



§ 1631b BGB (2017) - fachlich-rechtliche Auslegung des Projekts Pädagogik und Recht

Vorbemerkung

Was ist unsere fachliche Antwort auf die zunehmende „Verrechtlichung der Pädagogik“: ein „unbestimmter Rechtsbegriff Kindeswohl“ mit Beliebigkeitsgefahr, ein „Gewaltverbot in der Erziehung“, wobei – Schlagen ausgenommen – der Umfang „entwürdigender Maßnahmen“ unklar ist, nun ein „Genehmigungsvorbehalt für freiheitsentziehende Maßnahmen“, der von Richtern sehr unterschiedlich angewendet wird? Fangen wir an, die fachliche Legitimation erzieherischen Verhaltens für krisenhafte Situationen des päd. Alltags orientierungshalber zu beschreiben und damit den rechtlichen Erziehungsgrenzen fachliche voranzustellen.

I. Gesetzestext „Freiheitsentziehende Unterbringung und freiheitsentziehende Maßnahmen“

(1) Genehmigungspflichtige freiheitsentziehende Unterbringung

„Eine **Unterbringung** des Kindes, **die mit Freiheitsentziehung verbunden ist**, bedarf der Genehmigung des Familiengerichts. Die Unterbringung ist zulässig, solange sie **zum Wohl des Kindes, insbesondere zur Abwendung einer erheblichen Selbst- oder Fremdgefährdung**, erforderlich ist und der Gefahr nicht auf andere Weise, auch nicht durch andere öffentliche Hilfen, begegnet werden kann. Ohne die Genehmigung ist die Unterbringung nur zulässig, wenn mit dem Aufschub Gefahr verbunden ist; die Genehmigung ist unverzüglich nachzuholen.“

(2) Genehmigungspflichtige freiheitsentziehende Maßnahmen

„Die Genehmigung des Familiengerichts ist auch erforderlich, wenn dem Kind, das sich in einem Krankenhaus, einem Heim oder einer sonstigen Einrichtung aufhält, durch mechanische Vorrichtungen, Medikamente oder auf andere Weise **über einen längeren Zeitraum oder regelmäßig in nicht altersgerechter Weise die Freiheit entzogen** werden soll. **Absatz 1 Satz 2 und 3 gilt entsprechend.**“

II. Wann liegt in der außerfamiliären Erziehung päd. begründbare Freiheitsbeschränkung vor, wann richterlicher Genehmigung unterliegender Freiheitsentzug?

Abgrenzung Freiheitsbeschränkung (Pädagogik) von Freiheitsentzug

1. Freiheitsbeschränkung in der Erziehung/ ohne richterliche Genehmigung

Die körperliche Bewegungsfreiheit wird erschwert

- durch päd. begründbare/legitime Unterbringung: z.B. engmaschige personale Kontrolle in stationärer Betreuung (nicht Unterbring. zur „Gef.abwehr“/1631b)
- als Einzelmaßnahme mit angedrohten Konsequenzen: z.B. „Zimmerarrest“

oder die körperl. Bewegungsfreiheit wird durch Einzelmaßnahme „altersgerecht“ entzogen (fachlich begründbar/ legitim):

- Z.B. Festhalten oder vor die Tür stellen während eines pädagogischen Gesprächs

Das heißt: die Einzelmaßnahme ist geeignet, päd. Wirkung zu erzielen, z.B. als Ausschluss d. Bewegungsfreiheit mit Gespräch, das zielführend auf Beruhigung ausgerichtet ist. Wird die Bewegungsfreiheit nach erfolglosem Gespräch nicht wiederhergestellt, liegt Freiheitsentzug vor, d. richterlicher Genehmigg. bedarf.

Abgrenzung Fr.heitsbeschränkung - Freiheitsentzug

Freiheitsbeschränkung in der Erziehung (ohne richterliche Genehmigung)

1. Die körperliche Bewegungsfreiheit wird erschwert

- durch **Intensivbetreuung** als päd. begründbare/ legitime auf Dauer ausgerichtete stationäre Betreuung mittels engmaschiger personaler Kontrollen

2. Oder die körperl. Bewegungsfreiheit wird durch Einzelmaßnahme **altersgerecht** - d.h. fachlich begründbar/ legitim - **entzogen** :

- z.B. Festhalten od. vor die Tür stellen während des päd. Gesprächs. Das heißt: die freiheitsbeschränkende Maßnahme ist geeignet, päd. Wirkung zu erzielen, z.B. als Gespräch, das zielführend auf Beruhigung ausgerichtet ist. Wird die Bewegungsfreiheit nach erfolglosem Gespräch nicht wiederhergestellt, fehlt die päd. Begründbarkeit, d.h. es liegt Illegitimität vor: Legalität kann nur bei akuter Eigen- oder Fremdgefährdung des Kind./ Jugdl. als freiheitsentziehende Maßnahme zu bejahen sein (nächste Folie).
Sonderfall: „In Aussicht gestellte Konsequenzen“: „Zimmer-/ Hausarrest“.

2. Freiheitsentzug im Kontext der Erziehung

Freiheitsentzug kann bei Freiheitsbeschränkung (pädagogisch begründbar/ legitim) nicht vorliegen. Er beinhaltet den Entzug körperlicher Bewegungsfreiheit durch mechanische Vorrichtungen, Medikamente oder auf andere Weise bei akuter Eigen- oder Fremdgefährdung eines Kindes/ Jugendl. („Gefahrenabwehr“) und muss „erforderlich, geeignet, verhältnismäßig“ sein :

- als freiheitsentziehende Unterbringung/ „geschlossene Unterbringung“ (§ 1631b I)
- als einzelne Maßnahme nicht altersgerecht über längeren Zeitraum oder regelmäßig = **freiheitsentziehende Maßnahme** (§1631b II BGB)

Von der sorgeberechtigten Person anzuordnender Freiheitsentzug wird richterlich genehmigt, wenn er zum „Wohl des/r Kindes/Jugendlichen, insbesondere zur Abwendung einer erheblichen Selbst- oder Fremdgefährdung, erforderlich ist und der Gefahr nicht auf andere Weise begegnet werden kann“. Bei Eilbedürftigkeit ist der Freiheitsentzug ohne Genehmigung zulässig, diese und ggf. die zugrundeliegende Entscheidung sorgeberechtigter Personen sind unverzüglich nachzuholen.

Abgrenzung Freiheitsbeschränkung - Freiheitsentzug

Freiheitsentzug im Kontext der Erziehung (mit richterlicher Genehmigung)

Auszuschließen bei päd. begründbarer/ legitimer Freiheitsbeschränkung

Sie beinhaltet den Entzug körperlicher Bewegungsfreiheit durch mechanische Vorrichtungen, Medikamente oder auf andere Weise bei akuter Eigen- oder Fremdgefährdung eines Kind./ Jugendln. („Gefahrenabwehr“ *):

- als freiheitsentziehende Unterbringg. (geschloss.Unterbringg./ 1631b I BGB)
- als einzelne Maßnahme nicht altersgerecht: über längeren Zeitraum oder regelmäßig (freiheitsentziehende Maßnahme/ 1631b II BGB)

* „Gefahrenabwehr“ muss „erforderlich, geeignet, verhältnismäßig“ sein

Die Sorgeberechtigten ordnen auf Empfehlung der Einrichtung Freiheitsentzug an, der richterlicher Genehmigung bedarf.

Abgrenzung Freiheitsbeschränkung - Freiheitsentzug

Freiheitsbeschränkende Maßnahmen

= fachl. begründbar/ legitim ohne richterl. Genehmigg

Sie beinhalten keinen Freiheitsentzug

➤ PÄDAGOGIK

Freiheitsentziehende Maßnahmen nach § 1631 II BGB

= fachlich nicht begründbar u. mit richterlicher Genehmigg.

➤ „Gefahrenabwehr“ / RECHT

Freiheitsentziehende Unterbringung nach § 1631b I BGB

= auf Dauer angelegte Unterbringung, fachlich nicht begründbar und mit richterlicher Genehmigung

➤ „Gefahrenabwehr“ / RECHT

III. Anwendung des 1631b BGB in der Abgrenzung Freiheitsbeschränkung-Freiheitsentzug

Die unter Ziffer II beschriebene Abgrenzung päd. begründbarer Freiheitsbeschränkung - Freiheitsentzug bestätigt die Projektidee, dass in der Pädagogik nur fachlich begründbares Verhalten rechtens sein kann. Damit zeigen sich die Vorteile des fachlich- rechtlichen Projekt- Bewertungssystems gegenüber dem herkömmlichen:

- a. **Statt vorrangig den Wortlaut des § 1631b BGB zu betrachten** und zu fragen, wann ein "längerer Zeitraum" oder "altersgerechtes" Verhalten vorliegen (**übliche Gesetzesanwendung:** PädagogInnen; Behörden und Juristen interpretieren Gesetzesbegriffe, die i.d.R. unklar sind und daher unterschiedlich ausgelegt werden: zum Teil kommt es zu sachfremden Ergebnissen in ausschließlich rechtlicher Problembetrachtung, siehe Amtsgericht Neuss in 2016¹)
- b. **wird vom Projekt eine Gesetzesanwendung angeboten, die zunächst die fachliche Legitimität des Verhaltens hinterfragt: ist das Erschweren oder der Ausschluss körperlicher Bewegungsfreiheit päd. begründbar und somit Freiheitsbeschränkung?**

Ist dies der Fall, sind die Rechtsfragen "längerer/ kürzerer Zeitraum" und "altersgerechtes" Verhalten mitbeantwortet. Aus der fachlichen Legitimität folgt, dass das Verhalten einen "kürzeren Zeitraum" umfasst und "altersgerecht" ist. Läge päd. unbegründbares Verhalten vor, müsste von "nichtaltersgerechtem" Verhalten ausgegangen werden, sodass in der weiteren Gesetzesauslegung Freiheitsentzug in Betracht kommt. Vorrangig orientieren sich die Fachwelt, Behörden und Juristen nicht nur an einem unklaren Gesetzestext sondern daran, dass in der Pädagogik - vorbehaltlich der Zustimmung Sorgeberechtigter - nur fachlich legitimes Verhalten rechtens sein kann. Die juristische Auslegung der unklaren Begriffe "längerer/ kürzerer Zeitraum" und "altersgerecht" ergibt sich aus der Vorklärung "fachlicher Legitimität/ Begründbarkeit". Liegt päd. begründbare Freiheitsbeschränkung vor, müssen nicht mehr i.S. der üblichen Gesetzesanwendung unklare Rechtsbegriffe vorab ausgelegt werden, vielmehr folgt diese Auslegung dem Ergebnis der vorrangigen Fachprüfung².

In der vom Projekt vorgeschlagenen integriert fachlich- rechtlichen Gesetzesanwendung (siehe Alternative b) wird keine feste, für alle Sachverhalte einheitliche und daher praxisfremde Zeitgröße zur Beantwortung des "längeren/ kürzeren Zeitraums" herangezogen, vielmehr ist der Einzelfall mit seiner vorrangig fachlich- pädagogischen Würdigung entscheidend.

Somit muss auch folgende Frage gestellt werden:

- Ist es richtig, dass Landesjugendämter in der Auslegung des gesetzlich vorgegebenen Begriffs "Kindeswohl" generelle Mindeststandards wie Raumgrößen, Gruppenstärken oder "Fachkräftegebote" festlegen oder sollte das fachliche Profil des jeweiligen Einzelfalls vorrangig betrachtet und - davon ergebnisabhängig - anschließend die „Kindeswohl“-Auslegung durchgeführt werden? Dies könnte die Beliebigkeitsgefahr in der behördlichen "Kindeswohl"- Auslegung reduzieren, erst recht dann, wenn sich ein Landesjugendamt in seiner Entscheidungsfindung auf zuvor zur Orientierung beschriebene, transparente eigene „Kindeswohl“- Leitlinien stützt.

¹ Strafverfahren: ein Lehrer setzt sich mit seinem Stuhl vor die Klassenraumtür; die Schüler dürfen die Klasse nicht verlassen, bis alle eine schriftliche Arbeit abgegeben haben. Amtsgericht Neuss 24.8.16: Verwarnung mit Strafvorbehalt / Auflage „Fortbildung in Anspruch nehmen“. Bemerkungen: die Gerichtsentscheidung mag in juristischer Betrachtung vertretbar sein. Sie zeigt aber für pädagogische Krisensituationen auch die Grenzen rechtlicher Betrachtungen auf. Es ist darauf hinzuweisen, dass die Juristen die nachfolgenden Fragen 1 bis 3 nicht beantworten können. Im Übrigen: Welche pädagogisch notwendige Autorität haben nach dieser Entscheidung noch LehrerInnen, wenn sich ein Kollege in Anwesenheit seiner Schüler vor Gericht rechtfertigen muss, die Höhe seines Gehalts anzugeben hat und anschließend gerichtlich belangt wird? Die oberste Schulaufsicht des Landes (Fachministerium) müsste im Vorfeld von Strafverfahren klären, wann „Gewalt“ in der Erziehung vorliegt. Leider hat die Berufungsinstanz keine Aussagen zur Relation fachlicher und rechtlicher Erziehungsgrenzen getroffen. Der Freispruch erfolgte lediglich „mangels Beweis“.

² Siehe auch die Projekt- Prüfschemata [prospektiv](#) und [retrospektiv](#).

Abgrenzung Freiheitsbeschränkung - Freiheitsentzug

Grenzsetzungen - Fortbewegungsfreiheit

Freiheitsbeschränkung
als päd. Grenzsetzung

→ a. pädagogisch legitimer = begründbarer
Eingriff in die Fortbewegungsfreiheit

↓
⚡ **Grauzone**, wenn nur päd. begründet wird u.
„Gefahrenabwehr“ voraussetzgn.* übersehen

Freiheitsentzug als
„Gefahrenabwehr“ *

→ b. Eingriff in Fortbewegungsfreiheit bei akuter
Eigen- o. Fremdgefährdung des K./ Jug.
▶ „geschlossene Unterbringg.“ + „freiheits-
entziehende Maßnahmen“/§1631b BGB

Freiheitsberaubung
als Straftat

→ a.+b. nicht vorliegd. u. kein Erziehungsrecht
§239 StGB: „Wer einen Menschen einsperrt
oder auf andere Weise d. Freiheit beraubt..“
▶ Verletzung der Fortbewegungsfreiheit

* „Gefahrenabwehr“ verfolgt kein päd. Ziel sondern die Beendigung einer
Gefährdung: im Rahmen der Erforderlichkeit, Eignung, Verhältnismäßigk.