterung nutzen, um mit den Eltern Kompromisse zu befördern und dabei mediative Elemente sinnvoll einsetzen?

■ Zur Unterschiedlichkeit von Mediation und der Arbeit mit mediativen Elementen

Oft trifft man auf die Aussage z.B. von Richtern, Rechtsanwälten, Therapeuten, Sozialarbeitern oder Verfahrensbeiständen, dass sie doch schon immer Mediation ausgeübt hätten. Dies trifft nicht zu, wenn man *Mediation als Institution*² versteht. Es trifft aber zu, wenn damit die Anwendung mediativer Elemente als Beratungsform gemeint ist. Nur wenn eine Vereinbarung als Ausdruck der Autonomie der Parteien auf der Basis der Grundregeln der Mediation zustande kommt, kann von Mediation als ganzheitlichem Verfahren gesprochen werden.

Die „*Mitwirkung an einvernehmlichen Regelungen*“ implementiert neu, dass der Verfahrensbeistand eine Konfliktlösung und Vermittlungsbemühungen zur Wahrung oder zur Wiederherstellung der Kindesinteressen fördern soll. Im Gegensatz dazu erfordert die Arbeit des Mediators Abstinenz von Parteilichkeit und eigenen Bewertungen, um Raum für die Entwicklung eigenverantwortlicher Lösungen der Konfliktpartner zu schaffen.

In der Mediation gilt die Allparteilichkeit, die erfordert, dass keine eigenen oder fremden Interessen verfolgt werden. *Dies ist als Interessenvertreter des Kindes ausgeschlossen*. Ein weiteres Merkmal der Mediation ist die *Vertraulichkeit* des Wortes und die damit einhergehende Schweigepflicht des Mediators. Der Verfahrensbeistand hat hingegen die Aufgabe, die Kindesinteressen darzulegen und die wesentlichen Aspekte seiner Darlegungen zu benennen. Ein wichtiges Kernelement der Mediation ist die *Freiwilligkeit*, die in der Verfahrensbeistandschaft zumindest für die Eltern so nicht besteht. Mediation kennt per se keine zeitliche Begrenzung. Die Arbeit orientiert sich an dem Klärungsbedarf und dem Zeitbedarf der Klienten. Die Verfahrensbeistandschaft ist hingegen begrenzt auf die Dauer des Gerichtsverfahrens. Angenommen, der Verfahrensbeistand würde sich als Mediator gerieren, die Mediation bliebe aber erfolglos, so ginge der Streit vor Gericht weiter. In dieser Situation wäre der Verfahrensbeistand aufgrund des erneuten Rollenwechsels fachlich nicht mehr geeignet, die Kindesinteressen professionell zu vertreten.

■ Mediative Elemente als Ressource

Demgegenüber empfiehlt sich, Mediation als Methode bzw. Beratungstechnik – *Anwendung mediativer Elemente* – abzugrenzen. So kann es z.B. auf der prozessdynamischen Ebene darum gehen, die Kommunikation zwischen den Eltern zu fördern und ihre Kooperationsfähigkeit zu stärken. Mediative Elemente und Techniken können hier sinnvoll nutzbar gemacht werden.

Grundsätzlich hat der Verfahrensbeistand die Aufgabe, eine diffuse Rollenwahrnehmung seiner Person zu verhindern und seine Rolle deutlich zu machen. Er kann die Mediation nicht in eigener Person anbieten, kann aber informieren, welchen emotionalen Gewinn eine einvernehmliche Lösung hätte, und die Eltern – gemeinsam oder alleine – auf die konkreten Möglichkeiten einer Mediation hinweisen. Er kann die Verbalisierung diesbezüglicher Ängste und Befürchtungen fördern und dadurch den Eltern – durchaus auch einzeln – die Vor- und Nachteile von Mediation wahrnehmbar und einschätzbar machen. Ängste und Befürchtungen können sowohl emotional bedingt sein, z.B. eine Angst vor – erneuter – Verletzung und/oder Konfrontation mit dem anderen Elternteil beinhalten, als auch Ängste und Befürchtungen betreffen, in einer Mediation möglicherweise durch Offenheit und Offenlegung von Informationen

1 BT-Drucks. 16/6308 vom 7.9.2007.

2 Duss von Werth u.a., *Mediation: Die andere Scheidung*, 1995, S 44.

prozesstaktische Fehler zu begehen oder sogar Manipulationen ausgesetzt zu sein.

Der Verfahrensbeistand kann und soll die Interessen der Erwachsenen nicht ausblenden. Die bestmögliche Lösung im Interesse des Kindes ist in der Regel diejenige, die alle beteiligten Personen akzeptieren und in den Alltag integrieren können.³ Vor allem hoch strittige Eltern sind sich angesichts des sie überfordernden Trennungskonflikts über die daraus resultierenden Gefahren für eine gesunde Entwicklung ihrer Kinder oft nicht hinreichend im Klaren. Zunächst sind Einzelgespräche mit den Eltern ohne Beisein des Kindes zu empfehlen. Diese können neben den beschriebenen Möglichkeiten den Effekt der Sensibilisierung der Eltern für die Befindlichkeit der Kinder haben.

Reze[n]sion

Wolfram Viefhues

Fehlerquellen im familiengerichtlichen Verfahren

2. Aufl., ZAP Verlag LexisNexis, Münster 2008, geb., 658 Seiten, 58 €, ISBN 978-3-89655-332-4

Man könnte es kurz halten: Wenn es dieses Buch nicht schon gäbe, müsste es umgehend geschrieben werden. Denn es ist wirklich gut und empfehlenswert. Der Autor, aufsichtsführender Richter am Amtsgericht Oberhausen und mittlerweile gefragter Dozent auf Fortbildungsveranstaltungen, übt sich dabei in Bescheidenheit. Das Vorwort zu dem Band beginnt mit der Frage nach dem Sinn des Werkes: „Noch ein familienrechtliches Buch? Gibt es nicht schon genug Lehrbücher, Praxishandbücher, Formularbücher und Anleitungen, dazu eine Vielzahl von Kommentaren und massenweise Rechtsprechung?“ Die Frage ist natürlich, der Leser ahnt es, rein rhetorisch. Denn das Werk von Wolfram Viefhues passt in keine der aufgeführten Kategorien, sondern ist etwas gänzlich anderes, Neues: Der behandelte Stoff wird nicht lehrbuchhaft ausgebreitet oder gar in allen seinen Verästelungen erläutert, sondern es wird die Kenntnis der Grundlagen der Materie vorausgesetzt, um sogleich auf diejenigen Punkte einzugehen, die im Alltagsgeschäft erfahrungsgemäß Schwierigkeiten oder vermeidbare Mühseligkeiten bereiten.

Das Werk unterteilt sich in zwei klar voneinander abgegrenzte Teile. Der erste, mit 56 Seiten deutlich kürzere Teil ist, gemessen an der Zielsetzung des Werkes, eher konventionell; er richtet sich primär an Rechtsanwälte bzw., allgemeiner gesprochen, Vertreter der Parteien. Knapp und präzise wird hier dargelegt, welche taktischen Vorüberlegungen

■ Ausschlusskriterien für mediatives Vorgehen

Vereinbarungen der Eltern bzw. Bezugspersonen bedürfen immer auch der Prüfung, ob kindliche Interessen ausreichend berücksichtigt wurden oder ob sie – im schlimmsten Fall – unter Missachtung von Kindesinteressen das Ergebnis eines Erwachsenenkompromisses sind.

Die Gründe hierfür können vielfältig sein. Indikatoren einer nicht am Kindeswohl orientierten Regelung können u.a. sein: hoch eskalierte Paarkonflikte, die Art und Dauer des Elternkonflikts, große Schuldgefühle eines Elternteiles, Resignation im Kampf um das Kind, Angst vor einem drohenden Verlust von Kontakt zum Kind, finanzielle oder generelle juris-

vom Parteivertreter anzustellen sind, welche Punkte im Mandantengespräch zu klären sind und wie das richtige „Timing“ der Verfahrenseinleitung aussieht. Interessant ist dabei die Gliederung: Der Autor geht nämlich nach den typischen Zeitabschnitten einer Scheidung vor, also etwa der Trennungsphase der Ehegatten, dem Ablauf des ersten Trennungsjahres oder während des Scheidungsverfahrens etc., und prüft dabei jeweils, welche Auswirkungen sich auf verschiedene, praktisch relevante Rechtsverhältnisse (etwa: Krankenversicherung und Beihilfeberechtigung von Ehegatten bzw. Kindern, Behandlung gemeinsam eingegangener Schulden, Steuerpflicht und Erbrecht etc.) ergeben. Dieser Ansatz ist nicht nur innovativ, sondern für den Rechtsberater der Parteien und damit beispielsweise auch für den Jugendamtsmitarbeiter, der einen Elternteil bei Trennung und Scheidung berät (vgl. § 17 SGB VIII), sehr hilfreich, da dadurch die maßgeblichen „Eckpunkte“ gezielt angesprochen werden können.

Anders dagegen der zweite, mit deutlich über 500 Seiten auch vom Umfang her klar im Vordergrund des Bandes stehende Teil: Die einzelnen Familiensachen, die im Rahmen von Scheidung und Trennung „akut“ werden können – neben der Scheidung und dem Versorgungsausgleich also beispielsweise Gewaltschutzsachen, Güterrecht oder Hausrat und Wohnungszuweisung – werden hier auf die erwähnte, sehr spezifische Art und Weise erörtert. Im Vordergrund steht weniger die systematische Vermittlung der Materie, sondern es werden gezielt die „kritischen“ Punkte, also mögliche Fallen oder fehleranfällige Konstellationen angesteuert und im Einzelnen geschickt aufbereitet und immer gut verständlich erläutert. Neben einer Fülle von echten, aus langjähriger richterlicher Erfahrung resultierenden Praxistipps werden bisweilen auch launige, aber einleuchtende Ratsschläge gegeben (Rn. 207: Prüfen Sie das

tisch-taktische Erwägungen. Selbst bei Vorliegen dieser Indikatoren ist u.a. seitens des Verfahrensbeistandes zu analysieren, ob letztlich nicht doch aufgrund der gefundenen Vereinbarung das Kind eine Entlastung erfährt und sie generell zur Verminderung von Loyalitätskonflikten beiträgt. Die Grenzen für einvernehmliche Lösungen mit erheblicher Kindeswohlgefährdung sind noch enger: Die Kindeswohlgefährdung und die Sicherheit des Kindes sind selbstverständlich nicht – wie ein Mehr oder Weniger an Umgang – verhandelbar.

Elke Fernholz, Rechtsanwältin, Ehe- und Lebensberaterin (EKFuL), Mediatorin (BAFM), Verfahrenspflegerin, Lehrsupervisorin am Berliner Institut für Mediation

von den Ehegatten angegebene Heiratsdatum anhand der Heiratsurkunde selbst nach, weil die vielen, selbst in funktionierenden Ehen vergessenen Hochzeitstage hinreichender Beleg dafür sind, dass viele Ehegatten gar nicht mehr wissen, wann sie genau geheiratet haben ...), die den Stoff nicht nur auflockern, sondern vor allem die rechtlichen Regelungen leichter nachvollziehbar machen und dazu dienen, vermeidbare Fehlerquellen aufzuzeigen.

Von besonderem Interesse sind dabei natürlich jene Passagen, in denen kindbezogene Aspekte abgehandelt werden, also insbesondere das Sorge- und Umgangsrecht sowie der Kindesunterhalt: Auch insoweit erweist sich der Band für den Familienrechtspraktiker als eine wahre Fundgrube, auf die man oft und gerne zurückgreift. So wird bei der Erörterung der elterlichen Sorge beispielsweise sehr schön dargestellt, welche Gesichtspunkte für eine Aufhebung der gemeinsamen elterlichen Sorge sprechen können (Rn. 315 ff.) und in welcher Form hierzu vorgetragen werden kann und welche Rolle das Jugendamt in diesen Verfahren spielt (Rn. 319 ff.). Auch die Erläuterung des Umgangs beschränkt sich bewusst auf die „kritischen“ Punkte. So wird beispielsweise ausführlich auf den Wunsch mancher Elternteile eingegangen, den Umgang des anderen, familienfernen Elternteils mit dem Kind gerichtlich ausschließen zu lassen, und deutlich vor den Konsequenzen bzw. den vielfach fehlenden Erfolgsaussichten eines Umgangs Ausschlusses gewarnt (Rn. 333 ff., 345 ff.). Auch hier zeigen die Empfehlungen des Autors, dass er den forensischen Alltag in den Amtsgerichten und die dort geübte Praxis klar vor Augen hat (Rn. 355). Ähnlich auch der Abschnitt zum Kindesunterhalt. Auch insoweit wird selbst vor selteneren Konstellationen, etwa unter-

³ Weber u.a., Eskalierte Elternkonflikte, Weinheim und München 2006, S 115.