



ARGE Familienrecht MO - Schranner Str. 8 - 85551 Kirchheim

Herrn

**and whom it interest**

Redaktion: Schranner Str. 8, 85551 Kirchheim

Bearbeitet von: J.G. Görg  
Telefon: +49 89 12251738  
Telefax: +49 89 904 809 45  
E-Mail: einlauf@arge-famR.org

Referenz:  
Datum: 12.2023

Ihre Referenz:  
1 Seite(n)

\_\_\_\_\_ Anfrage Jugendamt und Gerichte

Sehr geehrter Herr

Sie habe sich mit der Frage an uns gewandt, ob die „Beteiligung“ des Jugendamtes an einem Verfahren der Kindschaftssachen (§151 FamFG) zur Übermittlung von Daten der besonderen Kategorie aus dem Schutzbereich der Familie an die Kommunale Jugendhilfe „Jugendamt“ befugt und ob diese Daten durch die Verwaltung der Stadt oder des Landkreises im Jugendamt weiterverarbeitet werden dürfen, um ein Verfahren in Kindschaftssachen §151 Nr. 1-3 (elterliche Sorge, Umgang, Auskunft und Kindesherausgabe) vor Gericht zu beeinflussen.

1. Die bestehende Kommentarliteratur setzt Basiswissen in Bezug auf die Grundrechte eines jeden Menschen, also auch der Kinder, als selbstverständlich voraus. Mit der Einführung der Verfahrensordnung FamFG konkretisierte der Gesetzgeber trotzdem die Verfahrensordnung und stellte einiges klar.
2. Im Jahre 2021 aktualisierte man neben dem FamFG auch das SGB VIII um einige Pflichten des Gerichtes und des Jugendamtes. Der Gesetzgeber wurde auch hier in §50 Abs. 2 noch konkreter.
3. Unangetastet ließ der Gesetzgeber die hohen Hürden des staatlichen Eingriffs in die Familie durch die staatliche Gemeinschaft (Gericht, Jugendamt u.v.a.) und hielt den Schutz auf hohem Niveau. So greift der Gesetzgeber in der Verfahrensführung bei Kindschaftssachen weder in die Grundfreiheiten der Eltern, noch auf deren informationelle Selbstbestimmung<sup>1</sup> ein oder stattet die Jugendhilfe zur Verfahrensführung mit einem Recht (am Kinde, an der Familie) aus.

\_\_\_\_\_ <sup>1</sup> GrCh der Europäischen Union Art. 8 > EU VO 2016/679 > national: DSGVO

4. Damit verbietet sich der Gedanke, dass Aktenteile jeglicher Art eines nichtöffentlichen Verfahrens<sup>2</sup> in Kindschaftssachen an Dritte, nicht der Familie angehörende, Personen ausgereicht werden, sofern deren Inhalt Intimdaten der Eltern oder Kinder enthalten. Diese werden ausschließlich dem Gericht in der Annahme der Vertraulichkeit anvertraut und wurden somit zum Geheimnis<sup>3</sup>.
5. Dabei ist es unerheblich, ob die Verfahrensordnung FamFG nun eine Beteiligtenstellung vorsieht oder nicht. Entscheidend ist, was der Gesetzgeber an Eingriffen in die Autonomie der Familie - und dazu gehört auch das Kind - in der Verfahrensordnung vorgesehen hat. Weiter ist entscheidend, welche konkrete staatliche Aufgabe der Empfänger zu erledigen hat und ob er vom Gesetzgeber befugt wurde, Einfluss in ein Verfahren in Kindschaftssachen zu nehmen und dazu ausdrücklich befugt wurde, personenbezogene Daten der besonderen Kategorie bei Dritten zu erheben, ggf. ohne deren Wissen und Zustimmung.

### **Verteilung der Rechte**

6. Die derzeitige Rechtsordnung sieht vor, dass das Jugendamt über die Eröffnung des Verfahrens (dessen Rechtshängigkeit) benachrichtigt wird (FamG §7 Abs.4). Es ist über dessen Antragsrecht zur Beteiligung am Verfahren zu belehren. Bleibt der Antrag aus, stellt der Abs. 6 nun auch nachlesbar und verdeutlichend, klar, es sei nicht beteiligt.
7. Bei der Beteiligtenstellung unterscheidet der Gesetzgeber zwischen jenen, deren Recht unmittelbar betroffen ist und den anderen, die auf Grund eines Gesetzes, ggf. auf Antrag, zu beteiligen sind.
8. Unmittelbar betroffen sind die Eltern und Kinder als Grundrechtsträger (FamFG §7 Abs.2 Nr.1) und zusätzlich geschützt vor staatlichem Eingriff in die Familie. Letzteres betrifft im Wesentlichen den Gesetzgeber, der einen Eingriff in die Familie durch Gesetz<sup>4</sup> legitimieren muss. Dies gilt auch für die Verfahrensordnung FamFG oder dem Gerichtsverfassungsgesetz GVG, der mit §170 (1) eben die Intimität der Familie und den Inhalt des Verfahrens ganzheitlich vor Offenbarung an Unbefugte schützt.

---

<sup>2</sup> GVG §170 Abs. 1, geschütztes Rechtsgut sind die Persönlichkeitsrechte der betroffenen Grundrechtsträger.

<sup>3</sup> StGB §203 Abs. 2 Nr. 1, Ausnahme aus Satz 2 zur Nichtanwendbarkeit liegt nicht vor, Abs. 6 ist denkbar.

<sup>4</sup> GG f. d. BRD Art 2 Abs 2,

9. Die anderen der staatlichen Gemeinschaft werden durchwegs durch ein für sie einschlägiges Gesetz mit einer entsprechenden Aufgabe versehen und der notwendig konkreten Befugnis, diese zu erledigen und sich gegenüber Dritten zu äußern oder Daten bei Dritten zu erheben. Aus der Aufgabe und Befugnis entsteht keine Teilhabe an der Familie, es ist also kein Recht betroffen, dass die Anderen verteidigen oder einfordern könnten.
10. Mit dieser Differenzierung der Beteiligten wird deutlich, dass ein Beteiligter in Kindschaftssachen durch die Benennung als solcher in der Verfahrensordnung keine Rechte erlangt, es regelt vielmehr die Pflichten des Gerichts sonst im Zivilrecht übliche Handlungen zu unterlassen oder dort unübliches eben durchzuführen (z.B. ZPO Abschnitt 2 Titel 3 Nebenintervention).
11. Damit gewinnt auch die im Zivilrecht übliche „Partei“ an Bedeutung. Eine Partei versucht ein Recht zu verteidigen oder zu erlangen. In Kindschaftssachen bleiben demnach nur die Eltern als Grundrechtsträger übrig, unabhängig davon, ob jeder Elternteil allein für sich gegeneinander oder allein oder vereint gegen das Gericht. Eine Vertretung des Kindes durch die Anderen sieht die Rechtsordnung nicht vor, demnach können die Anderen keine Partei – und schon gar keine Grundrechtsträger - sein. Bei der Partei handelt es sich also um Grundrechtsträger, die Anderen haben eine Aufgabe zu erledigen.
12. In Verfahren „von Amts wegen“ hat das Gericht aus eigener Kraft und legitimen Mitteln den Sachverhalt aufzuklären. Zu Grunde liegt eine Mitteilung eines Grundrechtsträgers oder der Anderen (FamFG §22a Abs. 2 unter Berücksichtigung SGB VIII § 64 Abs 1 u. 2, §65 Abs. 1 Nr. 2 2ter Teilsatz). Diese Mitteilung regt das Verfahren an. Die Mitteilung kann auch Anträge durch Grundrechtsträger enthalten, die Anderen können nur Anregungen aussprechen, wenn sie Grundrechtsträger betreffen. Für Anträge fehlt ihnen das Recht, das Kind zu vertreten.

13. Vor diesem Hintergrund reicht es demnach völlig aus, das Jugendamt von der Eröffnung des Verfahrens in Kenntnis zu setzen, es auf die Möglichkeit der Beteiligung hinzuweisen oder bei Verfahren nach z.B. BGB §1666 / §1666a auf deren tatsächliche Beteiligung hinzuweisen. Damit erkennt auch das Jugendamt, dass ggf. die eigene Mitteilung ein Verfahren angeregt hat, bzw. ein Verfahren angehängt wurde, weil sich das Kind in dessen Obhut befindet. Die Verfahrensordnung FamFG kennt keine Übermittlung von Daten und Informationen aus dem Schutzbereich der Familie (Intimdaten, personenbezogene Daten der besonderen Kategorie) an die Anderen, deren es Recht es nicht betrifft.
14. Dies gilt natürlich sowohl für die Intimdaten der Eltern als Grundrechtsträger, also auch für das Kind, das nur von den Eltern vertreten wird. Auch die ZPO kannte nur eine Übermittlung, sofern es die Rechte des Empfängers betrifft oder ein Gesetz dies vorsieht, selbst die Scheidungssachen (Verfahrensordnung FamFG §§133-150) handhaben es in FamFG §139 nicht anders. In Kindschaftssachen (FamFG §§151-168) hat der Gesetzgeber es nicht vorgesehen. Es lässt sich auch keine analoge Gesetzgebung heranziehen, da bei Eingriffen in die Grundrechte, hier die informationelle Selbstbestimmung, striktes Analogieverbot herrscht.
15. In diesem Kontext sieht die Verfahrensordnung FamFG §162 Abs 3 die Übermittlung einer jeden gerichtlichen Entscheidung an das Jugendamt vor. Die Entscheidung selbst enthält keine Intimdaten aus dem Schutzbereich der Familie oder des Grundrechtsträgers. Die Begründung der Entscheidung ist von der Pflicht und Befugnis der Übermittlung nachlesbar nicht umfasst.
16. Weder die Möglichkeit der Beschwerde noch die Möglichkeit der Beteiligung räumt dem Jugendamt ein Recht ein. Die Beschwerde dürfte nur in den übrigen Fällen der Kindschaftssachen zum Tragen kommen, in welchen das Jugendamt originärer oder Beurkundungstätigkeiten nachkommt. Bei der Beteiligung auf Antrag trägt der Gesetzgeber dem Umstand Rechnung, dass das Jugendamt eine Familie oder ein Kind bereits begleitet, ein Elternteil jedoch ein Verfahren eröffnet. Mit der Beteiligung soll es möglich gemacht werden, die Unterstützungsangebote und Hilfestellungen passgenauer zu gestalten um einer ggf. gegenläufigen Entscheidung vorzubeugen, die bisherige Bemühungen zu Nichte machen würden.

## Rechtsbeziehung

17. Streiten sich zwei Grundrechtsträger beim Gericht für / um das Kind, besteht zwischen diesen beiden und dem Gericht ein Rechtsverhältnis, das in den Verfahrensordnungen FamFG und ZPO, in dem Gerichtsverfassungsgesetz und dem Gerichtskostengesetz geregelt ist. Die Verfahrensordnungen regeln den Lauf des Verfahrens, die Pflichten des Gerichtes und dessen Befugnisse, darunter auch die Beauftragung Dritter und deren Vergütung. Die Befugnis, anderen eine Befugnis zu erteilen, ist nicht Bestandteil der Verfahrensordnung, sofern es in die Grundrechte der Grundrechtsträger eingreifen würde. Es kann aber das Recht verteilt werden, von der Staatskasse vergütet zu werden.
18. Die Grundrechtsträger haben ein Recht auf ein Verfahren nach dieser Verfahrensordnung. Der Gesetzgeber hat sich Mühe gegeben, dabei alle Aspekte der Würde des Menschen, dessen Grundfreiheiten und Eingriffe in die Familie zu beachten und ein faires Verfahren sicherzustellen. Dabei geht er zum Schutze der staatlichen Rechtspflege davon aus, dass nur bei Einhaltung der Verfahrensordnung und Tatsachen als Entscheidungsgrundlage am ehesten eine zutreffende, nachvollziehbare staatliche Entscheidung herbeigeführt wird.
19. Die Eltern und Kinder haben unbedingten Anspruch auf Hilfen und Unterstützung durch die Jugendhilfe. Dadurch entsteht ein Rechtsverhältnis zwischen Jugendamt (Kommune) und den Eltern. Die in SGB VIII aufgeführten Leistungen sind unbedingt den Eltern und Kindern zu erbringen, es besteht ein unbedingter Rechtsanspruch durch die Eltern, die das Kind ggf. vertreten. Das unbedingte Recht auf Unterstützung stellt klar, dass die Leistungen in der Beziehung zum Jugendamt durch die Eltern freiwillig in Anspruch genommen werden müssen. Der Zwang durch ein Gericht bleibt davon unberührt.
20. Für den Fall der Anhängigkeit von Kindschaftssachen hat der Gesetzgeber der Jugendhilfe die Aufgabe übertragen, den Eltern und Kindern besondere Leistungen (Maßnahmen) vorzuhalten, konkret anzubieten und auch zu erbringen. Mit diesen Angeboten und Maßnahmen (Leistungen) unterstützt die Jugendhilfe das Gericht bei dessen Bemühungen, die gemeinsame elterliche Verantwortung auch nach Trennung und Scheidung weiterzuführen, die Rechte des Kindes auf Familie zu wahren und gerichtlich angeordnete Maßnahmen als Leistung zu erbringen (SGB VIII §50 Abs. 1). Die Leistungen und Befugnisse sind für die Jugendhilfe (Jugendamt) zur Erledigung der Aufgabe in dem für die Jugendhilfe einschlägigen Gesetz SGB VIII abschließend geregelt. Dies betrifft auch und vor allem die

Informationsbeschaffung und den Mitteilungsgehalt an das Gericht, wenn es zu hören ist oder Bericht zu erstatten hat.

21. Die Verfahrensordnung FamFG macht eine Anhörung des Jugendamtes in Kindschaftssachen verbindlich. Den Begriff der „Mitwirkung“ kennt die Verfahrensordnung jedoch nicht. Unterbleibt die Anhörung zunächst, ist sie schnellstens nachzuholen, andernfalls handelt es sich um einen ernststen Verfahrensfehler. Mit der Anhörung wird nicht etwa ein Recht des Jugendamtes verwirklicht, sondern vielmehr das Recht der Eltern und Kinder auf Vorrang von Unterstützung vor staatlicher Zwangsmaßnahme (Beschluss). Damit wird deutlich, dass es keine Rechtsbeziehung zwischen Gericht und Jugendamt gibt. Weder dient das Jugendamt dem Gericht an, noch ist das Gericht dem Jugendamt weisungsbefugt. Bleibt das Jugendamt im Verfahrensverlauf untätig, steht dem Gericht kein Zwangsmittel zur Verfügung. Gleiches gilt, wenn der Dienstvorgesetzte keine Aussagegenehmigung erteilt.

### **Korrespondierende Gesetze**

22. Die Verfahrensordnung FamFG kennt grundsätzlich keine Erhebung von personenbezogenen Daten der besonderen Kategorie und aus dem geschützten Bereich der Familie (Intimdaten) bei Dritten. Zur Aufklärung von Tatsachenbehauptungen kommt bei jenen allenfalls die Zeugenaussage im Rahmen der förmlichen Beweisaufnahme (FamFG §30) in Frage – mit den Rechtsfolgen bei falschem Zeugnis.
23. Die betroffenen Grundrechtsträger haben sich wahrheitsgemäß zu äußern, Tatsachenbehauptungen ggf. zu beweisen. U.a. wegen der Unreife ist allerdings die Vernehmung des Kindes zur Tatsachenermittlung ausdrücklich verboten. Die Falschaussage bleibt in der Regel folgenlos.
24. Die Anderen, und somit auch das Jugendamt, finden in den für sie einschlägigen Gesetzen deutlich Vorgaben, also Aufgaben mit entsprechenden Befugnissen, zu welchem Zweck sie vom Gericht erhaltene Daten zu verwenden haben. Die Information zur Rechtshängigkeit aus §7 Abs. 4 findet sich in SGB VIII §17 Abs. 3 als Verpflichtung wieder, der Umgang mit Daten der zu übermittelnden Entscheidung aus §162 Abs.3 ist in §50 Abs. 3 SGB VIII abschließend geregelt.
25. Eine Datenerhebung bei Dritten kann das Gericht dem Jugendamt allenfalls in den Grenzen des FamFG §13 gewähren, womit ein Beiwohnen der nichtöffentlichen Verhandlung ausgeschlossen ist.

26. Die Verwendung von Terminsmitteilungen lässt das Jugendamt erkennen, in welchem zeitlichen Rahmen es seine Leistung zu erbringen hat. Damit wirkt das Beschleunigungsgebot aus §155 FamFG indirekt auch auf das Jugendamt und mahnt zu einem nahen Beratungstermin zur Vorstellung der Unterstützungsmöglichkeiten.
27. In den Fällen einer Beteiligung wird die Befugnis des Jugendamtes zur Berichterstattung über die eigene Tätigkeit erweitert (angebotene und erbrachte Leistung). Dies kann auch die Mitteilung enthalten, es bestehe aus eigenen Erkenntnissen keine Notwendigkeit des Tätigwerdens.
28. Zu den Terminen kann das Jugendamt im Umfang des §50 Abs. 2 SGB VIII dem Gericht Bericht erstatten. Dies ist nur auf den Teil der Verhandlung beschränkt, von der das Jugendamt betroffen ist. In Fällen, in welchen das Jugendamt nicht beteiligt ist, sieht der Gesetzgeber nur die Mitteilung vor, ob die Beratungsleistung aus §17 Abs. 3 erbracht wurde und ob eine weitere Beratungsleistung aus den §§17 u. 18 u. ä. erbracht wird und ggf. abgeschlossen wurde, so SGB VIII §50 Abs. 2 Satz 5 und 6.
29. Den zulässigen Aussagegehalt regelt SGB VIII §50 Abs. 2 Satz 1-4, unter ausdrücklicher Beachtung Satz 6, wirklich abschließend und bedarf stets einer Aussagegenehmigung<sup>5</sup>. Unzweifelhaft handelt es sich hierbei um einen bildvermittelnden Ausfluss über das Ergebnis einer Bewertung von Persönlichkeit und seiner zuordnungsfähigen Umstände der betroffenen Grundrechtsträger, da unterstellt wird, die angebotene staatliche Leistung (Maßnahme) wäre tatsächlich nötig, verhältnismäßig und zielführend, die vom Jugendamt ausschließlich selbst festgestellte Bedrohungslage zu beseitigen. Dabei wird die Aussage mittelbar oder unmittelbar als Tatsache auf die staatliche Rechtspflege wirken und muss deshalb Teil der förmlichen Beweisaufnahme (Zeugenstand<sup>6</sup>) sein, um sicherzustellen, dass die notwendige Sorgfalt durch den Mitteiler aufgewendet wurde und die zugrundeliegenden Daten hinreichend selbst verifiziert, rechtmäßig verarbeitet wurden und zudem valide sind. Stammen die Daten von Dritten, muss die Möglichkeit der Zeugeneinvernahme gewährleistet sein, um das eigene Fragerecht des betroffenen Grundrechtsträgers zu verwirklichen.

---

<sup>5</sup> BGBL 16/6308 S. 188 ff

<sup>6</sup> Zum geschützten Rechtsgut T. Fischer, StGB vor §153, ansonsten auch §160

30. Auf jeden Fall muss das Jugendamt, und deshalb hat es sich adäquat vorzubereiten und zu bemühen, dem Gericht mitteilen, ob es vom Gericht angedachte Maßnahmen oder Alternativen als Leistung erbringen kann. Dies kann auch im Termin geschehen, jedoch nicht die Eltern überraschend.
31. Für die Verwertung von Schriftsätzen aus der Verfahrensakte des Gerichtes die über den Inhalt des Vorgenannten hinausgehen, findet sich in SGB VIII keine korrespondierende Rechtsgrundlage. Denn es widerspricht dem Grundsatz aus SGB VIII §62 Abs. 2, Sozialdaten (Intimdaten, personenbezogene Daten der besonderen Kategorie – und aus dem geschützten Bereich der Familie) bei den betroffenen Grundrechtsträgern selbst zu erheben. Dem widerspricht auch SGB VIII §62 Abs 2 lit. d nicht, denn die Daten aus den Akten wurden nicht zu dem Zweck erhoben und ausgewertet, zu dem sie jetzt verwendet werden dürfen. Ausgeschlossen ist zudem, dass das Jugendamt den Anforderungen der DSGVO Art. 5, insbesondere Abs. 2, gerecht werden kann.

#### **Zusammenfassung:**

32. Der Gesetzgeber hat sehr sorgsam auf die Einhaltung der Grundrechte der Eltern und Kinder geachtet und setzt voraus, dass diese dahingehend ausgelegt werden. Er geht davon aus, ein Eingriff in die Grundfreiheiten und Grundrechte, hier dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung und Elternrecht, bedürfe eines Gesetzes. Der Gesetzgeber hat nicht vorgesehen, dass Kommentarliteratur, runde Tische, Kooperationen oder die Person einer Richterin oder eines Richters, ihn ersetzen und Aussprüche mit Gesetzescharakter (Aufgaben- u. Befugnisverteilung) verbreiten und leben.
33. Die derzeitige Verfahrensordnung FamFG lässt ein Vertragen von Hörensagen (in Ihren Worten: Gerüchte) nur durch die betroffenen Grundrechtsträger zu. Das Jugendamt kann allenfalls auf Basis von Hörensagen der Betroffenen eben diesen direkt eigene Leistungen anbieten und erbringen, sofern von den Eltern und Kindern abgerufen.
34. Daten von Dritten, so auch von Gutachtern, Postboten, JugendamtsmitarbeiterInnen, Kindergärtnerinnen, Verfahrensbeistand können wahr sein, müssen es aber nicht und spiegeln allenfalls deren höchstpersönliches Verständnis und deren emotionale Wahrnehmung wieder. Für deren Verwertung besteht außerhalb des Zeugenstands ein Verwertungsverbot, weil es für diese Art der Erhebung von personenbezogenen Daten der besonderen Kategorie und aus dem geschützten Bereich der Familie



offensichtlich keine gesetzliche Grundlage gibt und auch dem Grundrechtseingriff durch Beschluss nicht gerecht wird.

35. Gestattet eine Kommentarliteratur, die Ausbildungsliteratur, eine Justizverwaltung oder ein Gericht durch Tat eine Mitsprache an der Zukunft Familie, all den Vorgenannten, sei es mittelbar oder unmittelbar, erkennt sie die geltende Rechtsordnung nicht an und möchte diese abschaffen.
36. Gleiches gilt für die strukturelle und / oder institutionelle Missachtung der Grundrechte und Grundfreiheiten der Eltern und Kinder. Dies gilt besonders für das Grundrecht der informationellen Selbstbestimmung als Ausdruck zum Schutz vor staatlichem Angriff auf die Würde des Menschen und dessen Grundfreiheiten, in leichter Sprache zusammengefasst in der Datenschutz - Grundverordnung.

Geschlossen

im Dezember 2023