



ARTEN DES MACHTMISSBRAUCHS

I. WAS BEDEUTET “MACHT” ?

- **Macht im weitesten Sinn** beinhaltet die Verantwortung, im Rahmen der Pädagogik, die neben Regeln und Grenzsetzungen Zuwenden, Überzeugen, Vorbildleben, Achtsamkeit und Werschätzen umfasst, und im Kontext der Aufsicht/ Gefahrenabwehr dem Kindeswohl entsprechende Entscheidungen zu treffen.
- **Macht im engeren Sinn** – in dieser Website <http://www.paedagogikundrecht.de/> relevant und mit “Gewalt” gleichgesetzt – umfasst jede physische oder psychische Krafteinwirkung, darüber hinaus Verhalten mit dem Ziel, den Willen eines Kindes oder Jugendlichen zu ersetzen oder zu beeinflussen.

Sie ist gegliedert in:

- **Pädagogische Macht** im Rahmen fachlicher Verantwortbarkeit/ Legitimität (pädagogische Regel, pädagogische Grenzsetzung)
- **Macht im Rahmen der Abwehr von Eigen- oder Fremdgefahren**, die vom Kind/ Jugendlichen ausgehen (Regel und Grenzsetzung zur Gefahrenabwehr).

II. WAS BEDEUTET „MACHTMISSBRAUCH“ ?

Wann liegt in der Jugend- / Behindertenhilfe, Schulen/ Internaten, Kinder/ Jugendpsychiatrie „Machtmissbrauch“ vor ?

Jede Grenzsetzung – sei sie pädagogisch begründbar und “pädagogische Grenzsetzung” oder als Gefahrenabwehr im Rahmen der Aufsichtsverantwortung einzustufen und einer Eigen- bzw. Fremdgefährdung des/r Kindes/ Jugendlichen belegend – greift in ein Kindesrecht ein. Ob aber damit auch eine Kindesrechtsverletzung verbunden ist, hängt von der Frage ab, ob “Machtmissbrauch” zu bejahen ist.

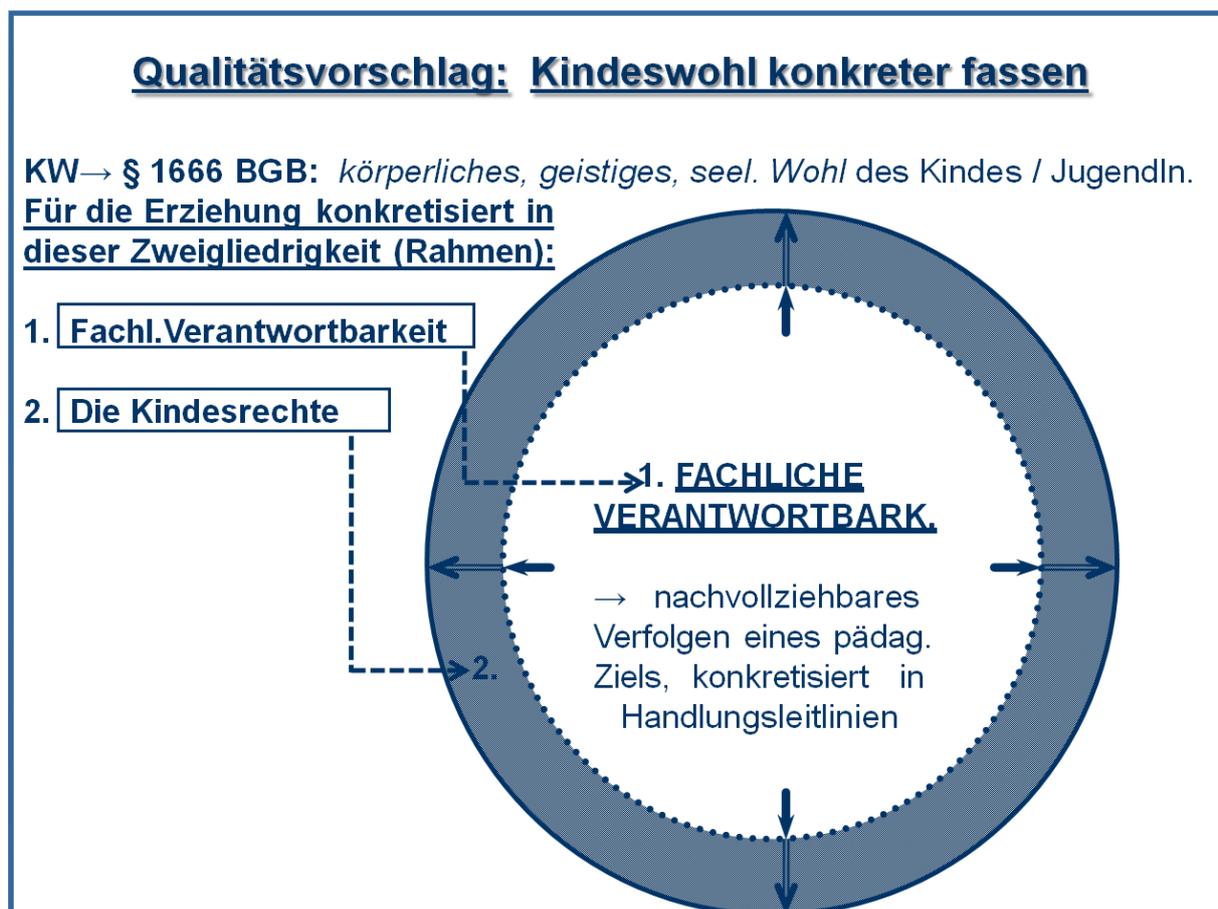
Verhalten der PädagogInnen ist „machtmissbräuchlich“ (Anlage 1),

- wenn es zwar fachlich verantwortbar ist, d.h. das Verfolgen eines päd. Ziels erkennen lässt, jedoch die Zustimmung Sorgeberechtigter (bei Taschengeld des Kindes/ Jugendlichen) fehlt.
- wenn es fachlich unverantwortbar ist und keiner akuten Eigen- oder Fremdgefährdung eines Kindes/ Jugendlichen geeignet und verhältnismäßig begegnet wird. Dem Verhalten der/s PädagogIn liegt kein nachvollziehbarer Sachgrund zugrunde, vielmehr geht es um Eigeninteressen und/ oder sachfremde Erwägungen. Indiz ist ein Verstoß gegen Art.3 UN Kinderrechtskonvention/ CRC, d.h. das Verhalten ist nicht vorrangig auf das Kindeswohl ausgerichtet.
- wenn es sich als Kindeswohlgefährdung darstellt.
- wenn es als strafbar einzustufen ist.

Behörden können das rechtsstaatliche „Willkürverbot“ verletzen und sich kindeswohlwidrig verhalten. Dies betrifft folgende Fallgruppen (Anlage 3):

- Eine Entscheidung ist fachlich unverantwortbar, d.h. sie beinhaltet keine nachvollziehbare Voraussetzung für die Persönlichkeitsentwicklung von Kindern/ Jugendlichen (Kindeswohl), und eine akute Eigen-/ Fremdgefährdung von Kindern/ Jugendlichen liegt nicht vor.
- Eine Entscheidung verletzt Art. 3 CRC, d.h. sie ist nicht vorrangig auf das Kindeswohl ausgerichtet. Letzteres ist der Fall, wenn Eigeninteressen im Vordergrund stehen oder sachfremde Erwägungen.
- Eine Entscheidung stellt sich als „kindeswohlgefährdend“ oder als Straftat dar.

Der Begriff “Machtmissbrauch” darf nicht unbestimmt bleiben, etwa als allgemeines Entscheidungskriterium für Landesjugendämter oder Ombudspersonen. Er hat im vorbeschriebenen Umfang eine fachliche und eine rechtliche Komponente, ist somit eng verknüpft mit der Zweigliedrigkeit des Kindeswohls 8s. nachfolgende Grafik).



III. MACHTMISSBRAUCH BEGÜNSTIGENDE ASPEKTE

Von folgenden den Machtmissbrauch begünstigenden Aspekten ist bei Anbieten auszugehen:

- Fehlende Leitlinien zum professionellen Umgang mit Machtmissbrauch/ Fachliche Handlungsleitlinien eines Anbieters/ Trägers
- Fehlende Selbstreflexion
- Fehlende Beschwerdestrukturen
- Fehlende Beschwerdekultur
- Fehlende Aufklärung über Kindesrechte aber Vorsicht: eine isolierte Aufklärung durch Kindesrechtkataloge läuft Gefahr, das Spannungsverhältnis Erziehungsauftrag – Kindesrecht zu vernachlässigen, falsche Hoffnungen bei Kindern/ Jugendlichen zu wecken oder gar pädagogische Prozesse zu konterkarieren.

IV. MACHTMISSBRAUCH IN BEHÖRDEN

In der Pädagogik nehmen Verwaltungsbehörden wie Jugendämter, Landesjugendämter und Schulaufsichtsinstanzen mittelbare Verantwortung wahr. Sie unterliegen insoweit besonderer Sensibilität, als es darum geht, im Einzelfall Entscheidungen zu treffen, die nachvollziehbar dem „Kindeswohl“ entsprechen. In diesem Zusammenhang gilt es, interne Qualitätssicherung/ -entwicklung zu ermöglichen und der Gefahr von Beliebigkeit oder Willkür zu begegnen. Wenn nachfolgend das im Rechtsstaat wichtige „Willkürverbot“ thematisiert wird, so soll damit nicht der Eindruck erweckt werden, die genannten Behörden würden ihre „Kindeswohl“- Verantwortung missachten. Vielmehr geht es darum, durch rechtlich- fachliche Erläuterungen die bestehende Entscheidungspraxis zu stützen.

Für staatliche Aufgaben wie das "Wächteramt" des Jugendamtes, die Einrichtungsaufsicht des Landesjugendamtes (§§ 45ff Sozialgesetzbuch VIII/ SGB VIII) oder die Schulaufsicht gilt das „Willkürverbot“: der Staat - im Gegensatz zu Privaten - darf nicht willkürlich entscheiden, vielmehr nur aus sachlichem Grund. Dieses Verbot ist dem Rechtsstaatsprinzip im Kontext der „Gesetzmäßigkeit der Verwaltung“ zuzuordnen (Art. 20 III Grundgesetz/ GG). Es gehört nach Art 79 III GG zu den unantastbaren Grundsätzen der verfassungsrechtlichen Ordnung und gilt für jede staatliche Gewalt. Im GG ist das „Willkürverbot“ neben dem Rechtsstaatsprinzip u.a. im „Allgemeinen Gleichheitssatz“ des Art. 3 I GG verankert.

Bezogen auf staatliche Entscheidungen bedeutet „Willkür“ das Fehlen eines sachlichen Grundes und damit einen Verstoß gegen Verfassungsprinzipien. „Willkür“ liegt nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts vor, wenn Rechtsanwendung nicht nur fehlerhaft, sondern unter keinem denkbaren Aspekt rechtlich vertretbar ist und sich daher der Schluss aufdrängt, dass sie auf sachfremden Erwägungen beruht. „Willkür“ ist im objektiven Sinn zu verstehen, enthält keinen Schuldvorwurf. Sofern Grundrechtsträger betroffen sind, stellen willkür. Entscheidungen einen Verstoß gegen d. „allg. Gleichheitssatz“/Art 3 I GG dar.

Was Entscheidungen im Rahmen staatlicher Gewalt von Verwaltungsbehörden betrifft, ist dem Rechtsstaatsprinzip widersprechende „Willkür“ in zweierlei Hinsicht denkbar: im Rahmen von Ermessen und in der Auslegung „unbestimmter Rechtsbegriffe“ wie z.B. „Kindeswohl“ (Beurteilungsspielraum). Hierzu werden für die Jugendhilfe in Zusammenhang mit dem Projekt nachfolgend Aussagen getroffen.

Ermessen ist ein juristischer Fachbegriff. Er räumt einem behördlichen Entscheidungsträger gewisse Freiheiten bei seiner Entscheidungsfindung ein. Die mit Abstand größte Bedeutung hat Ermessen im Verwaltungsrecht. Es ist hier ein Aspekt der Rechtsfolgenseite behördlicher Entscheidungen, betrifft also die Frage, ob eine Behörde bei Vorliegen gesetzlicher Voraussetzungen eine bestimmte Entscheidung treffen muss oder kann: Ermessen hat eine Behörde dann, wenn ihr, trotz Vorliegen aller tatbestandlichen Voraussetzungen einer Rechtsnorm, „Spielraum für eine eigene Entscheidung“ verbleibt. Strukturell ist das

Ermessen damit der Gegenbegriff zur „gebundenen Entscheidung“, bei der eine ganz bestimmte Rechtsfolge angeordnet wird und die Behörde keinen Entscheidungsspielraum hat.

In der Rechtswissenschaft wird von einem **Beurteilungsspielraum** gesprochen, wenn der Gesetzgeber der ausführenden Gewalt einen bestimmten Beurteilungsrahmen darüber zugesteht, ob das Tatbestandsmerkmal einer Rechtsnorm wie z.B. das „Kindeswohl“ erfüllt ist. Beurteilungsspielräume stehen der Exekutive nur im Ausnahmefall zu. Es bedarf hierzu eines unbestimmten Rechtsbegriffs wie z.B. das „Kindeswohl“ oder das „öffentliche Interesse“. Bei der Anwendung solcher Begriffe auf konkrete Fälle kann es passieren, dass die Frage nach dem Vorliegen des Tatbestandsmerkmals unterschiedlich beurteilt werden kann und beide Ansichten vertretbar erscheinen. In diesen Fällen ist es fraglich, ob ein Gericht vollumfänglich nachprüfen kann, ob die Behörde „richtig“ entschieden hat oder ob man ihr einen bestimmten Beurteilungsspielraum zuerkennen muss. Sollte Letzteres der Fall sein, wäre die Entscheidung gerichtlich nur eingeschränkt überprüfbar: begrenzt auf die nachvollziehbare Anwendung des Beurteilungsspielraums begrenzender Leitlinien im Einzelfall. Beurteilungsspielräume kommen nur auf der sogenannten Tatbestandsebene vor. Die von dem Beurteilungsspielraum zu unterscheidende und grundsätzlich erlaubte Ermessensentscheidung bezieht sich hingegen auf die Rechtsfolgenseite.

Aussagen des Projekts Pädagogik und Recht: im Projekt wird zugrunde gelegt, dass Jugend- und Landesjugendämter in Anwendung des unbestimmten Rechtsbegriffs „Kindeswohl“ Entscheidungen treffen, die mit Beurteilungsspielraum versehen sind. Solange freilich Handlungsleitlinien fehlen, von der jeweiligen Behörde festgelegt und im Einzelfall angewendet, fehlt der Rahmen „Beurteilungsspielraum“, überprüfen Gerichte im Kontext der Sicherung des „Kindeswohls“ getroffene Entscheidungen umfassend, nicht begrenzt auf die nachvollziehbare Anwendung von Handlungsleitlinien im Einzelfall. Haben also z.B. Jugend-/ Landesjugendämter ihr im Rahmen der gesetzlichen Aufgabenstellung relevantes Kindeswohlverständnis in „allgemeinen Handlungsleitlinien“ zum Ausdruck gebracht, überprüfen Gerichte - etwa in Anfechtungsklagen bei Ablehnung einer Betriebserlaubnis - lediglich im Rahmen der vorgenannten Fragen, insbesondere, ob die Leitlinie den Kindesrechten Rechnung trägt und eine Voraussetzung zur Erreichung pädagogischer Ziele festlegt, z.B. in Form von „Mindeststandards“. Im Übrigen darf jedenfalls davon ausgegangen werden, dass in der Pädagogik mittelbar verantwortliche Behörden ihre Entscheidungen im Kontext des „Kindeswohls“ nachvollziehbar begründen: i.S.d. Kindesrechte sowie des Verfolgens pädagogischer Ziele. Im Projekt wird hierzu ein Prüfschema empfohlen, das damit verbunden ist, dass verantwortliche Personen zunächst in der eigenen pädagogischen Haltung beabsichtigte Positionen reflektieren, möglichst gemeinsam mit Anderen (kollegiale Beratung, Team). "Es gut meinen" mit Kindern und Jugendlichen ist selbstverständlich, eine in der eigenen päd. Haltung für richtig erachtete Meinung für sich oder mit Anderen zu reflektieren, ist hingegen qualitätsfördernd und wird im Projekt empfohlen.

Fachlich - rechtliches Problemlösen

Prüfschema zulässige Macht im Pädagogik - Alltag (a)

1. Wird ein päd. Ziel objektiv nachvollziehbar verfolgt (eigenverantwortliche, gemeinschaftsfähige Persönlichkeit) ? (b)

ja	→ Frage 2
nein	→ Frage 4

 2. Wird in ein Kindesrecht eingegriffen ? (c)

ja	→ Frage 3
nein	→ Macht (-)

 3. Erfolgt der Eingriff in ein Kindesrecht mit Zustimmung der/ des Sorgeberechtigten/SB (d) (e) ?

ja	→ zul. Macht
nein	→ Frage 4

 4. Liegt Eigen-/ Fremdgefährdung d. Kindes/J. vor, der geeignet (f) und verhältnismäßig (g) begegnet wird ?

ja	→ zul. Macht
nein	→ Machtmissbr.
-
5. Ideen: Alternativen ? Welche Aussagen ergeben sich für die fachl. Handlungsleitlinien?
- (a) Bei einer Straftat ist ohne weitere Prüfung von unzulässiger Macht auszugehen
 - (b) Abhängig von Alter und Entwicklungsstand des Kindes bzw. der / s Jugendlichen
 - (c) Kindesrechtseingriff liegt bei jeder pädagogischen Grenzsetzung vor; kein Eingriff aber bei Zuwenden, Anerkennen, Überzeugen, Fürsorge (nicht gegen den Willen)
 - (d) Bei pädagogischer Routine ist die Zustimmung im Erziehungsauftrag enthalten
 - (e) aber: Zustimmung des Kindes/JugIn bei Taschengeldverwendg. (päd.Vereinbarung)
 - (f) Eignung liegt z.B. nur vor, wenn die Gefahrenabwehr pädagogisch begleitet wird
 - (g) Verhältnismäßig bedeutet, dass keine weniger eingreifende Maßnahme möglich ist

Fachlich - rechtliches Problemlösen

Prüfschema zulässige Macht i. heilpädagogischen Alltag(a)

1. Wird objektiv nachvollziehbar Persönlichkeit i.S. *Eigenständigk.*, *Gemeinschaftsfähigk.*, *Entwicklungs-/Bildungsstand* gefördert (b)

ja	→ Frage 2
nein	→ Frage 4

 2. Wird in ein Kindesrecht eingegriffen (c) ?

ja	→ Frage 3
nein	→ Macht (-)

 3. Erfolgt der Eingriff in ein Kindesrecht mit Zustimmung der/ des Sorgeberechtigten/SB (d) (e) ?

ja	→ zul. Macht
nein	→ Frage 4

 4. Liegt Eigen-/ Fremdgefährdung d. Kindes/J. vor, der geeignet (f) und verhältnismäßig (g) begegnet wird ?

ja	→ zul. Macht
nein	→ Machtmissbr.
-
5. Ideen: Alternativen ? Welche Aussagen ergeben sich für die fachl. Handlungsleitlinien?
- (a) Bei einer Straftat ist ohne weitere Prüfung von unzulässiger Macht auszugehen
 - (b) Abhängig von Alter und Entwicklungsstand des Kindes bzw. der / s Jugendlichen
 - (c) Kindesrechtseingriff liegt bei jeder pädagogischen Grenzsetzung vor; kein Eingriff aber bei Zuwenden, Anerkennen, Überzeugen, Fürsorge (nicht gegen den Willen)
 - (d) Bei pädagogischer Routine ist die Zustimmung im Erziehungsauftrag enthalten
 - (e) aber: Zustimmung d. Kindes/JugIn erforderlich bei Taschengeldeinbehalt/verwendg.
 - (f) Eignung liegt z.B. nur vor, wenn die Gefahrenabwehr pädagogisch begleitet wird
 - (g) Verhältnismäßig bedeutet, dass keine weniger eingreifende Maßnahme möglich ist

Fachlich- rechtliches Problemlösen

Prüfschema zulässige Macht: Leitung, Träger, Jugend-/ Landesj.amt

1. Geht es objektiv nachvollziehbar um Voraussetzungen zur Erreichung eines pädagogischen Ziels? (a)
- | | |
|------|-------------------|
| ja | → Frage 2 |
| nein | → Machtmissbrauch |
2. Ist die Rechtsordnung, insbes. Kindesrechte, beachtet? (b)
- | | |
|------|-------------------|
| ja | → zulässige Macht |
| nein | → Machtmissbrauch |

3. JA / LJA: Alternativen? Welche Aussagen ergeben sich für allg. Handlungsleitlinien?

- a) Ob eine Entscheidg. ein päd. Ziel objektiv nachvollziehbar verfolgt (Eigenverantwortlichkeit /Gemeinschaftsfähigkeit), ist aus fiktiver Sicht des Kindes/Jugl'n zu bewerten.
- b) Jugend-/Landesjugendämter dürfen im präventiven Wächteramt (Pflege- / Betriebs- erlaubnis) Mindeststandards nur festlegen, um objektiv nachvollziehbar ein päd. Ziel zu erreichen, d.h. eine Mindestvoraussetzung für Pädagogik zu setzen und um Kindesrechte zu sichern (Sicherung des Kindeswohls). Im reaktiven Wächteramt dürfen Entscheidungen des Anbieters o. dessen MitarbeiterInnen nur bei nachgewiesener Kindeswohlgefährdung beanstandet und darf entsprechend interveniert werden. Die JA/LJA- Entscheidg. ist schlüssig zu begründen: es ist darzulegen, inwieweit ein päd. Ziel verfolgt wird bzw. sind die Fakten zu benennen, die eine Kindeswohlgefährdung begründen. JÄ / LJÄ haben nicht die Aufgabe, die besseren PädagogInnen zu sein.