

oder Geschlecht erschöpfende Erklärungsvariablen. Ein Migrationshintergrund kann sich verstärkend auf soziale Nachteile oder Entwicklungsrisiken auswirken und er kann auch, zB vermittelt durch Sprachdefizite, selbst zu Nachteilen führen. Daraus müssen sich für die Kinder- und Jugendhilfe und die Ausbildungswege Handlungsanforderungen ergeben, die weiterer Konkretisierung bedürfen, um der heterogenen Situation von Menschen mit Migrationshintergrund gerechter zu werden. Beispielhaft sollten Herkunftsländer, die Zuwanderungsgeneration, das Geschlecht oder die regionale Lebenswelt mit in eine Analyse oder Interpretation einbezogen werden. Es gilt also, die Balance zwischen einer undifferenzierten Dramatisierung der vermeintlichen Unterschiede und einer Entdramatisierung, die keine Thematisierung migrationsbezogener Unterschiede mehr zulässt, zu wahren. Die empirische Vergewisserung kann zu dieser Balance einen Beitrag leisten, indem bisher unterbelichtete Handlungsfelder genauer betrachtet werden.

land, die Zuwanderungsgeneration, das Geschlecht oder die regionale Lebenswelt mit in eine Analyse oder Interpretation einbezogen werden. Es gilt also, die Balance zwischen einer undifferenzierten Dramatisierung der vermeintlichen Unterschiede und einer Entdramatisierung, die keine Thematisierung migrationsbezogener Unterschiede mehr zulässt, zu wahren. Die empirische Vergewisserung kann zu dieser Balance einen Beitrag leisten, indem bisher unterbelichtete Handlungsfelder genauer betrachtet werden.

## DIJUF-RECHTSGUTACHTEN

### Adoptionsrecht

Beratungsstelle zur vertraulichen Geburt im Sinne des SchKG; Aufgaben einer Adoptionsvermittlungsstelle und vertrauliche Geburt

§ 25 Abs. 4, § 28 SchKG

DIJUF-Rechtsgutachten 17.02.2014, Ab 1.200 Ho

Vor dem Hintergrund des nahenden Inkrafttretens des Gesetzes zum Ausbau der Hilfen für Schwangere und zur Regelung der vertraulichen Geburt stellt sich den Fachkräften eines Jugendamts die Frage, welche Beratungsstellen zu einer vertraulichen Geburt beraten dürfen. Insoweit erscheint den Fachkräften die Rechtslage nicht eindeutig. Einerseits benenne § 28 SchKG idF nach Inkrafttreten des Gesetzes zum Ausbau der Hilfen für Schwangere und zur Regelung der vertraulichen Geburt Beratungsstellen nach § 3 SchKG und § 8 SchKG, die über „hinreichend persönlich und fachlich qualifizierte Beratungsfachkräfte verfügen“. Andererseits heiße es jedoch in der Gesetzesbegründung (BT-Drucks. 17/12814, 20)

„[...] dass alle Schwangerschaftsberatungsstellen, also auch diejenigen, die keine Schwangerschaftskonfliktberatung anbieten, das Verfahren der vertraulichen Geburt durchführen können, wenn sie hierfür über hinreichend persönlich und fachlich qualifiziertes Personal verfügen“.

Für die Fachkräfte des anfragenden Jugendamts ist diese Frage von Relevanz, da vor Ort eine nicht staatlich anerkannte Schwangerschaftskonfliktberatungsstelle tätig ist, die nicht ergebnisoffen berät und die auf ihrer Homepage bereits damit wirbt, dass über die Beratungsstelle eine vertrauliche Geburt möglich sei.

Zudem sind sich die Fachkräfte über die Rolle der Adoptionsvermittlungsstellen im Kontext vertraulicher Geburten unsicher. § 25 Abs. 4 SchKG idF nach Inkrafttreten des Gesetzes zum Ausbau der Hilfen für Schwangere und zur Regelung der vertraulichen Geburt schreibe vor, dass die Beratung und Begleitung in Kooperation mit einer Adoptionsvermittlungsstelle erfolgen soll. Es stellt sich für die Fachkräfte etwa die Frage, ob die Adoptionsvermittlungsstelle eines Jugendamts eine schwangere Frau über eine vertrauliche Geburt beraten darf oder ob allein ein Hinweis auf die Stellen zulässig ist, die Beratungsstellen zur vertraulichen Geburt im Sinne des SchKG sind. Eine Beratung zur vertraulichen Geburt durch Fachkräfte einer Adoptionsvermittlungsstelle eines Jugendamts erscheint den Fachkräften einerseits problematisch, weil der Gesetzgeber in seiner Begründung wiederholt darauf hingewiesen hat, dass eine „Staatsferne“ der Beratung erreicht werden solle (BT-Drucks. 17/12814, 20). Andererseits sind die Fachkräfte der Ansicht, dass sich die Trennung einer Beratung zur vertraulichen Geburt und zur Adoption in der Praxis nur schwer umsetzen lasse.

Zur Frage der Rolle der Adoptionsvermittlungsstellen im Kontext vertraulicher Geburten ist bereits eine Stellungnahme der zuständigen Zentralen Adoptionsvermittlungsstelle und des zuständigen Landesjugendamts eingeholt worden. Beide Institutionen vertreten die Ansicht, die Adoptionsvermittlungsstelle eines Jugendamts dürfe „nur“ zur Adoption beraten. Wolle sich eine Frau auch über die Rahmenbedingungen einer „vertraulichen Geburt“ informieren, sei die Frau an eine Beratungsstelle zur vertraulichen Geburt im Sinne des SchKG zu verweisen.

\*

### I. Beratungsstelle zur vertraulichen Geburt im Sinne des SchKG

Nach § 28 Abs. 1 SchKG idF nach Inkrafttreten des Gesetzes zum Ausbau der Hilfen für Schwangere und zur Regelung der vertraulichen Geburt können Beratungsstellen nach den §§ 3 und 8 SchKG idF nach Inkrafttreten des Gesetzes zum Ausbau der Hilfen für Schwangere und zur Regelung der vertraulichen Geburt die Beratung zur vertraulichen Geburt durchführen, wenn sie die Gewähr für eine ordnungsgemäße Durchführung des Verfahrens der vertraulichen Geburt bieten sowie über hinreichend persönlich und fachlich qualifizierte Beratungsfachkräfte verfügen.

Der Gesetzgeber sieht demnach vor, dass nicht nur anerkannte Schwangerschaftskonfliktberatungsstellen iSd §§ 8, 9 SchKG, sondern auch „bloße“ Schwangerschaftsberatungsstellen iSd § 3 SchKG die Beratung zur vertraulichen Geburt durchführen. Dabei soll nach § 3 S. 3 SchKG eine Ratsuchende zwischen Beratungsstellen unterschiedlicher weltanschaulicher Ausrichtung auswählen können. Allerdings hält § 2 Abs. 4 S. 1 SchKG idF nach Inkrafttreten des Gesetzes zum Ausbau der Hilfen für Schwangere und zur Regelung der vertraulichen Geburt fest, dass das Beratungsgespräch ergebnisoffen zu führen ist. Diese Regelung entspricht der Vorgabe für eine Schwangerschaftskonfliktberatung in § 5 Abs. 1 SchKG, nach der die für einen straffreien Schwangerschaftsabbruch erforderliche Beratung ergebnisoffen zu führen ist.

Anders als eine Beratung zur vertraulichen Geburt und eine Schwangerschaftskonfliktberatung ist hingegen für die allgemeine Beratung über Verhütung und Familienplanung, die Sexualaufklärung etc nicht im SchKG festgehalten, dass diese ergebnisoffen zu erfolgen hat. Solange eine Schwangerschaftsberatungsstelle nicht nachweislich nicht ergebnisoffen im Hinblick auf eine vertrauliche Geburt berät, besteht daher keine Handhabe gegen ihre beratende Tätigkeit, sofern die weiteren Voraussetzungen des § 28 Abs. 1 SchKG idF nach Inkrafttreten des Gesetzes zum Ausbau der Hilfen für Schwangere und zur Regelung der vertraulichen Geburt vorliegen, die Beratungsstellen demnach die Gewähr für eine ordnungsgemäße Durchführung des Verfahrens der vertraulichen Geburt bieten sowie über hinreichend persönlich und fachlich qualifizierte Beratungsfachkräfte verfügen. Um die Beratung zur vertraulichen Geburt wohnortnah durchführen zu können, können Beratungsstellen dabei nach § 28 Abs. 2 SchKG eine Beratungsfachkraft hinzuziehen.

Bezogen auf die im Bereich des anfragenden Jugendamts tätige Beratungsstelle handelt es sich wohl um keine anerkannte Schwangerschaftskonfliktberatungsstelle, sondern um eine Schwangerschaftsberatungsstelle, die keinen Beratungsschein nach § 7 SchKG ausstellt. Dies ist etwa bezogen auf das Land Baden-Württemberg bei 39 der 124 baden-württembergischen Schwangerschaftsberatungsstellen der Fall (LT-Drucks. 15/1684, 4). Dabei gilt, dass auch Schwangerschaftsberatungsstellen, die keinen Beratungsschein nach § 7 SchKG ausstellen, analog der Förderung der Schwangerschaftskonfliktberatungsstellen zu fördern sind (vgl. BVerwG 15.07.2004, 3 C 48/02 = E 121, 270 = NJW 2004, 3727). Keine der öffentlich geförderten Beratungsstellen, die keine Beratungsbescheinigung nach § 7 SchKG ausstellt, nimmt für sich in Anspruch, hinsichtlich des Schwangerschaftskonflikts ergebnisoffen zu beraten.

Wie dargestellt, ist erforderlich für die Zulässigkeit einer Beratung zur vertraulichen Geburt jedoch nicht Ergebnisoffenheit in Bezug auf einen Schwangerschaftsabbruch, sondern Ergebnisoffenheit in Bezug auf eine vertrauliche Geburt. Aus der fehlenden Ergebnisoffenheit in Bezug auf einen Schwangerschaftsabbruch lässt sich kein Rückschluss auf das Fehlen einer Ergebnisoffenheit im Hinblick auf eine vertrauliche Geburt ziehen. Ergebnisoffenheit im Kontext der vertraulichen Geburt meint, dass zu einer vertraulichen Geburt weder gedrängt noch von dieser vehement abgeraten wird, sondern der Schwangeren eine selbstbestimmte Entscheidung für oder gegen eine vertrauliche Geburt ermöglicht wird (BT-Drucks. 17/12814, 9, 17). In einer ergebnisoffenen Beratung sind Handlungsalternativen aufzuzeigen und damit Wege, wie die Schwangere ihr Kind behalten oder ihre Anonymität jedenfalls dem Kind gegenüber aufgeben kann (BT-Drucks. 17/12814, 10). Inhalt der Beratung haben daher nach der ausdrücklichen Regelung in § 2 Abs. 2 S. 4 SchKG zum einen geeignete Hilfsangebote zur Bewältigung der Situation und zur Entscheidungsfindung und zum anderen Wege, die der Schwangeren die Aufgabe der Anonymität oder ein Leben mit dem Kind ermöglichen, zu sein.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass nicht nur anerkannte Schwangerschaftskonfliktberatungsstellen, sondern auch Schwangerschaftsberatungsstellen, die nicht als Schwangerschaftskonfliktberatungsstelle anerkannt sind, im Grundsatz eine Beratung zur vertraulichen Geburt anbieten können, wenn die Beratung insoweit ergebnisoffen erfolgt und die übrigen Voraussetzungen für eine Beratung zur vertraulichen Geburt vorliegen. Sicherlich werden viele Frauen in dieser Situation auch einen Schwangerschaftsabbruch als Alternative erwägen. Die Ergebnisoffenheit in diesem Punkt ist jedoch keine Bedingung für eine ergebnisoffene Beratung zur vertraulichen Geburt.

## II. Aufgaben einer Adoptionsvermittlungsstelle und vertrauliche Geburt

Nach § 25 Abs. 4 SchKG idF nach Inkrafttreten des Gesetzes zum Ausbau der Hilfen für Schwangere und zur Regelung der vertraulichen Geburt soll die Beratung und Begleitung einer vertraulichen Geburt in Kooperation mit der Adoptionsvermittlungsstelle erfolgen. Beratungsstelle im Sinne des Gesetzes zum Ausbau der Hilfen für Schwangere und zur Regelung der vertraulichen Geburt kann eine Adoptions-

vermittlungsstelle hingegen nicht sein, denn, wie dargelegt, sind nach § 28 Abs. 1 SchKG idF des Gesetzes zum Ausbau der Hilfen für Schwangere und zur Regelung der vertraulichen Geburt Beratungsstellen zur Betreuung der vertraulichen Geburt allein Beratungsstellen nach §§ 3 und 8 SchKG idF nach Inkrafttreten des Gesetzes zum Ausbau der Hilfen für Schwangere und zur Regelung der vertraulichen Geburt. Eine Beratung zur vertraulichen Geburt im Sinne des Gesetzes zum Ausbau der Hilfen für Schwangere und zur Regelung der vertraulichen Geburt kann daher durch eine Adoptionsvermittlungsstelle nicht erfolgen.

Dies entspricht der Intention des Gesetzes zum Ausbau der Hilfen für Schwangere und zur Regelung der vertraulichen Geburt. Das Gesetz will nicht vertrauliche Geburten fördern, sondern schlechtere Alternativen – wie das Ablegen eines Kindes in einer Babyklappe – verhindern. Wie dargelegt, ist es daher Ziel einer Beratung zur vertraulichen Geburt, Frauen in ihrer Konfliktlage Handlungsalternativen aufzuzeigen, und damit Wege, wie sie ihr Kind behalten können bzw. ihnen die Aufgabe der Anonymität zu erleichtern, falls der Schwangeren trotz der verschiedenen Hilfeangebote ein Leben mit dem Kind nicht als Möglichkeit erscheint. Die Schwangere soll nach der Gesetzesbegründung ausdrücklich dafür sensibilisiert werden, dass die Kenntnis der Herkunft für das Kind wichtig ist. Auf diesem Weg soll eine Adoption unter Preisgabe der Identität der Frau möglich werden. Damit soll dem Herkunftsinteresse des Kindes Rechnung getragen werden. Erst wenn dies nicht gelinge, ist eine vertrauliche Geburt anzubieten (BT-Drucks. 17/12814, 9, 17).

Nach Ansicht des Gesetzgebers ist an sich bereits das bestehende Hilfesystem darauf ausgerichtet, für alle problematischen Situationen, in die Frauen durch eine Schwangerschaft und die Geburt eines Kindes geraten können, eine Lösung zu finden. Insbesondere könne dem Wunsch einer Frau, Schwangerschaft und Geburt gegenüber Dritten geheim zu halten, auch ohne eine vertrauliche Geburt entsprochen werden. Die Frau könne bereits während der Schwangerschaft in einer Mutter-Kind-Einrichtung untergebracht werden, ihr Kind gebären und anschließend zur Adoption freigeben. Der Schutz ihrer Daten und der des Kindes könne – bei einer Gefahrensituation – durch einen Sperrvermerk gewährleistet werden, und alle Personen, denen sie sich anvertraut, unterlägen der strafrechtlich sanktionierten Schweigepflicht. Die Stärke des bestehenden Hilfesystems zur Bewältigung auch schwierigster Problemlagen sei bisher jedoch nicht in einer Weise bekannt gemacht worden, die alle Frauen in Not erreicht und zur Inanspruchnahme der vielfältigen Hilfen bewegt hätten (BT-Drucks. 17/12814, 14).

Ausgehend von dieser Zielsetzung erscheint es nach Auffassung des Instituts konsequent, dass eine Beratung zur Annahme und eine Beratung zur vertraulichen Geburt durch unterschiedliche Stellen zu erfolgen hat. So ist gewährleistet, dass eine Adoptionsvermittlungsstelle sich in der Beratung auf die Darlegung der möglichen Alternativen zu einer Adoption, den Vorteilen einer offenen Adoption etc. fokussieren kann. Dieser beschränkte Aufgabenbereich einer Adoptionsvermittlungsstelle ist gegenüber einer Rat suchenden Schwangeren von Anfang an – unter Hinweis auf eine Beratungsstelle zur vertraulichen Geburt – klarzustellen. Entsprechend der Intention des Gesetzes hat andererseits eine Be-

rungsstelle zur vertraulichen Geburt auf die Möglichkeit einer umfassenden Beratung zur Adoption durch eine Adoptionsvermittlungsstelle zu verweisen. Nach Ansicht des Gesetzgebers trägt gerade eine Zusammenarbeit der Beratungsstellen zur vertraulichen Geburt mit Adoptionsvermittlungsstellen wesentlich zur Beratungsqualität und langfristigen Betreuung der adoptionswilligen Frau vor und nach der Geburt bei und dient zugleich dem Kindeswohl (BT-Drucks. 17/12814, 19).

Das Institut teilt demnach zusammenfassend die Auffassung der zuständigen Zentralen Adoptionsvermittlungsstelle und des zuständigen Landesjugendamts, nach der eine Adoptionsvermittlungsstelle allein zur Adoption beraten darf und eine Frau, die sich näher über die Rahmenbedingungen einer „vertraulichen Geburt“ informieren wolle, an eine Beratungsstelle zur vertraulichen Geburt zu verweisen hat. Der Intention des Gesetzes entspricht in jedem Fall nur eine enge Kooperation zwischen beiden Beratungsstellen. Beratungsstellen zur vertraulichen Geburt haben daher nach Auffassung des Instituts regelmäßig ihrerseits auf die Möglichkeit einer Beratung zur Adoption durch die Adoptionsvermittlungsstellen hinzuweisen. Zudem ist eine fachlich qualifizierte Beratungskraft für eine vertrauliche Geburt im Sinne des SchKG nur eine Person, die selbst umfassende Kenntnisse über die materiell-rechtlichen Voraussetzungen einer Adoption, das Adoptionsverfahren etc besitzt.

### Kinder- und Jugendhilferecht

Übermittlung von Daten an ein Verwaltungsgericht im Rahmen einer Klage gegen die Festsetzung eines Kostenbeitrags

§ 64 Abs. 2, §§ 65, 91 SGB VIII, § 69 Abs. 1, § 73 SGB X, § 99 VwGO

DIJUF-Rechtsgutachten 14.03.2014, J 7.230/J 7.231 Ho

Ein junger Volljähriger hat Leistungen nach § 41 iVm § 35a SGB VIII bezogen. Seine Mutter hat gegen den Bescheid, durch den sie zu den Kosten herangezogen wurde, Klage beim Verwaltungsgericht erhoben. Sie stellt die Rechtmäßigkeit der Hilfe infrage und hat bei Gericht einen Antrag auf Akteneinsicht gestellt. Die Berechnung der Höhe des Kostenbeitrags wird von ihr nicht bestritten. Das anfragende Jugendamt hat die vollständige Akte bisher nicht an das Verwaltungsgericht übermittelt, da der junge Volljährige – ebenso wie sein Vater – das Übermitteln von Daten an die Mutter ausdrücklich untersagt hat.

Das Verwaltungsgericht vertritt unter Hinweis auf § 99 VwGO die Auffassung, dass das Jugendamt die vollständige Akte zu übersenden habe. Nicht das Jugendamt, sondern die oberste Aufsichtsbehörde – nach seiner Auffassung das Familienministerium – habe zu entscheiden, welche Daten dem Verwaltungsgericht zu übermitteln seien.

Es sind durch das anfragende Jugendamt sodann die Kommunikation mit der Mutter, die durch diese eingereichten Unterlagen und die Berechnung des Kostenbeitrags an das Verwaltungsgericht übersandt worden. Das Verwaltungsgericht hat erklärt, es könne anhand der übersandten Aktenanteile die Rechtmäßigkeit der Hilfe nicht prüfen. Wenn keine weiteren Unterlagen eingereicht werden würden, sei daher der Klage der Mutter stattzugeben. Das Jugendamt will nun den Antrag des jungen Volljährigen, den Beschluss der Fallkonferenz des Jugendamts sowie die Bewilligungsbescheide übersenden. Es hat eine Anfrage an das Familienministerium gerichtet, das jedoch nicht sich, sondern das Innenministerium als oberste Aufsichtsbehörde ansieht.

Vor diesem Hintergrund wünschen die Fachkräfte eine Auskunft zu folgenden Fragen:

- Kann ein Kostenbeitragspflichtiger im Rahmen eines Kostenheranziehungsverfahrens die Geeignetheit und Notwendigkeit einer Hilfe nach §§ 41, 35a SGB VIII infrage stellen?
- Sofern die Geeignetheit und Notwendigkeit im Rahmen eines Kostenheranziehungsverfahrens zu prüfen sein sollte, können dann auch unter § 65 SGB VIII fallende Daten ohne Einwilligung oder gar gegen den ausdrücklichen Widerspruch des Betroffenen übermittelt werden?
- Welche Behörde ist oberste Aufsichtsbehörde iSd § 99 VwGO und welche Befugnisse hat diese Behörde?

\*

Im Kontext der Heranziehung zu den Kosten für Hilfen für junge Volljährige nach § 41 SGB VIII kommt es regelmäßig zu verwaltungsgerichtlichen Verfahren. Dies erscheint nicht ganz unverständlich. Es sei daran erinnert, dass der Anspruch volljähriger Kinder, die behindert iSv § 53 oder pflegebedürftig iSv § 61 SGB XII sind, nach § 94 Abs. 2 SGB XII bei Leistungen der Eingliederungshilfe nach dem Sechsten oder bei Hilfe zur Pflege nach dem Siebten Kapitel des SGB XII nur iHv bis zu 26 EUR, wegen Hilfen zum Lebensunterhalt nach dem Dritten Kapitel des SGB XII nur iHv bis zu 20 EUR mtl übergeht. Die Eltern junger Volljähriger müssen sich demnach dann, wenn ihr Kind Leistungen nach § 41 SGB VIII bezieht, in Abhängigkeit von ihrer materiellen Situation weitaus umfangreicher an den Kosten einer Leistung beteiligen, als dies dann der Fall wäre, wenn ihr Kind Leistungen nach dem SGB XII beziehen würde.

In einem verwaltungsgerichtlichen Verfahren, dessen Gegenstand die Heranziehung zu den Kosten ist, ist nach inzwischen ganz hM die Rechtmäßigkeit der Leistung zu überprüfen, wenn Kostenpflichtiger und Leistungsberechtigter nicht personengleich sind, wie dies bei einer Hilfe für junge Volljährige der Fall ist (*Schindler*, in: Münder ua, FK-SGB VIII, 7. Aufl. 2013, VorKap. 8 Rn 9; *Kunkel*, in: ders., LPK-SGB VIII, 5. Aufl. 2014, § 91 Rn 14). Eine Hilfe für junge Volljährige ist rechtmäßig, wenn die Voraussetzungen für die Hilfe vorliegen. Zu den Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen zählt auch die Geeignetheit und Notwendigkeit einer Hilfe.

Eine Hilfe für junge Volljährige soll für die Persönlichkeitsentwicklung des jungen Volljährigen und zum Erreichen einer eigenverantwortlichen Lebensführung nach § 41 Abs. 1 SGB VIII gewährt werden, wenn und solange die Hilfe aufgrund der individuellen Situation des jungen Menschen notwendig ist. Die Hilfe wird idR nur bis zur Vollendung des 21. Lebensjahrs gewährt; in begründeten Einzelfällen soll sie für einen begrenzten Zeitraum darüber hinaus fortgesetzt werden.

Die Entscheidung über Notwendigkeit und Geeignetheit einer Hilfe ist – anders als die Entscheidung über das Vorliegen eines Tatbestandsmerkmals – das Ergebnis eines kooperativen pädagogischen Entscheidungsprozesses im Rahmen der Hilfeplanung nach § 36 Abs. 2 SGB VIII. Die Verwaltung hat dabei einen Beurteilungsspielraum, der vom Verwaltungsgericht nur beschränkt nachprüfbar ist, nämlich nur daraufhin, ob allgemeingültige fachliche Maßstäbe beachtet worden, keine sachfremden Erwägungen eingeflossen sind und der junge Volljährige in umfassender Weise beteiligt worden ist (ganz hM, vgl bezogen auf Leistungen nach § 41 SGB VIII etwa *Kunkel* § 41 Rn 11; OVG NW 11.10.2013, 12 A 1590/13; VG Saarland 27.09.2013, 3 K 1350/11; OVG NW 18.07.2013, 12 A 892/13; VG Minden