

Dokumentation

Institut für Familienrecht der Wissenschaftlichen Vereinigung für Familienrecht e. V.

Mindestanforderungen an die Qualität von Sachverständigengutachten im Kindschaftsrecht

Arbeitsgruppe Familienrechtliche Gutachten 2015

A. Zweck der Empfehlungen

Die Empfehlungen wurden von Vertretern¹ juristischer, psychologischer und medizinischer Fachverbände, der Bundesrechtsanwalts- und der Bundespsychotherapeutenkammer erarbeitet und fachlich begleitet durch das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz (Referat RA 5).

Unter der Koordination von Dr. *Anja Kannegießer* und *Horst-Heiner Rotax* haben seitens der Verbände und Kammern mitgewirkt (in alphabetischer Reihenfolge):

Berufsverband Deutscher Psychologinnen und Psychologen (BDP) vertreten durch RAin Dipl. Psych. Dr. jur. *Anja Kannegießer*, Dipl. Psych. C. *Orth*

Bundesarbeitsgemeinschaft Leitender Klinikärzte für Kinder- und Jugendpsychiatrie, Psychosomatik und Psychotherapie (BAG KJPP), Berufsverband für Kinder- und Jugendpsychiatrie, Psychosomatik und Psychotherapie (BKJPP), Deutsche Gesellschaft für Kinder- und Jugendpsychiatrie, Psychosomatik und Psychotherapie (DGKJP) vertreten durch Prof. Dr. *Renate Schepker*, Dr. *Gundolf Berg*

Bundespsychotherapeutenkammer (BPTK) vertreten durch M. A., M. Sc. (USA) *Andrea Mrazek*

Bundesrechtsanwaltskammer (BRAK) vertreten durch RAin *Karin Susanne Delerue*

Deutscher Anwaltverein (DAV) vertreten durch RAin *Eva Becker*

Der Deutsche Familiengerichtstag (DFGT) vertreten durch Richter am AmtsG i. R. *Horst-Heiner Rotax*, Dr. Dr. *Joseph Salzgeber*

Deutsche Gesellschaft für Psychiatrie und Psychotherapie, Psychosomatik und Nervenheilkunde (DGPPN) vertreten durch Dr. *Christian Vogel*

Deutsche Gesellschaft für Psychologie (DGPs) vertreten durch Prof. Dr. *Rainer Banse*, Dr. Dr. *Joseph Salzgeber*, Dr. *Alexander F. Schmidt*, Prof. Dr. *Renate Völbelt*

Deutscher Juristinnenbund (djb) vertreten durch Direktorin des AmtsG *Brigitte Meyer-Wehage*

Deutscher Richterbund (DRB) vertreten durch Vors. Richter am OLG *Joachim Lüblinghoff*

Fachverband Systemisch-Lösungsorientierter Sachverständiger im Familienrecht (FSLs) vertreten durch Prof. Dr. *Uwe Jopt*, Dr. *Katharina Behrend*

Neue Richtervereinigung (NRV) vertreten durch Richterin am AmtsG Dr. *Christiane Vesting*

Die Empfehlungen stellen keine Kriterien für die Überprüfung einer Gerichtsentscheidung im Rechtsmittelverfahren im Sinne rechtlich verbindlicher Mindeststandards dar. Trotzdem gehen die beteiligten Vertreter davon aus, dass sie in der Rechtsanwendung und Gutachtenpraxis Berücksichtigung finden werden.

Die Empfehlungen richten sich an Sachverständige, die Gutachten im kindschaftsrechtlichen Bereich erstellen, aber auch an die beteiligten Juristen. Sie sollen den Sachverständigen im Bereich des Familienrechts die fachgerechte Vorgehensweise und Ausarbeitung von Sachverständigengutachten und auch den anderen am familiengerichtlichen Verfahren beteiligten Personen (v. a. Juristen, Verfahrensbeistand, Jugendamtsvertreter) und nicht zuletzt den Begutachteten die Nachvollziehung des Sachverständigenvorgehens und der schriftlichen Ausarbeitung erleich-

tern. Sie sollen jenes Ausmaß an wissenschaftlich fundiertem Vorgehen, Transparenz und Nachvollziehbarkeit schaffen, wie es für jede Begutachtung unverzichtbar ist.

In ihrem interdisziplinären Gespräch waren sich die beteiligten Vertreter einig darüber, dass sich Gerichte, Rechtsanwälte und Sachverständige im Interesse der beteiligten Kinder und Familien um eine optimale Zusammenarbeit bemühen müssen. Hierbei sind nicht nur interdisziplinär entwickelte Mindestanforderungen an Gutachten im Kindschaftsrecht sinnvoll, sondern es ist auch eine verbesserte spezifische Aus-, Fort- und Weiterbildung von Sachverständigen, Rechtsanwälten und Richtern notwendig. Fehlerfreies Vorgehen der Sachverständigen reicht nicht aus, wenn die Gerichte ihrer Leitungsaufgabe nicht gerecht werden, etwa juristisch unzutreffende Beweisbeschlüsse formulieren oder die Gutachtenergebnisse unzureichend würdigen. Umgekehrt kann fehlerhaftes Vorgehen bei der Gutachtenerstellung durch kritisches und sachgerechtes Vorgehen der Gerichte korrigiert werden.

B. Gutachten im Kindschaftsrecht aus juristischer, psychologischer und klinischer Sicht

I. Gesetzliche Vorgaben

Für die Einholung eines Sachverständigengutachtens nebst Anforderungen daran machen das materielle Familienrecht und das Verfahrensrecht nur einige wenige Vorgaben. Weitere Vorgaben ergeben sich aus der Rechtsprechung.

1. Vorgaben aus dem materiellen Recht

Anknüpfungspunkt im Kindschaftsrecht ist der unbestimmte Rechtsbegriff *Kindeswohl*. Hier ist es allein Aufgabe der Gerichte², Entscheidungen über Eingriffe in die elterliche Sorge zu treffen und dabei den Rechtsbegriff *Kindeswohl* verbindlich auszulegen. Mit ihren Entscheidungen greifen Gerichte regelmäßig in das durch Art. 6 GG geschützte Eltern- sowie das allgemeine Persönlichkeitsrecht (Art. 2 GG) ein. Das zwingt die Gerichte zu besonderer Sorgfalt und Beachtung der Rechtsprechung, gerade auch des Bundesverfassungsgerichts. Reicht die eigene Sachkunde des Gerichts nicht aus, müssen Sachverständige hinzugezogen werden. Für diese Tätigkeit ist psychologisches Fachwissen (insbesondere aus den Bereichen Familienpsychologie, Entwicklungspsychologie, Pädagogische Psychologie, Sozialpsychologie, Kommunikationspsychologie, Klinische Psychologie, Diagnostik und Intervention) und je nach Fragestellung und Fallgestaltung Fachwissen anderer kind- und elternorientierter Disziplinen, wie Kinder- und Jugendpsychiatrie und -psychotherapie, Kinder- und Jugendlichenpsychotherapie, Psychiatrie und Psychotherapie u. a. m., erforderlich.

Die materiellrechtlichen Bezüge zum Kindeswohl werden im BGB unterschiedlich formuliert. Die Eingriffsschwellen in den Regelungen lassen sich grob einteilen in solche mit positivem Bezug und solche mit negativem Bezug. Außerdem gibt es besondere Regelungen für die Berücksichtigung des Kindeswohls in Abänderungsfällen (§ 1696 BGB).³

¹ Es sind stets Personen männlichen und weiblichen Geschlechts gleichermaßen gemeint; aus Gründen der besseren Lesbarkeit wird im Folgenden nur die männliche Form verwendet.

² Abgesehen von der Inobhutnahme durch das Jugendamt (§ 42 SGB VIII).

³ Näheres s. Anhang I. Tabelle 1: Eingriffsschwellen in das Kindeswohl in den materiellrechtlichen Regelungen (BGB).

2. Vorgaben aus dem Verfahrensrecht

Für die Erstellung von Gutachten enthält das FamFG nur wenige Regelungen. Es verweist in § 30 Abs. 1 FamFG insoweit auf die ZPO. Grundsätzlich erfolgt eine Beauftragung der Sachverständigen im Wege der förmlichen Beweisaufnahme. Das Gericht formuliert eine konkrete Fragestellung, wählt die Sachverständigen aus und leitet ihre Tätigkeit.⁴

a) Keine Verschwiegenheit des Sachverständigen, Freiwilligkeit bei der Begutachtung

Sachverständige können sich gegenüber dem Gericht nicht auf ein Recht zur Verschwiegenheit berufen. Darauf sollten sie die Beteiligten zu Beginn der Begutachtung hinweisen. Gleiches gilt für die nach geltendem Recht zu beachtende Freiwilligkeit bei der Teilnahme an der Begutachtung.

Sachverständige sind nur begrenzt berechtigt, Gutachten zu verweigern.⁵

b) Befangenheit

Sachverständige können aus denselben Gründen wie Richter von den Verfahrensbeteiligten als befangen abgelehnt werden. Ein Sachverständigengutachten kann aber auch ohne förmliches Befangenheitsverfahren (§ 406 ZPO) als unbrauchbar angesehen werden, wenn Sachverständige die gebotene Unvoreingenommenheit gegenüber den von ihnen begutachteten Personen und deren Wertvorstellungen vermissen lassen. Eine therapeutische, private oder geschäftliche Beziehung zu einem Familienmitglied darf nicht bestehen oder bestanden haben.⁶

II. Die von der Rechtsprechung zur Begutachtung entwickelten Grundsätze

1. Die Stellung der Sachverständigen

Sachverständige sind Fachpersonen, die aufgrund besonderer Fach- und Sachkenntnisse Befunde über einen bestimmten Sachverhalt ermitteln, beurteilen und je nach Fallgestaltung und Auftrag zudem zum Erzielen elterlichen Einvernehmens nutzen können. Eine spezifisch kindschaftsrechtlich ausgeprägte Rechtsprechung zu Gutachten gibt es nur vereinzelt.⁷ Es gelten ansonsten die allgemein für forensische Sachverständigengutachten entwickelten Grundsätze.

a) Leitung der Sachverständigen

Nach Bestellung des Sachverständigen ist das Gericht gehalten, die Tätigkeit des Sachverständigen gemäß § 404a ZPO zu leiten, Hinweise und ggf. erforderliche Belehrungen zu geben und das Gutachtenergebnis kritisch zu würdigen. Letzteres gilt auch für die Rechtsanwälte und die anderen Verfahrensbeteiligten.

Soweit sinnvoll sollte das Gericht dem Sachverständigen eine kritische Rückmeldung zu seinem Gutachten geben.

b) Wissenschaftliche Methodik

Bei der Datenerhebung und Gutachtenerstattung müssen sich die Sachverständigen methodischer Mittel bedienen, die dem aktuellen wissenschaftlichen Kenntnisstand ihres Fachgebietes gerecht werden.

Psychodiagnostische Verfahren müssen konkret zur Beantwortung der psychologischen Fragen beitragen. Existieren mehrere anerkannte und indizierte Verfahren, so steht deren Auswahl im pflichtgemäßen Ermessen der Sachverständigen.

Vorbehaltlich der Sachleitungsbefugnis durch das Gericht steht es den Sachverständigen frei, wie sie ihre maßgeblichen Informationen erheben und welche Gesichtspunkte sie für ihre Bewertung und Beurteilung für relevant halten.

c) Nachvollziehbarkeit und Transparenz der Begutachtung

Die Vorgehensweise, das schriftliche Gutachten und der etwaige mündliche Vortrag müssen nachvollziehbar und transparent sein. Insbesondere sind

- verwendete Anknüpfungstatsachen,
- die untersuchten spezifischen Fragen,
- verwendete Untersuchungsmethoden,
- erlangte Untersuchungsergebnisse und
- gutachterliche Schlussfolgerungen einschließlich Begründungen darzustellen. Es muss klar getrennt werden zwischen Datenerhebung und Bewertung.

2. Besonderheiten der Begutachtung im Kindschaftsrecht

a) Ausgangslage

Sachverständige im Kindschaftsrecht begutachten in der Regel ein Zusammenwirken von mindestens zwei Personen (mindestens einem Elternteil und einem Kind). Es kann auch das weitere Umfeld miteinbezogen werden (außer dem anderen Elternteil z. B. auch Großeltern, Pflegeeltern, Stiefeltern, weitere Verwandte, Jugendamt, Umgangs- und Ergänzungspfleger, Verfahrensbeistand).

b) Rechtliche Fragestellungen

Das Kindschaftsrecht regelt vielfältige Aspekte, die zu unterschiedlichen Fragestellungen an die Sachverständigen führen.

In kindschaftsrechtlichen Verfahren sind vor allem denkbar:

- Fragen zur elterlichen Sorge bei Trennung und Scheidung, § 1671 I BGB, und bei nicht miteinander verheirateten Eltern ohne Sorgerechtsklärung, §§ 1626a, 1671 II BGB.
- Fragen des Beziehungserhalts des Kindes zum getrennt lebenden Elternteil (Umgangsregelung), § 1684 BGB.
- Fragen zu Umgangsregelungen mit Beziehungs- und Bindungspersonen des Kindes, § 1685 BGB, sowie zum leiblichen, nicht rechtlichen Vater des Kindes, § 1686a BGB.
- Fragen zu einer Kindeswohlgefährdung (Sorgeentzug der Eltern sowie Herausnahme bzw. Rückführung des Kindes, §§ 1666 f. BGB; Verbleibensanordnung bei Pflegeeltern, § 1632 IV BGB). Hier spielen oftmals körperliche oder seelische Misshandlung, sexueller Missbrauch oder Vernachlässigung sowie deren Folgen eine Rolle. Zur Abklärung eines Missbrauchsvorwurfes kann auch eine aussagepsychologische⁸ oder rechtsmedizinische Abklärung erforderlich sein.
- Besondere Fragestellungen wie Verfahren mit internationalen Bezügen, Adoption (§§ 1741, 1748 BGB), Namensänderung (§ 1618 BGB), Schwangerschaftsabbruch bei Minderjährigen (§§ 1626, 1666 BGB), Unterbringung von Kindern und Jugendlichen (§ 1631b BGB⁹).

c) Psychologische Fragestellungen

Kernbestandteil von Begutachtung im kindschaftsrechtlichen Verfahren sind die Erfassung und Beurteilung

- der familiären Beziehungen und Bindungen;
- der Ressourcen und Risikofaktoren in der Familie;
- der Kompetenzen der Eltern/Sorgeberechtigten, ihrer Erziehungsfähigkeit, Kooperationsbereitschaft, Bereitschaft zur Verantwortungsübernahme, Bindungstoleranz;
- des Entwicklungsstands, der Bedürfnisse des Kindes, des Kindeswillens, der Kompetenzen und der aktuellen Situation des Kindes, evtl. besonderer Belastungen und Beeinträchtigungen.

d) Besondere Fragestellungen

Weitergehend kann im Einzelfall die Diagnostik und Beurteilung fallrelevanter psychischer Störungen und/oder neurologische Beeinträchtigung/Erkrankungen und/oder Behinderung und/oder sonstige Beeinträchtigungen bei Kindern und/oder Eltern notwendig werden. Hierbei muss

- eine Differenzierung zwischen gesicherter Diagnose und Verdachtsdiagnose erfolgen;
- eine Differenzierung bei jedem einzelnen Beteiligten erfolgen.

Hier kann eine ergänzende, zusammenwirkende Begutachtung durch familienpsychologische und psychiatrische bzw. psychotherapeutische Sachverständige sinnvoll sein. Die Sachverständigen müssen die

4 Weiteres s. Anhang II. Tabelle 2: Vorgaben aus dem derzeit geltenden Verfahrensrecht, September 2015.

5 S. im Anhang II. Tabelle 2: Vorgaben aus dem derzeit geltenden Verfahrensrecht, September 2015.

6 S. auch Anhang Fußnote 1.

7 Z. B. *BVerfG*, Beschluss v. 19.11.2014 – 1 BvR 1178/14 –, FamRZ 2015, 112, m. Beitrag *Heilmann*, FamRZ 2015, 92; *BVerfG*, Beschluss v. 23.8.2006 – 1 BvR 476/04 –, FamRZ 2006, 1593.

8 S. dazu auch Anhang IV. Nr. 6.

9 Für diese Verfahren sieht das Gesetz besondere Regelungen vor: §§ 151 Nr. 6, 7; 167 Abs. 1; 312 Nr. 1, 3; 321 FamFG.

Gerichte von sich aus auf die Notwendigkeit derartiger, ergänzender Gutachten hinweisen (§ 407a I ZPO).

e) *Hinwirken auf Einvernehmen*

Das Gericht soll in jeder Lage des Verfahrens auf ein Einvernehmen der Beteiligten hinwirken, § 156 FamFG. Sachverständige können nach § 163 II FamFG auch mit dem Hinwirken auf Einvernehmen beauftragt werden. Eine entsprechende Anregung kann auch durch den Sachverständigen erfolgen. Dadurch wird der Gutachtauftrag nicht grundlegend verändert, sondern nur erweitert. Dies ist eine besondere Situation im familiengerichtlichen Bereich, die sich von allen anderen Rechtsbereichen unterscheidet. Dadurch können Sachverständige nicht nur zur Feststellung und Bewertung von Tatsachen, sondern auch zur Intervention beauftragt werden. Ziel und Vorgehen sind dabei mit den Beteiligten abzusprechen.

C. Mindestanforderungen an Sachverständige im Kindschaftsrecht

I. Anforderung an die Sachkunde

Als Sachverständige sollen in erster Linie Personen benannt werden, die über ein abgeschlossenes Studium der Psychologie (Diplom oder Master)¹⁰ oder der Medizin (Staatsexamen) verfügen. Aufgrund der Vielfältigkeit der Anforderungen, nicht zuletzt auch aufgrund der möglichen weitreichenden Bedeutung der Empfehlungen der Sachverständigen im gerichtlichen Verfahren, ist eine besondere Sachkunde notwendig, die weit über übliche Studieninhalte der Psychologie und Medizin hinausreicht. Deshalb sind zusätzliche, nachgewiesene, forensische Kenntnisse und Erfahrungen der Sachverständigen notwendig. Die ersten Praxiserfahrungen sollen in Betreuung/Supervision durch erfahrene Kollegen erfolgen.¹¹

II. Anforderung an die inhaltliche Sachkunde je nach Fallkonstellation

Kenntnisse des Verfahrensrechts und des materiellen Rechts sind unabdingbar und erfordern eine laufende Fortbildung der Sachverständigen. Zudem müssen sie kontinuierlich über gerichtliche Entscheidungen bzw. gesetzliche Entwicklungen informiert sein, die ihre Tätigkeit berühren.

Darüber hinaus sind psychologische bzw. gegebenenfalls klinische Kenntnisse notwendig, und zwar kommen je nach Fallkonstellation in Betracht:

- Psychodiagnostische Kenntnisse im Kinder-, Jugendlichen- und Erwachsenenbereich und zugehörige Testtheorien;
- Entwicklungspsychologie, Pädagogische Psychologie, Familienpsychologie, Klinische Psychologie;
- Bei Trennung und Scheidung: Kenntnisse der Trennungsdynamik, Kenntnisse der Trennungs- und Scheidungsforschung und der einschlägigen psychologischen Aspekte, die für das Kindeswohl wesentlich sind; Kenntnisse und Fähigkeiten in Intervention bei familiären Konflikten; Kenntnisse der psychodiagnostischen Methoden, um die verschiedenen Aspekte erfassen zu können;
- Bei Kindeswohlgefährdung insbesondere: Kenntnisse der Formen, Ursache und Verläufe der Risiko- und Schutzfaktoren; Kenntnisse der Hilfsmaßnahmen, um eine Gefährdung zu erkennen und gegebenenfalls abzuwenden; Kenntnisse über psychodiagnostische Methoden, Ressourcen und Risikofaktoren zu erfassen und zu interpretieren;
- Bei psychischen Störungen, Entwicklungsstörungen/neurologischen Beeinträchtigungen/Erkrankungen oder Behinderung, zur Abklärung des Erziehungs- und Förderbedarfs in diesen Fällen, aber auch von pathologischen Folgen nach Misshandlung und Missbrauch: klinische Kenntnisse nebst diagnostischer Verfahren.

D. Katalog der inhaltlichen, methodischen und formellen Mindestanforderungen an Gutachten

Die hier entwickelten Mindestanforderungen für Gutachten im kindschaftsrechtlichen Bereich sind in erster Linie auf die Fälle aus-

gerichtet, in denen ein ausführliches schriftliches Gutachten erstellt wird. Wenn vom Gericht gewünscht, ist es möglich, Kurzgutachten oder Stellungnahmen zu erstellen oder das Gutachtenergebnis in der Verhandlung mündlich vorzutragen.

Die Qualität eines Gutachtens bestimmt sich auf zwei Ebenen:

1. der Qualität des gutachterlichen Handelns und Schlussfolgerns
2. der Qualität der Abfassung des schriftlichen Gutachtens

Fehler auf der ersten Ebene können durch eine einwandfreie Darstellung auf der zweiten Ebene nicht wettgemacht werden. Sie können allenfalls einer Nachbesserung zugänglich sein, solange die Grundsätze des wissenschaftlich fundierten Vorgehens, der Transparenz und Nachvollziehbarkeit eingehalten worden sind. In diesen Fällen kann das Gericht die Sachverständigen auffordern, Fehler zu berichtigen – entweder durch eine ergänzende (mündliche) Stellungnahme oder durch eine Nachbegutachtung.

Fehler auf der zweiten Ebene, vor allem im Bereich formaler Anforderungen, führen nicht per se zur Unbrauchbarkeit eines Gutachtens und können ebenfalls nachgebessert werden. Andererseits kann aber auch die Einhaltung der formalen Anforderungen nicht ein angemessenes gutachterliches Vorgehen garantieren.

Die wichtigsten Qualitätsaspekte eines Gutachtens sind wissenschaftlich fundiertes Vorgehen, Transparenz und Nachvollziehbarkeit bei der Beantwortung der gerichtlichen Fragestellung.

I. Mindestanforderungen an einzelne Schritte der Begutachtung

1. **Auftragsannahme** (u. a. Prüfung der eigenen Sachkunde, Neutralität, zeitliche Verfügbarkeit)
2. **Aktenanalyse**
3. **Ggf. Formulierung psychologischer/klinischer Fragen** ausgehend von der gerichtlichen Fragestellung¹²
4. **Untersuchungsplanung**¹³ nebst Kontaktaufnahme
5. **Durchführung der Untersuchungen**

Hierbei ist in der Regel Folgendes durchzuführen:

- Angemessene Erklärung gegenüber den Beteiligten über die Fragestellung und den Untersuchungsplan,
- Exploration (und ggf. Diagnostik) beteiligter Eltern und Kinder sowie anderer Beteiligter,
- Diagnostik des Trennungssystems (z. B. Bedingungsfaktoren für die Konfliktdynamik),
- Diagnostik der Eltern-Kind-Beziehungen, v. a. Verhaltensbeobachtungen,
- Diagnostik spezifischer Problemlagen in der Familie.

Bei Bedarf:

- Hausbesuche,
- Testverfahren, Fragebögen und/oder sonstige explorationsergänzende Verfahren,
- Informationen und Befunde Dritter (mit Einwilligung der Parteien und ggf. des Gerichts).

6. Interpretationen und Beurteilung der Ergebnisse

Bei Bedarf:

- Erarbeitung von vorläufigen Regelungsmodellen im Sinne einer Prozessdiagnostik in Abstimmung mit den Beteiligten,
- Definition von Abbruchkriterien bei eingeschränkter Mitwirkung der Betroffenen, bei Kindeswohlbelastung oder besserer Passung anderer Interventionen.

10 Mit mind. 240 Punkten nach dem European Credits Transfer System (ECTS), davon mind. 210 Punkte in psychologischen Grundlagen-, Methoden- und Anwendungsfächern, und einer wissenschaftlichen Masterarbeit mit psychologischer Fragestellung.

11 Weitergehend s. Anhang III. Anforderung an die Sachkunde.

12 Diese sind je nach erhobenen Untersuchungsergebnissen immer wieder anzupassen.

13 Diese ist je nach erhobenen Untersuchungsergebnissen immer wieder anzupassen.

Bei Interventionen:

- Erprobung der Interventionen bzw. ihre Überprüfung auf Angemessenheit in Absprache mit den Beteiligten,
- Rückmeldung an das Gericht bei Einvernehmen,
- bei Abbruch der Bemühungen um Einvernehmen müssen Sachverständige in der Lage sein, eine sachgerechte Darlegung des Abbruchs und eine fachlich begründete Empfehlung im Sinne der gerichtlichen Fragestellung abzugeben.

7. Beantwortung der gerichtlichen Fragestellung

II. Mindestanforderungen an das (schriftliche) Gutachten

1. Formaler Rahmen – sinnvolle Gestaltungsvorgaben

Hierbei ist in der Regel Folgendes zu beachten:

- Seitennummerierung des Gutachtens
- Nennung des Aktenzeichens
- Nennung des Sachverständigen samt seiner wesentlichen relevanten beruflichen Abschlüsse
- Nennung des Auftraggebers
- Nennung der wörtlichen Fragestellung
- Nennung der eingesetzten Methoden
- Nennung der Untersuchungstermine mit Datum, Ort und Dauer
- Die Quellen für den Befund, also die wesentlichen Untersuchungsergebnisse, und Unterlagen oder Auskünfte dritter Personen sind im Einzelnen darzulegen. Dabei sind Datengrundlage und Interpretation zu trennen.
- Nennung von Hilfskräften bei nicht untergeordneter Bedeutung. Für Dritte muss ersichtlich sein, welcher Untersucher bei welchen Teilen des Gutachtens mitgewirkt hat.
- Das Gutachten muss von dem beauftragten Sachverständigen persönlich und mit Datum versehen unterschrieben sein.
- Literatur sollte angeführt werden, soweit im Gutachten darauf explizit Bezug genommen wird.

2. Grundlagen der Begutachtung

Hier erfolgt die Wiedergabe der Anknüpfungstatsachen auf der Basis der Aktenanalyse.

3. Fachliche Fragestellungen

Aus der gerichtlichen Fragestellung werden bei Bedarf psychologische bzw., soweit erforderlich, klinische Fragestellungen abgeleitet.

4. Untersuchungsverlauf und -ergebnisse

Hierbei ist in der Regel Folgendes zu beachten:

- Die Konfliktsituation der Familie (innerhalb oder mit Dritten) muss grundsätzlich unmittelbar bei den Familienmitgliedern und/oder Dritten erhoben worden sein.
- Würden von den Eltern oder Dritten nachvollziehbare, für die Begutachtungsfrage fachlich bedeutsame kindeswohlrelevante Bedenken vorgebracht, muss diesen diagnostisch in sinnvollem Maße nachgegangen worden sein und dargestellt werden (z. B. Gewalt in der Familie, sexueller Missbrauch, Vernachlässigung). Ggf. ist bei dem Gericht anzuregen, den Gutachtenauftrag zu erweitern. Können entscheidungserhebliche Informationen nicht verifiziert werden, nimmt das Gericht die Beweiswürdigung vor.
- Ein multimodales Vorgehen ist gefordert, d. h. Sachverständige bedürfen unterschiedlicher Datenquellen zur Entwicklung und Begründung ihrer Empfehlungen (ggf. Ergebnisse verschiedener Verfahren oder Angaben verschiedener Personen).
- Werden Kriterien wie Bindung, Beziehung, Wille des Kindes oder Einschränkung der Erziehungsfähigkeit als entscheidungserheblich für die Beantwortung der Fragestellung herangezogen, müssen diese mit angemessenen Methoden erfasst worden sein und dargestellt werden.
- Untersuchungsergebnisse müssen im Berichtsteil ohne Wertung (neutral) dargestellt werden.
- Versuchte Interventionen, Kompromisse und Lösungen müssen beschrieben werden.

5. Fachliche Würdigung der Ergebnisse

Hierbei ist in der Regel Folgendes zu beachten:

- Streng zu trennen sind die Darstellung von Untersuchungsergebnissen und Interventionen sowie Bewertungen und Beurteilungen.
- Werden Kriterien als gegeben erachtet, müssen sie sich in der Regel auf mindestens zwei unterschiedliche Informationsquellen beziehen, die sich entweder in den Anknüpfungstatsachen (vor allem Akten) und/oder den Untersuchungsergebnissen finden lassen.
- Bei offenen Fragen bedarf es bei der Ausformulierung von Regelungsvorschlägen eines Hinweises auf deren eingeschränkte Gültigkeit, aber auch auf alternative Regelungsmöglichkeiten.
- Bei Kindeswohlgefährdung ist darzulegen, was die Eltern Gefährdendes (u. a. Vernachlässigung, Misshandlung, Missbrauch) getan oder unterlassen haben bzw. was sie an Notwendigem unterlassen haben, wie sich dieses Verhalten auf das Kind auswirkt, welche Schädigungen das Kind bereits erlitten hat bzw. welche Schädigungen in unmittelbarer Zukunft mit welcher Wahrscheinlichkeit zu erwarten sind, mit welchen Maßnahmen (insb. der Jugendhilfe, z. B. Hilfen zur Erziehung gemäß §§ 27 ff. SGB VIII) einer Schädigung entgegengewirkt werden kann und ob zu erwarten ist, dass die Eltern an diesen Maßnahmen mitwirken bzw. diese umsetzen werden. Die möglichen Auswirkungen der in Betracht kommenden Regelungsmöglichkeiten auf das Kind und sein Erziehungsumfeld müssen individuell für die konkrete Familie bestimmt und dargestellt werden.

6. Beantwortung der gerichtlichen Fragestellung

Hierbei ist in der Regel Folgendes zu beachten:

- Alle Faktoren/Kriterien müssen individuell bewertet und für die konkrete Familie abgewogen werden. Pauschale Regelungsmodelle, sei es für Verantwortungsbereiche, sei es für Betreuungregelungen, verbieten sich. Sie sind für den individuellen Fall zu erarbeiten.
- Sind mehrere Kinder in der Familie in die Begutachtung einzubeziehen, ist für jedes Kind die Einschätzung im Hinblick auf das Kindeswohl individuell durchzuführen.
- Sachverständige nehmen aus ihrer fachlichen Sicht nur zu den aufgeworfenen Fragen Stellung. Die Subsumtion ihrer Empfehlung unter rechtliche Kategorien und Konstrukte obliegt dem Gericht. Eine Erweiterung der Beweisfrage steht den Sachverständigen nicht zu. Dies gilt nicht für die Mitteilung einer akuten Kindeswohlgefährdung.
- Sachverständige haben ihr Bewertungssystem offenzulegen, also die Kriterien in Bezug zu ihren Empfehlungen zu setzen und mögliche alternative Bewertungen zu erwähnen.
- Bei Empfehlungen haben Sachverständige die Vor- und Nachteile der vorgeschlagenen Regelungen abzuwägen. Alternativen sind mit zu bewerten.
- Interventionen oder Hilfsmaßnahmen müssen im Hinblick auf ihre voraussichtliche Wirksamkeit und Notwendigkeit, ggf. unter Abwägung von Alternativen, begründet werden.
- Letztlich muss in einer suboptimalen (Ausgangs-)Situation die bestmögliche Lösung für das Kind gefunden werden, die ihm die unter den gegebenen Lebensumständen bestmögliche Entwicklung sichert und die es so weit wie möglich an dem Familienleben und den vorhandenen Beziehungen teilhaben lässt.

Anhang

I. Tabelle 1: Eingriffsschwellen in das Kindeswohl in den materiellrechtlichen Regelungen (BGB)

Eingriffsschwelle: Positives Kindeswohl

§§ 1671 I S. 2 Nr. 2,
1671 II S. 2 Nr. 2,
1685 I, 1686a I Nr. 1,
1697a BGB

„... dem Wohl des Kindes am besten entspricht...“ bzw. „... dem Wohl des Kindes dient...“

§§ 1618 S. 4, 1629 I S. 4,
1631b S. 2, 1684 IV S. 1,
1687 II, 1687b II,
1687b III, 1688 III BGB

„... , wenn (soweit) ... zum Wohl des Kindes erforderlich (notwendig) ...“

Eingriffsschwelle: Negatives Kindeswohl

§§ 1626a II, 1671 II S. 2 Nr. 1, 1671 III S. 2, 1678 II, 1680 II, 1681 II, 1686, 1686a I Nr. 2 BGB

„. . ., wenn . . . dem Kindeswohl nicht widerspricht . . .“

§§ 1666 I, 1684 IV S. 2 BGB

„. . . das körperliche, geistige oder seelische Wohl des Kindes . . . gefährdet . . .“

Abänderungsfälle

§ 1696 II BGB

„. . ., wenn . . . zur Abwendung einer Kindeswohlgefährdung oder zum Wohl des Kindes erforderlich . . .“

§ 1696 I BGB

„. . ., wenn dies aus triftigen, das Wohl des Kindes nachhaltig berührenden Gründen angezeigt ist.“

II. Tabelle 2: Vorgaben aus dem derzeit¹⁴ geltenden Verfahrensrecht, September 2015

§ 26 FamFG

Amtsermittlung: „Das Gericht hat von Amts wegen die zur Feststellung der entscheidungserheblichen Tatsachen erforderlichen Ermittlungen durchzuführen.“

§ 29 FamFG

Flexible Gestaltung des Verfahrens, Freibeweis über die Beweismittel der ZPO hinaus: „Das Gericht erhebt die erforderlichen Beweise in geeigneter Form. Es ist hierbei an das Vorbringen der Beteiligten nicht gebunden.“

§ 30 I FamFG

Förmliche Beweisaufnahme ist immer möglich.

§ 30 II FamFG

Förmliche Beweisaufnahme zwingend, soweit gesetzlich vorgeschrieben.

§ 30 III FamFG

Förmliche Beweisaufnahme soll stattfinden, wenn das Gericht seine Entscheidung maßgeblich auf Feststellungen bestimmter Tatsachen stützen will und die Richtigkeit von einem Beteiligten ausdrücklich bestritten wird.

§§ 151 Nr. 6, 7, 167 I, 312 Nr. 1, 3, 321 FamFG

Spezielle Regelungen für freiheitsentziehende Unterbringung Minderjähriger

§ 156 I FamFG

„Das Gericht soll . . . in jeder Lage des Verfahrens auf ein Einvernehmen der Beteiligten hinwirken, . . .“

§ 163 I FamFG¹⁵

Fristsetzung zur Erstellung des schriftlichen Gutachtens

§ 163 II FamFG

Auftrag zum Hinwirken auf Einvernehmen an den Gutachter

§ 144 I, III ZPO

„Das Gericht kann . . . die Begutachtung durch Sachverständige anordnen.“

§ 358a I Nr. 4 ZPO

„Das Gericht kann schon vor der mündlichen Verhandlung einen Beweisbeschluss erlassen. Der Beschluss kann vor der mündlichen Verhandlung ausgeführt werden, soweit er anordnet . . . die Begutachtung durch Sachverständige, . . .“

§ 359 ZPO

Zwingender Inhalt des Beweisbeschlusses

§ 402 ZPO

„Für den Beweis durch Sachverständige gelten die Vorschriften über den Beweis durch Zeugen entsprechend, insoweit nicht in den nachfolgenden Paragraphen abweichende Vorschriften enthalten sind.“

§ 404 ZPO¹⁶

Die Sachverständigenauswahl erfolgt durch das Prozessgericht; Vorrang öffentlich bestellter Sachverständiger

§ 404a ZPO

Leitung der Tätigkeit des Sachverständigen durch das Gericht

§ 406 ZPO

Ablehnung eines Sachverständigen

§ 407 ZPO

Pflicht zur Erstattung des Gutachtens

§ 407a ZPO¹⁷

Weitere Pflichten des Sachverständigen: Prüfung, ob der Auftrag in sein Fachgebiet fällt und ohne die Hinzuziehung weiterer Sachverständiger erledigt werden kann; falls nein, Pflicht zur unverzüglichen Mitteilung an das Gericht (Abs. I). Pflicht zur unverzüglichen Klärung mit dem Gericht, wenn der Sachverständige Zweifel an Inhalt und Umfang des Auftrages hat (Abs. III)

§ 408 ZPO

Gutachtenverweigerungsrecht

§ 410 ZPO

Das Gutachten ist unparteiisch nach bestem Wissen und Gewissen zu erstatten.

§ 411 ZPO¹⁸

Schriftliche Gutachten

§ 412 ZPO

„Das Gericht kann eine neue (. . .) Begutachtung anordnen, wenn es das Gutachten für ungenügend erachtet.“

III. Anforderung an die Sachkunde

Als Sachverständige sollen in erster Linie Personen benannt werden, die ein abgeschlossenes Studium der Psychologie (Diplom oder Master)¹⁹ oder der Medizin (Staatsexamen) aufweisen. Weiter ist eine besondere forensische Sachkunde und Erfahrung zu fordern. Empfehlenswert ist eine Zusatzqualifikation mit folgenden Bausteinen:

- Erwerb fundierter theoretischer, auch rechtlicher Kenntnisse
- Fachlich begleitete Praxiserfahrung und supervidierte Fallarbeit
- Abschlussbestätigung durch zuständige Stellen
- Kontrollierte Fortbildungsverpflichtung

Die Überprüfung von sachlichem und ethischem Fehlverhalten und Konsequenzen bei Nichteinhaltung durch die zuständigen Stellen ist darüber hinaus sinnvoll; Regelungen fachspezifischer Ethikkommissionen und berufsständischer Gerichtsbarkeit gelten entsprechend.

Folgende Qualifikationen in Weiter- und Fortbildung werden von den beteiligten Verbänden und Kammern benannt (alphabetische Reihenfolge):

Ärzte (Abschluss Staatsexamen):

- Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie
- Schwerpunkt Forensische Psychiatrie
- Zertifikat forensische Psychiatrie (DGPPN)

¹⁴ Mit dem RegE eines Gesetzes zur Änderung des Sachverständigenrechts und zur weiteren Änderung des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit werden einige Neuerungen vorgeschlagen, und zwar

- eine frühzeitige Beteiligung von Eltern und Kindern an der Auswahl der Sachverständigen (§ 404 I ZPO RegE),
- eine zwingende zeitliche Befristung für die Erstellung des Gutachtens (§ 411 I ZPO RegE),
- unverzüglich Prüfpflicht des Sachverständigen, ob ein Grund vorliegt, der geeignet ist, Misstrauen gegen seine Unparteilichkeit zu rechtfertigen, und dem Gericht solche Gründe unverzüglich mitteilen (§ 407a II ZPO RegE),
- sonstige Hinweispflichten des Sachverständigen an das Gericht (§ 407a II ZPO RegE) und Anforderungen an die Qualifikation des Sachverständigen (§ 163 I FamFG-RegE).

¹⁵ Verschärfung geplant, s. Fn. 1 zum RegE Sachverständigenrecht.

¹⁶ Änderungen geplant, s. Fn. 1 zum RegE Sachverständigenrecht.

¹⁷ Änderungen geplant, s. Fn. 1 zum RegE Sachverständigenrecht.

¹⁸ Änderungen zur Verhängung eines Bußgeldes geplant, s. Fn. 1 zum RegE Sachverständigenrecht.

¹⁹ Mit mind. 240 Punkten nach dem European Credits Transfer System (ECTS), davon mind. 210 Punkte in psychologischen Grundlagen-, Methoden- und Anwendungsfächern, und einer wissenschaftlichen Masterarbeit mit psychologischer Fragestellung.

- Facharzt für Kinder und Jugendpsychiatrie und -psychotherapie
 - Zertifikat für kinder- und jugendpsychiatrische Begutachtung (BAG KJPP; BKJPP; DGKJP)

Psychologen (Diplom/Master)²⁰:

- Fachpsychologe für Rechtspsychologie BDP/DGPs
- postgradualer oder Weiterbildungsstudiengang (Master of Science Rechtspsychologie)²¹

Psychologische Psychotherapeuten/Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeuten: Eintragung in Sachverständigenlisten von Psychotherapeutenkammern²²

Auf der Basis einer psychologischen oder ärztlichen Grundqualifikation²³ sind weitere spezifische Zusatzqualifikationen möglich, z. B. systemisch-lösungsorientierte Sachverständige (FSLs).²⁴

IV. Einzelne Verhaltensempfehlungen für das Vorgehen bei der Begutachtung

1. Sachverständige haben ihre Tätigkeit gemäß dem gesetzlichen Rahmen zu erfüllen.
2. Sachverständige sollen dem Gericht die Erweiterung oder Ergänzung der Beweisfrage vorschlagen, wenn sie neue Informationen erhalten, die dieses notwendig machen.
3. Die Freiwilligkeit der Begutachtung ist zu beachten und zu respektieren. Zwang oder Drohungen mit juristischen Konsequenzen verbieten sich.
4. Das Gebot des wissenschaftlich fundierten Vorgehens, der Transparenz und der Nachvollziehbarkeit ist auch bei Hinwirken auf Einvernehmen zu beachten.
5. Sachverständige sollen nicht mehr Befunde erheben, als für die Beantwortung der Fragestellung notwendig sind.
6. Bei Verdacht auf Missbrauch und Misshandlung ist ggf. ein aussagepsychologisches Gutachten einzuholen. Sachverständige haben in Kindschaftsverfahren ggf. unter Einbeziehung der Ergebnisse einer aussagepsychologischen Begutachtung eine Einschätzung der Vorwürfe in den Kategorien von nahe- oder fernliegend vorzunehmen.
7. Bei unklarer Tatsachenlage hat der Sachverständige keine Beweiswürdigung vorzunehmen.
8. Kinderschutz ist nicht primäre Aufgabe des Sachverständigen, sondern liegt bei den Eltern(teilen), Jugendämtern und dem Familiengericht. Sachverständige haben allerdings aufgrund ihrer Bestellung dem Gericht Mitteilung zu machen, sollten sich akute oder neue Hinweise für eine unmittelbare Kindeswohlgefährdung während der Begutachtung ergeben.

V. Fragen für Familienrichter zu Mindestanforderungen an die Qualität von Sachverständigengutachten im Kindschaftsrecht

a) Beweisbeschluss

1. Ist die Beweiserhebung durch Sachverständigengutachten erforderlich?
2. Gibt es einen konkreten Beweisbeschluss, der sich am materiellen Recht orientiert?
3. Wurde ein Auftrag nach § 163 II FamFG erteilt?
4. Ist eine Belehrung der untersuchten Personen zu Freiwilligkeit und ggf. Zeugnis-/Aussageverweigerungsrecht durch das Gericht erfolgt?

b) Kompetenz des Sachverständigen

5. Gibt es Sachverständige, die öffentlich bestellt sind?
6. Hat der eingesetzte Sachverständige die erforderliche Qualifikation für die Begutachtung?

c) Äußere Form des Gutachtens

7. Genügt das Gutachten der äußeren Form nach den Mindestanforderungen?

d) Arbeitsweise des Sachverständigen/Datenerhebung

8. Wird die Beweisfrage – soweit erforderlich – in psychologische/klinische Fragestellungen umgesetzt?

9. Werden die fallrelevanten Tatsachen regelrecht ermittelt?

10. Genügen Explorationen den Anforderungen?

11. Wenn Interaktionsbeobachtungen, Explorationshilfen und Testverfahren eingesetzt wurden:

Ist ihre Durchführung erforderlich?

Genügen sie den aktuellen wissenschaftlichen Anforderungen bzw. wägt der Sachverständige hier kritisch ab?

Ist nachvollziehbar, wie (und mit welchen Ergebnissen) vorgegangen wurde?

e) Bewertung der erhobenen Daten

12. Hat der Sachverständige die erhobenen Daten und deren Bewertung nachvollziehbar dargestellt?

13. Hat der Gutachter den Sachverhalt mit der gebotenen Unvoreingenommenheit bewertet oder fehlt es ihm an der Neutralität?

14. Finden sich im Gutachten sachfremde Erwägungen?

15. Beruht das Gutachten auf zutreffenden tatsächlichen und rechtlichen Grundlagen?

16. Ist es logisch schlüssig?

17. Hat der Sachverständige die Kompetenz, eingesetzte psychodiagnostische Testverfahren zu interpretieren?

18. Sind die eingesetzten Erkenntnismethoden im Allgemeinen und die Schlussfolgerungen des Gutachters im Besonderen tragfähig?

f) Für den Fall eines Hinwirkens auf Einvernehmen

19. Wie hat der Sachverständige sich um Einigung bemüht?

20. Auf welcher Grundlage geschah der Einigungsversuch?

21. Falls keine Einigung erzielt wurde: Weshalb wurden die Bemühungen abgebrochen?

22. Kommt das Gutachten nach Abbruch der Einigungsbemühungen zu einer schlüssigen Empfehlung?

g) Mängelheilung

23. Können etwaige Mängel im Gutachten durch den bereits bestellten Sachverständigen bzw. durch eigene richterliche Bewertung behoben werden oder ist eine neue Begutachtung durch einen anderen Sachverständigen erforderlich?

20 S. Fn. 6.

21 Als akademischer Abschluss kann er keine Fortbildungsverpflichtung beinhalten.

22 Derzeit ist die Supervision der Fallarbeit nicht an allen Psychotherapeutenkammern zwingend.

23 Auch andere Berufsgruppen können diese Zusatzausbildung absolvieren.

24 Die Einführung einer Abschlussprüfung und kontrollierten Fortbildungsverpflichtung ist geplant.