

Strafrechtliche Verantwortung in der Erziehungs- und Familienberatung

Der Straftatbestand des §174c StGB und seine Voraussetzungen; strafrechtliche Konsequenzen der Verletzung einer Garantenpflicht

Die Möglichkeit, im Rahmen seines beruflichen Wirkens gegebenenfalls auch strafrechtlich zur Verantwortung gezogen zu werden, ist keine Besonderheit der Tätigkeit in einer Beratungsstelle. Zunächst gelten selbstverständlich im Rahmen jedweder beruflichen Tätigkeit die allgemeinen Strafgesetze. Daneben werden im Strafrecht allerdings für Personen, die ein bestimmtes persönliches Merkmal erfüllen – z.B. einem bestimmten Berufsstand anzu gehören – so genannte Sonderdelikte normiert (Schönke; Schröder 2006, Vor §13 Rn. 131).

Die Verwirklichung dieser Delikte kann dabei gerade nicht durch „jeder mann“ sondern nur durch Personen erfolgen, die das persönliche Merkmal tatsächlich aufweisen (Tröndle; Fischer 2006, §174 Rn. 18). Ein solches Sonderdelikt hält die Strafrechtsordnung mit der Vorschrift über den sexuellen Missbrauch unter Ausnutzung eines Beratungsverhältnisses (§174c StGB) oder die Verletzung von Privatgeheimnissen (§203 Abs. 1 Nr. 4 StGB) für die Fachkräfte in den Erziehungs- und Familienberatungsstellen vor.

Während es bei den allgemeinen Strafrechtsdelikten um strafbewehrte Verbote bestimmter Handlungen geht, kommt ein davon grundlegend unterschiedener Bereich strafrechtlicher

Verantwortung zur Sprache, wenn es statt der Bewertung eines (rechtswidrigen) Tuns um die Frage geht, ob eine gebotene Handlung pflichtwidrig unterlassen wurde. Wird das Unterlassen einer im konkreten Einzelfall gebotenen Handlung unter Strafe gestellt, setzt dies voraus, dass ihre Vornahme als so zwingend erscheint, dass die verpflichtete Person dies auch ohne fundierte Rechtskenntnisse erkennen kann (Lackner; Kühl 2001, §1 Rn. 2). Diese Beurteilung und die Forderung, die unterlassene Handlung hätte den strafrechtlichen Erfolg im Einzelfall

Die allgemeinen Straftatbestände

Grundsätzlich kommen bei jeder Form der beruflichen Tätigkeit alle Straftatbestände zur Anwendung, die durch jede strafmündige Person verwirklicht werden können. Sofern Rechtsgüter wie Leib, Leben und sexuelle Selbstbestimmung bereits durch die allgemeinen Strafvorschriften unter Schutz gestellt sind, gelten für die Fachkräfte in Beratungsstellen keine Sonderbedingungen.

Besondere Relevanz finden im

bke-Hinweis

tatsächlich auch verhindern können, bilden den Kern der Fragen, die sich auf die Strafbarkeit von Unterlassungen beziehen.

Im Folgenden sollen die für die Erziehungs- und Familienberatungsstellen strafrechtlich relevanten Vorschriften näher erläutert und ihre Bedeutung für die Arbeit mit den Klienten aufgezeigt werden.

Zusammenhang mit der Tätigkeit in einer Erziehungs- und Familienberatungsstelle solche Straftatbestände, die die körperliche, geistige und seelische Unversehrtheit der Klienten schützen sollen. Ein genauerer Blick lohnt hier auf diejenigen Vorschriften, die dem Schutz der sexuellen Selbstbestimmung dienen. Dieses Rechtsgut wird durch die Strafrechtsordnung

bke-Hinweise sind durch Beschluss des Verbandes autorisiert

in unterschiedlichen Konstellationen und unter unterschiedlichen Voraussetzungen geschützt (Tröndle; Fischer 2006, Vor §174 Rn. 5). Maßgeblich ist dabei regelmäßig die Frage, ob das Schutzgut einem Kind, einem/einer Jugendlichen oder einer erwachsenen Person zugeordnet wird. Während Kindern angesichts ihres Entwicklungsstandes grundsätzlich die Möglichkeit abgesprochen wird, ein wirksames Einverständnis mit sexuellen Kontakten zu erklären, so dass jegliche sexuelle Handlung, die an einem Kind vorgenommen oder von ihm abverlangt wird, unter Strafe gestellt ist (§176 StGB) (Tröndle; Fischer 2006, §176 Rn. 1; Lackner; Kühl 2001, Vor §174 Rn. 1), gilt gegenüber Jugendlichen ein gewisser Spielraum. Geht es allerdings um Jugendliche als Klienten in einem Beratungskontext, so geht die Strafrechtsordnung grundsätzlich davon aus, dass sie in einem solchen Zusammenhang zu einer freien Willensentscheidung nicht in der Lage sind und stellt in diesem Kontext jegliche sexuellen Kontakte unter Strafe (§174 StGB). Ausdrücklich sei daher auf die Vorschriften verwiesen, die sich auf den sexuellen Missbrauch oder die körperliche Misshandlung von Schutzbefohlenen beziehen (§§174a, 225 StGB). Die Verwirklichung strafrechtlich relevanten Unrechts durch sexuelle Handlungen gegenüber Kindern und Jugendlichen ist in der Regel für jedermann unschwer festzustellen und eine vertiefte Erläuterung der benannten Straftatbestände ist im Zusammenhang mit der Aufgabenwahrnehmung von Beratungsstellen entbehrlich.

Demgegenüber gilt bei Erwachsenen, dass grundsätzlich nur erzwungene Sexualekontakte strafbar sind (§177 StGB) (Tröndle; Fischer 2006, Vor §174 Rn. 8 ff.). Anderes gilt, wenn sie unter Ausnutzung eines Beratungs-, Behandlungs- oder Betreuungsverhältnisses entstehen. Für diese Beziehungen erkennt die Strafrechtsordnung eine besondere Schutzbedürftigkeit auch volljähriger Klienten an und hat einen eigenen Straftatbestand geschaffen (§174c StGB).

Das Sonderdelikt „Sexueller Missbrauch unter Ausnutzung eines Beratungs- oder Behandlungsverhältnisses“ (§174c StGB)

Der Straftatbestand des sexuellen Missbrauchs unter Ausnutzung eines Beratungs- oder Behandlungsverhältnisses dient dem Schutz der sexuellen Selbstbestimmung von Personen in besonderen Abhängigkeitsverhältnissen. Unter dem Begriff der „sexuellen Selbstbestimmung“ versteht man das (Abwehr-) Recht des Einzelnen, nicht gegen seinen (wahren) Willen zum Objekt sexuellen Begehrens anderer gemacht zu werden (Schönke; Schröder 2006, Vor §174 Rz. 1). Die Freiheit dieser Selbstbestimmung kann nach der strafrechtlichen Auffassung insbesondere in Beziehungen verletzt werden, in denen Macht- und Autoritätsverhältnisse im Spiel sind (Schönke; Schröder 2006, Vor §174 Rz. 1). Unter bestimmten Bedingungen erfüllt ein Beratungsverhältnis die Voraussetzung eines besonderen Macht- und Autoritätsverhältnisses, so dass Ratsuchenden in diesem Kontext besonderer Schutz gewährt werden soll.

Der Straftatbestand gilt dann als erfüllt, wenn ein therapeutisch Tätiger eine sexuelle Handlung unter Missbrauch des Beratungs-, Behandlungs- oder Betreuungsverhältnisses an einer Person vornimmt oder durch sie an sich vornehmen lässt, die ihm wegen einer geistigen oder seelischen Krankheit oder Behinderung einschließlich einer Suchtkrankheit zur Beratung, Behandlung oder Betreuung oder für eine psychotherapeutischen Behandlung anvertraut ist. Strafbar ist bereits der Versuch.

Persönlicher Anwendungsbereich

Als Täter kommen alle Personen in Frage, die in das konkrete Beratungsverhältnis einbezogen sind. Dabei kommt es nicht auf die dienstliche Stellung, die Ausbildung oder Qualifikation (Deutscher Bundestag 1998, S. 7) an, auch nicht auf die Approbation (§ 2 PsychThG). Selbstständige unterliegen

dieser Norm ebenso wie Angestellte oder ehrenamtlich Tätige (Lackner; Kühl 2001, §174c Rn. 5). In den Anwendungsbereich gehören auch Fachkräfte der Erziehungs- und Familienberatung und können sich folglich nach dieser Vorschrift strafbar machen.

Begriff der sexuellen Handlung

Der umgangssprachlich weite Begriff der sexuellen Handlung erfährt im Kontext des Strafrechts eine spezifische Definition. Als sexuell gilt dabei eine Handlung, die in der Regel durch das aktive Tun und unter Einsatz zumindest des eigenen Körpers „das Geschlechtliche im Menschen zum unmittelbaren Gegenstand“ hat (Tröndle; Fischer 2006, § 184f Rn. 2). Die sexuelle Handlung muss zudem objektiv gegeben sein, d.h. in ihrem äußeren Erscheinungsbild für das allgemeine Verständnis den Bezug auf das Geschlechtliche erkennen lassen (a.a.O. Rn. 3). Die subjektive Absicht ist grundsätzlich nicht erheblich und wird nur bei äußerlich ambivalentem Verhalten berücksichtigt (ebd.). Sexuelle Handlungen im Sinne des Gesetzes sind darüber hinaus nur solche, „die im Hinblick auf das jeweils geschützte Rechtsgut von einiger Erheblichkeit sind“ (§184c Nr 1 StGB). Die Erheblichkeit der sexuellen Handlung muss zum einen normativ (d.h. eine Handlung ist sozial nicht hinnehmbar) und quantitativ sein (d.h. hebt sich nach Intensität und Dauer ab) (a.a.O. Rn. 4).

Beratungs-, Behandlungs- oder Betreuungsverhältnis

Die sexuelle Selbstbestimmung im Anwendungsbereich des §174c StGB kann nur durch die Vornahme sexueller Handlungen im Kontext eines besonderen Abhängigkeitsverhältnisses verletzt werden, das unter bestimmten Voraussetzungen zustande kommt. Ein solches Abhängigkeitsverhältnis wird im Rahmen einer Beratung, Behandlung oder Betreuung als gegeben angesehen, wenn sie aufgrund einer Krankheit oder Behinderung erfolgt (§174c Abs. 1 StGB). Ob für die Strafbarkeit in diesem Kontext eine positive Diagnose vorliegen muss, ist umstritten (Tröndle;

Fischer 2006, §174c Rn. 8; Schönke; Schröder 2006 §174c Rn. 5). Um den intendierten weiten Schutzbereich zu erhalten, dürfte zumindest auch die subjektive Vorstellung des Klienten/der Klientin maßgeblich sein. Nicht dem Anwendungsbereich unterliegen damit zunächst alle Beratungsverhältnisse, die eben nicht aufgrund Krankheit oder Behinderung der Rat suchenden Person stattfinden.

Diese können jedoch ebenfalls dem besonderen Schutzbereich des §174c StGB zugeordnet werden, wenn eine Abhängigkeit in Verbindung mit einer therapeutischen Behandlung entstanden ist (§174c Abs. 2 StGB). Der Begriff „zur psychotherapeutischen Behandlung anvertraut“ ist nicht abschließend definiert. Eine psychotherapeutische Behandlung im Sinne dieser strafrechtlichen Bestimmung ist jedenfalls nicht auf die Vorgaben etwa der Psychotherapie-Richtlinien oder auf die Gruppe gemeinhin anerkannter psychotherapeutischer Verfahren begrenzt (Tröndle; Fischer 2006, §174c Rn. 8; Schönke; Schröder 2006 §174c Rn. 5). Auch kommt es nicht darauf an, ob eine Behandlung als Therapie bezeichnet wird. Vielmehr sind nach dem Schutzzweck dieser Norm auch „alternative“ Therapie- und Beratungsformen einbezogen. §174c StGB findet deshalb Anwendung auf ein weites Spektrum psychotherapeutischer Methoden (Tröndle; Fischer 2006, §174c Rn. 6). Zur psychotherapeutischen Behandlung anvertraut ist eine Person im Übrigen dann, wenn das eingegangene Verhältnis zwischen Klient und Therapeut zum Zwecke einer solchen Behandlung begründet wurde (a.a.O. Rn. 7). Auf die formale Gestaltung des Behandlungsverhältnisses kommt es dabei nicht an. Entscheidend ist allein, dass ein solches Verhältnis tatsächlich besteht (ebd.). Maßgeblich ist angesichts der Intention der strafrechtlichen Vorschrift die Frage, ob das Beratungs- oder Behandlungsverhältnis durch eine besondere persönliche Abhängigkeit gekennzeichnet ist.

Zur Beurteilung einer Abhängigkeitsbeziehung im Einzelfall müssen Intensität und Dauer der Beratung besonders berücksichtigt werden. Klienten

nehmen Erziehungsberatung bei sehr unterschiedlichen Problemsituationen in Anspruch. Von einem abhängigen Beratungsverhältnis wird man umso eher ausgehen müssen, wenn der/die erwachsene Ratsuchende von den Problemen selbst betroffen ist bzw. für sich selbst Unterstützung erfährt. In dieser Konstellation ist ein besonders hohes Maß an Vertrauen für den Behandlungserfolg erforderlich und führt (zeitweise) zu einer intensiven emotionalen Beziehung mit dem/der Berater/in. Daneben wird zusätzlich die Dauer des Beratungsprozesses zu berücksichtigen sein. Ein längerer Beratungsprozess kann wiederum als Indiz für die Intensität der Beziehung zwischen Klient/in und Berater/in gelten.

Voraussetzung der Strafbarkeit ist aber in jedem Fall, dass das Beratungs- bzw. Behandlungsverhältnis auch tatsächlich besteht. Wenn es beendet wurde, und danach eine sexuelle Beziehung aufgenommen wird, ist dieses Verhalten nur dann strafrechtlich relevant, wenn die sexuelle Beziehung während des Beratungs- bzw. Behandlungsverhältnisses bereits begonnen oder zumindest angebahnt wurde, dann das professionelle Verhältnis pro forma beendet wurde, um im Anschluss daran die sexuelle Handlung sozusagen nach Ablauf einer „Anstandsfrist“ aufzunehmen bzw. fortzusetzen (a.a.O.). Wenngleich also bei Aufnahme einer sexuellen Beziehung nach Beendigung des Beratungs- bzw. Behandlungsverhältnisses eine strafrechtliche Verantwortung ausgeschlossen ist, so ist doch zu berücksichtigen, dass in den ethischen Standards von Fachverbänden in dieser Konstellation strengere Maßstäbe angelegt werden. Demnach gilt, dass außerhalb der Beratung – auch nach Abschluss der Beratung – grundsätzlich eine persönliche über den üblichen Sozialkontakt hinausgehende Beziehung zwischen Beraterinnen und Beratern und Ratsuchenden vermieden werden soll (DAKJEF 2003, S. 12).

Missbrauch der Beratungs- oder Behandlungsbeziehung

Für die Strafbarkeit der Handlung muss hinzutreten, dass sie unter Missbrauch

des Beratungs-, Behandlungs- oder Betreuungsverhältnisses erfolgt. Nach allgemeinem Konsens sind innerhalb psychotherapeutischer Verhältnisse sexuelle Handlungen ausnahmslos als missbräuchlich anzusehen (Schönke; Schröder 2006, §174c Rn. 7; Tröndle; Fischer 2006, § 174c Rn. 10a). Das Ausnutzen der spezifischen Abhängigkeits- und Vertrauenssituation indiziert also den Missbrauch der betroffenen Person. Ob das Opfer der Handlung zugestimmt hat, ist dabei nicht von Belang (Deutscher Bundestag 1998, S. 7). Dies wird für ein Beratungsverhältnis nicht anders gesehen. Auch dort ist maßgeblich, ob die sexuelle Handlung aufgrund der Möglichkeiten vorgenommen wurde, die sich aufgrund der besonderen Vertrauensbeziehung ergeben (Lackner; Kühl 2001, §174c Rn. 5).

Offizialdelikt

Der Straftatbestand des §174c StGB erfüllt die Voraussetzung eines Offizialdelikts. Das bedeutet, die Tat ist zu verfolgen, sobald sie den Strafverfolgungsbehörden bekannt wird. Ein Strafantrag der betroffenen Person ist dafür nicht erforderlich. Der Strafraum des § 174c StGB beträgt Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe. Ein sexueller Missbrauch geistig oder seelisch kranker Personen ist zudem durch § 179 StGB unter Strafe gestellt, wenn diese aufgrund der Erkrankung widerstandsunfähig ist. Der Strafraum beträgt dann sechs Monate bis zu zehn Jahre.

Arbeitsrechtliche Konsequenzen

Eine rechtskräftige Verurteilung aufgrund Erfüllung des Straftatbestands des §174c StGB berechtigt den Arbeitgeber dazu, eine fristlose Kündigung auszusprechen. Eine Abmahnung ist grundsätzlich nicht erforderlich. Bis zur rechtskräftigen Entscheidung über die Strafbarkeit kann allerdings sehr viel Zeit vergehen, so dass bereits vorher Handlungsbedarf seitens des Arbeitgebers besteht. Kündigt er sofort nachdem er Kenntnis von der möglichen Strafbarkeit erhalten hat, besteht für ihn das Risiko, dass es später nicht zu einer Verurteilung kommt. Der

Arbeitgeber wird deshalb in der Regel eine Kündigung wegen des Verdachtes einer Straftat aussprechen. Hier ist der Betroffene jedoch vor Ausspruch der Kündigung anzuhören. Die Kündigung selbst muss innerhalb von zwei Wochen nach Kenntnis des Vorfalls erfolgen.

Dem Arbeitnehmer steht gegen die Kündigung der Rechtsweg offen. Er kann Klage beim Arbeitsgericht einreichen. Die Klage ist innerhalb von drei Wochen nach Zugang der schriftlichen Kündigung zu erheben. Es besteht kein Anwaltszwang. Aber es dürfte in einer solchen Situation sinnvoll sein, den fachlichen Rat eines Rechtsanwalts einzuholen.

Strafbarkeit im Zusammenhang mit einer Garantenstellung

Die Problematik der Strafbarkeit des Unterlassens

Strafrechtliche Erwägungen im Kontext einer Beratungsbeziehung können neben den allgemeinen Tätigkeitsdelikten und dem beschriebenen Sonderdelikt insbesondere angestellt werden, wenn es um die Frage einer strafwürdigen Unterlassung geht. Das Strafrecht folgt grundsätzlich dem Prinzip, bestimmte Handlungen mit Strafe zu bewehren, da sie – auch als Ausfluss einer gesamtgesellschaftlichen Übereinkunft – als sozial so unerwünscht angesehen werden, dass ihre staatliche Sanktionierung als verhältnismäßig und erforderlich bewertet wird. In diesem Sinne dient das Strafrecht der Durchsetzung bestimmter Gebote wie z.B. „Du sollst nicht töten“. In der Regel ist für jedermann unschwer zu erkennen, wann eine bestimmte Handlung zu einem strafwürdigen Erfolg führen kann und daher unter Strafe gestellt ist, so dass strafrechtliche Erwägungen nicht zu einer allgemeinen Handlungsunsicherheit führen. Anderes kann gelten, wenn das Strafrecht ausnahmsweise Handlungspflichten auferlegt.

Wenngleich diese gleichermaßen darauf ausgerichtet sind, bestimmte Gebote durchzusetzen, ist der Ausgangspunkt für die Strafbarkeit doch ein grundlegend anderer. Nicht die Verwirklichung eines Erfolgs durch ein kausales vorwerfbares Tun steht zur

Beurteilung, sondern die Frage, welche Handlung vonnöten gewesen wäre, den Erfolg zu verhindern. Damit liegt der Grund der Strafbarkeit immer auch in einer Hypothese „*wäre eine Handlung vorgenommen worden, wäre der Erfolg nicht eingetreten*“. Während also die Pflicht zur Unterlassung strafbarer Handlungen in der Regel selbstverständlich und für jedermann leicht erkennbar ist, versteht sich die Pflicht zum Handeln nicht immer von selbst.

Der Straftatbestand

Vor diesem Hintergrund soll die Frage strafwürdigen Unterlassens mit Blick auf die Fachkräfte in Erziehungs- und Familienberatungsstellen beleuchtet werden. Zum allgemeinen Verständnis dieser besonderen Form der strafrechtlichen Verantwortung soll im Folgenden die Konstruktion des strafrechtlichen Tatbestands des Unterlassens erläutert werden.

Während bei den so genannten „echten Unterlassungsdelikten“ (Lackner; Kühl 2001, §174c Rn. 5) das Gesetz die Vornahme einer konkreten Handlung gebietet und damit die Strafbarkeit ihrer Unterlassung unschwer zu erkennen ist, (Tröndle; Fischer 2006, Vor §13 Rn. 11; Lackner; Kühl 2001, §13 Rn. 4) stellt die Vorschrift zum so genannten „unechten Unterlassungsdelikt“ (§13 StGB) einen so hohen Grad an Abstraktion auf, dass der Wortlaut der Norm kaum nachvollziehen lässt, welche Handlung im Einzelfall strafbar sein könnte. Da das Strafrecht im besonderen Maße dem Bestimmtheitsgebot verpflichtet ist (Art. 103 Abs. 2 GG), gibt die Strafbarkeit des Unterlassens aus dieser Sicht auch verfassungsrechtliche Probleme auf, (Lackner; Kühl 2001, §13 Rn. 21; Albrecht 2005, S. 186) wenn es in §13 Abs. 1 StGB folgendermaßen heißt:

„Wer es unterlässt, einen Erfolg abzuwenden, der zum Tatbestand eines Strafgesetzes gehört, ist nach diesem Gesetz nur dann strafbar, wenn er rechtlich dafür einzustehen hat, dass der Erfolg nicht eintritt, und wenn das Unterlassen der Verwirklichung des gesetzlichen Tatbestandes durch ein Tun entspricht.“

Während dieser Wortlaut schon für den ausgebildeten Juristen immer wieder Probleme aufgibt, ist sie für Laien wohl unverständlich. Im Folgenden

soll die Vorschrift daher schrittweise beleuchtet werden.

Das zentrale Problem der Regelung ist die Klärung, wer im konkreten Fall rechtlich dafür einzustehen hat, dass der Erfolg nicht eintritt. Eine solche Person ist der bzw. die so genannte „Garant/in“. Ist geklärt, wem diese Stellung im Einzelfall zukommt, führt dies zu der weitergehenden Frage, welche konkrete Pflicht aus der Stellung erwächst, und ob das Unterlassen dieser Pflicht einem strafrechtlichen Tun entspricht, was einen bestimmten Grad an Tatherrschaft voraussetzt und dem/der Garanten/Garantin erst den Erfolg der Tat zurechnet (Albrecht 2005, S. 203).

Mit „Erfolg“ bezeichnet das Strafrecht die Verwirklichung eines Straftatbestands mit einem bestimmten Ergebnis, zum Beispiel die Verletzung oder den Tod eines Kindes. Die Strafbarkeit des Unterlassens findet darin ihre Ursache, dass dieser Erfolg nicht abgewendet wurde, obwohl eine entsprechende Handlung für den Garanten/die Garantin möglich und zumutbar gewesen wäre (Tröndle; Fischer 2006, §13 Rn. 3). Im Übrigen muss Vorsatz oder Fahrlässigkeit beim Garanten vorgelegen haben und das Unterlassen der gebotenen Handlung auch kausal für die Rechtsgutverletzung des Kindes oder Jugendlichen geworden sein (Meysen 2001, S. 408).

Die Garantenstellung

Täter eines unechten Unterlassungsdelikts kann nur eine Person sein, der die Rechtsordnung die Vornahme einer bestimmten Handlung auch verpflichtend auferlegt. Eine solche Person ist der oder die so genannte „Garant/in“. Seit dem strafrechtlichen Verfahren in Osnabrück¹, in dem sich eine Fachkraft des Jugendamts wegen fahrlässiger Tötung eines Kleinkindes durch Unterlassen verantworten musste, treibt die Kinder- und Jugendhilfe die Frage um, wann Fachkräfte eine Garantenstellung gegenüber Kindern und Jugendlichen einnehmen, und wie sich in diesem Zusammenhang strafrechtliche Verantwortung gestaltet. Bislang wurde in der

¹ Zum Osnabrücker Verfahren siehe die umfassende Dokumentation in Mörsberger; Restemeier (Hrsg.) (1997) sowie LG Osnabrück, NStZ 1996, 437 m. Anm. Bringewat, S. 440, und Anm. Cramer, NStZ 1997, 238; OLG Oldenburg StV 1997, 133 m. Anm. Bringewat, S. 135 = ZfJ 1997, 56 m. Anm. Oehlmann-Austermann, S. 57, Bringewat (1997).

Regel die Frage nach der Strafbarkeit der Fachkräfte des Trägers der öffentlichen Jugendhilfe gestellt. Dass diese gegenüber den von ihnen betreuten Kindern eine Garantenstellung inne haben, die im Einzelfall zu bestimmten Handlungspflichten führt, ist mittlerweile allgemein anerkannt, wenngleich weiterhin teilweise die juristische Herleitung unterschiedlich entwickelt wird (a.a.O. S. 413 (m.w.Nw)).

Zur Begründung einer Garantenstellung hat die Strafrechtslehre eine Vielzahl von Theorien entwickelt. Die gegenwärtig überwiegend angewandte Theorie nennt die Begriffe des Beschützer- und Überwachergaranten. Während der Überwachergarant eine Gefahrenquelle kontrolliert, die sich für eine nicht bekannte Person bzw. Personen realisieren könnte, geht es bei dem Beschützergaranten darum, eine bestimmte Person vor Gefahren für ihr Wohl zu schützen. Die Pflicht hierzu kann sich aus Gesetz, Vertrag oder der tatsächlichen Übernahme der Beschützerstellung ergeben und bestimmt in der Regel auch den Umfang der strafrechtlichen Handlungspflicht.

Eltern sind aufgrund der elterlichen Sorge gegenüber ihrem Kind gesetzlich dazu verpflichtet, es vor Gefahren für sein Wohl zu schützen (§1626 BGB) (Lackner; Kühl 2001, §13 Rn. 8). Daneben kommt vor allem die Schutzübernahme für ein Kind aufgrund einer vertraglichen Vereinbarung in Betracht. Dies kommt im Rahmen eines Betreuungsverhältnisses (bspw. in Kindertageseinrichtungen) in Betracht. Unabhängig von der Wirksamkeit eines entsprechenden Vertrages entsteht eine Garantenstellung durch die tatsächliche Schutzübernahme und damit einhergehende Begründung eines Vertrauensverhältnisses.

Die für den Bereich der Jugendhilfe diskutierte Garantenstellung zeichnet eine Rechtsposition aus, die dem Garanten über den Zeitraum der tatsächlichen Betreuung bzw. Beaufsichtigung eines Kindes oder Jugendlichen hinaus eine Schutzpflicht auferlegt. Konkret stellt sich hier die Frage, wann eine Fachkraft in der Jugendhilfe für das Wohl eines Kindes in einer Form Verantwortung übernimmt, die auch dann Wirkung entfaltet, wenn das Kind sich nicht direkt in ihrer Obhut befindet. Dahinter steht die Bewertung, wann eine

Fachkraft zur Abwehr von Gefahren verpflichtet wird, die nicht ihrem direkten Einflussbereich zuzuordnen sind und deren Eintritt sie bestenfalls erahnen jedoch nicht als sicher feststellen kann.

Während bei der Herleitung dieser Garantenstellung weiterhin systematische Unterschiede gemacht werden, (Albrecht 2005, S. 197 ff.) ist im Ergebnis einheitlich anerkannt, dass zumindest dann die pädagogische Fachkraft im Jugendamt eine Garantenstellung gegenüber einem Kind oder Jugendlichen innehat, wenn die abstrakte Aufgabe des staatlichen Wächteramts aus Art. 6 Abs. 2 S. 2 GG in einer konkreten Fallsituation durch die Übernahme der Fallverantwortung aktiviert wird (Albrecht 2005, S. 197 ff.).

Soweit damit die Rolle der Fachkraft im Jugendamt geklärt ist, stand bislang die Garantenstellung von Fachkräften freier Träger der Jugendhilfe nicht im Mittelpunkt der Aufmerksamkeit. Dies dürfte allerdings weniger seine Ursache darin finden, dass sie die Voraussetzungen einer Garantenstellung nicht erfüllen, als vielmehr der Tatsache geschuldet sein, dass auch die Begründung einer Garantenstellung für Fachkräfte der freien Jugendhilfe nicht die Befugnis mit sich bringt, unmittelbar in Elternrechte einzugreifen. Die Möglichkeiten zum Schutz eines Kindes oder Jugendlichen sind folglich begrenzt und erschöpfen sich häufig in der Benachrichtigung anderer Stellen insbesondere des Jugendamts. Eine Verletzung solcher Mitteilungspflichten wird jedoch in der Regel nicht kausal für den Eintritt des strafrechtlichen Erfolgs sein (siehe unten).

Hinsichtlich der Beurteilung, ob eine Garantenstellung vorliegt, gilt für die Fachkräfte einer Erziehungs- oder Familienberatungsstelle, dass allein maßgeblich die Übernahme tatsächlicher Verantwortung ist². Auf abstrakte Rechtspflichten, die sich aus dem staatlichen Wächteramt ergeben, kann bei ihnen – anders als bei Fachkräften des Trägers der öffentlichen Jugendhilfe (ebd.) – nicht abgestellt werden. Bei Fachkräften von Trägern der freien

² Für die Fachkräfte von Erziehungs- oder Familienberatungsstellen in kommunaler Trägerschaft gilt grundsätzlich nichts anderes. Es sei denn ihnen werden im Rahmen einer Dienstanweisung bestimmte Pflichten auferlegt, die nur von Fachkräften der öffentlichen Jugendhilfe erfüllt werden können, wie bspw. der Inobhutnahme.

Jugendhilfe ist daher die Beziehungsgestaltung im Einzelfall zu beurteilen. Die Beratung einer Familie mit Erziehungsproblemen umfasst seitens des Beraters/der Beraterin zumindest dann auch die Verantwortung für das Wohlergehen des in dieser Familie aufwachsenden Kindes, wenn eine entsprechende Vertrauensbeziehung aufgebaut wurde. Dabei darf der Begriff der Vertrauensbeziehung sich nicht (nur) danach richten, wie lang oder intensiv die Beziehung ausgestaltet wurde, sondern es ist auch maßgeblich, ob die Familie entsprechende Erwartungen in den/die Berater/in gesetzt hat und dies für ihn/sie auch ersichtlich war.

Im Zusammenhang mit der Begründung einer Garantenstellung ist im Übrigen zu berücksichtigen, dass die Garantenstellung einer pädagogischen Fachkraft – gleich ob eines öffentlichen oder freien Trägers – in keiner Weise die elterliche Verantwortung zur Erziehung und Pflege des Kindes zurückdrängt, überlagert oder gar ersetzt. Das heißt, die elterliche Verantwortung bleibt im vollen Umfang erhalten. Daneben tritt jedoch die eigene Verantwortung der Fachkraft.

Die Garantenpflicht

Für die weitere Beurteilung einer strafrechtlichen Verantwortung ist die Frage entscheidend, welche Pflicht aus der Garantenstellung konkret erwächst und ob diese Pflicht verletzt wurde. Denn allein aus der Begründung einer Garantenstellung folgt keine strafrechtliche Konsequenz. Die Garantenstellung ist vielmehr notwendige Vorbedingung einer möglichen Unterlassensstrafbarkeit.

Als Garantenpflicht wird eine Handlung bezeichnet, die für den Garanten erforderlich und geeignet ist, um den strafrechtlichen Erfolg eines Geschehens abzuwenden. Gleichzeitig muss diese Handlung auch zumutbar sein. Während mit den Kriterien der Eignung und Erforderlichkeit ein denkbar weites Handlungsspektrum eröffnet wird, wird mit der Zumutbarkeit wieder die Ebene allgemeiner Handlungspflichten in den Beurteilungszusammenhang eingeführt. Das bedeutet, eine strafbewehrte Rechtspflicht kann nur dann bestehen, wenn die geforderte Handlung auch rechtlich verbindlich verlangt werden kann (Kindhäuser 2002, §13 Rn. 62).

Daher sind zunächst zivilrechtliche oder öffentlich-rechtliche Pflichten zu ermitteln, die eine Fachkraft der Jugendhilfe als Garant gegenüber dem als schutzwürdig erkannten Rechtsgut erfüllen muss. Für Fachkräfte der Träger der öffentlichen Jugendhilfe gilt dabei, dass sie den Grundsätzen und Einzelbestimmungen des öffentlich-rechtlichen Verwaltungshandelns unterliegen, deren Befolgung durch eine verwaltungsrechtliche Prüfung beurteilt wird bzw. werden kann. Rechtmäßiges Verwaltungshandeln kann nicht zu einem strafrechtlich relevanten Vorwurf führen (Meysen 2001, S. 408). Der Schutzauftrag bei Kindeswohlgefährdung nach §8a Abs. 1 SGB VIII rechnet dabei zu den verwaltungsrechtlichen Vorschriften, die für die Fachkraft des Trägers der öffentlichen Jugendhilfe den Maßstab ihrer Handlungspflicht bei einer Kindeswohlgefährdung vorgeben³.

Für die Fachkräfte eines freien Trägers sind dagegen zunächst die vertraglichen Vereinbarungen mit den Klienten maßgeblich. Geht es um erforderliches Handeln bei Kindeswohlgefährdung, so findet sich in diesem Vertrag in der Regel keine einschlägige Bestimmung. Der Prüfungsmaßstab bestimmt sich daher anhand der jeweiligen fachlichen Erfordernisse. Mit der Normierung des §8a SGB VIII gelten über die Vereinbarungen nach §8a Abs. 2 SGB VIII auch für die Fachkräfte der Träger der freien Jugendhilfe die dort geregelten Mindeststandards bei der Erfüllung des Schutzauftrags. Damit erfolgt eine Annäherung der Pflichten der Fachkräfte der öffentlichen wie der freien Jugendhilfe.

Zu beachten ist in diesem Zusammenhang, dass mit der Vereinbarung keine besonderen Befugnisse, die allein der Träger der öffentlichen Jugendhilfe für sich in Anspruch nehmen kann (bspw. die Inobhutnahme), übertragen werden. Auch eine Übertragung des Wächteramts der öffentlichen Jugendhilfe aus Art. 6 Abs. 2 S. 2 GG auf die Träger der freien Jugendhilfe findet entgegen einiger Befürchtungen (Diakonie 2005; Bringewat 2006, S. 239) gerade nicht statt. Das Wächteramt ist Ausdruck allgemeiner staatlicher

Verantwortung für das Aufwachsen von Kindern und Jugendlichen. Es ist dabei unerheblich, ob ein Kind oder Jugendlicher bereits in Kontakt mit dem Träger der öffentlichen Jugendhilfe stand. Sobald dieser von der Gefährdung eines Kindes oder Jugendlichen Kenntnis erhält, ist sein Schutzauftrag aktiviert. Trägern der freien Jugendhilfe werden über Vereinbarungen gemäß §8a Abs. 2 SGB VIII dagegen ausschließlich für Kinder und Jugendliche besondere Schutzpflichten auferlegt, die bereits in einem Leistungsbezug zu ihnen stehen. Die Vereinbarungen sollen lediglich sicherstellen, dass auch die Träger der freien Jugendhilfe im Rahmen ihrer eigenen Aufgabenerfüllung den Schutz bei Kindeswohlgefährdung in qualifizierter Weise wahrnehmen.

Sowohl für die Fachkräfte der öffentlichen als auch der freien Jugendhilfe stellt die Konkretisierung der Wahrnehmung des Schutzauftrags nach §8a SGB VIII demnach die Handlungspflicht dar, die sie insbesondere dann zu befolgen haben, wenn sie sich in einer Garantenstellung zu dem gefährdeten Kind befinden. Folglich gilt für alle Fachkräfte, dass bei Einhaltung der Verfahrensvorschriften nach §8a SGB VIII ein strafwürdiges Unterlassen über die Verletzung der dort beschriebenen Pflichten hinaus nicht zu prüfen ist. Konkret ist für eine Fachkraft der freien Jugendhilfe also zu fragen, ob sie bei gewichtigen Anhaltspunkten für eine Kindeswohlgefährdung eine qualifizierte Gefährdungseinschätzung unter Hinzuziehung einer insoweit erfahrenen Fachkraft veranlasst hat. Wurde im Rahmen der Gefährdungseinschätzung eine Gefährdung angenommen, so soll bei den Personensorgeberechtigten auf die Inanspruchnahme von Hilfen hingewirkt werden. Nur wenn die Gefährdungsabschätzung zu keinem Ergebnis führte, weil die erforderlichen Informationen nicht erlangt werden konnten⁴ oder Hilfen nicht angenommen wurden bzw. die angenommenen Hilfen nicht ausreichen, ist eine Verständigung des Jugendamts erforderlich (Schindler 2006, S. 14). Diese Pflichten werden aufgrund einer Garantenstellung nicht erweitert, sondern stellen vielmehr den

Kern der Garantenpflicht dar. Kommt ein Kind zu Schaden, das in Kontakt mit einer Beratungsstelle stand, so wird also zu fragen sein, ob gewichtige Anhaltspunkte einer Gefährdung vorlagen und ob die erforderlichen Handlungen veranlasst bzw. vorgenommen wurden. Die Beurteilung, ob es im Rahmen der Ausübung des Schutzauftrags zu Fehlern gekommen ist, darf grundsätzlich nur aus einer ex ante Sicht erfolgen. Späteres Wissen, das zu einer anderen Beurteilung geführt hätte, bleibt unberücksichtigt (Kindhäuser 2002, §13 Rn. 12)

Liegt eine dringende Gefahr vor, so heißt dies, eine Fachkraft macht sich nicht strafbar, wenn sie zum Schutz eines Kindes bspw. in die Rechte seiner Eltern eingreift. Ein Beispiel zur Illustration wäre eine Beratungssituation mit einem Vater, in deren Verlauf für den/die Berater/in der begründete Eindruck entsteht, er könne nach der Sitzung Gewalt gegen sein Kind ausüben. Würde der/die Berater/in zur Verhinderung dieser Tat den Vater bspw. im Behandlungszimmer einschließen, so wäre diese ansonsten strafbare Freiheitsentziehung als Notstandshandlung zugunsten des Kindes gerechtfertigt. Dennoch wird diese Handlung nicht als Garantenpflicht verstanden werden können, da sie der Fachkraft als grundsätzlich strafbare Handlung nicht zumutbar ist. Für die Fachkräfte der freien Jugendhilfe, erschöpft sich die Garantenpflicht auch bei einer konkreten Gefahr für ein Kind oder Jugendliche/n, für das, den bzw. die sie eine Garantenstellung einnehmen, in der gesetzlich positiv geforderten Hinwirkung auf die Annahme von Hilfen oder

³ (Bringewat (2006, 2) S. 233 – wobei der Autor allerdings die Bedeutung des §8a SGB VIII als Norm verkennt, die darauf ausgerichtet sei, das strafrechtliche Handlungsrisiko der pädagogischen Fachkraft zu minimieren).

⁴ Dabei ist zu beachten, dass auch Vereinbarungen nach §8a Abs. 2 SGB VIII die Datenerhebung bei Dritten nicht zur Aufgabe der Fachkräfte in Erziehungs- oder Familienberatungsstellen erklären können. Daraus folgt aber auch, dass sie ggf. nicht über ausreichende Informationen verfügen, um im Rahmen einer Gefährdungseinschätzung zu einem klaren Ergebnis zu kommen. In diesem Fall ist die Verständigung des Jugendamts erforderlich, da nur den Fachkräften des ASD die Amtsermittlungspflicht (§20 SGB X) zukommt (Schindler (2006) S. 10).

der Verständigung des Jugendamts nach Maßgabe von §8a Abs. 2 SGB VIII in Verbindung mit der jeweiligen Vereinbarung. Im vorliegenden Fall stellt also die Verständigung des Jugendamts die geeignete, erforderliche und auch zumutbare Handlung zur Abwendung der Gefährdung dar.

Kausalität

Die Strafbarkeit nach §13 StGB i.V.m. einem bestimmten Erfolgsdelikt setzt immer auch die Kausalität des Unterlassens für den Eintritt des Erfolges voraus. Der Nachweis dieser Verbindung ist in der Regel mit besonderen Schwierigkeiten behaftet. Während die Beurteilung, ob ein konkretes Tun kausal für den Eintritt eines Erfolgs wurde, unschwer erfolgen kann, müssen bei der Frage, ob ein Unterlassen kausal für den Erfolgseintritt wurde, zusätzliche Bedingungen erfüllt sein. Zunächst stellt sich die Frage, ob der Erfolg entfehle, wird die unterlassene Handlung zum Geschehensverlauf hinzugedacht (Lackner; Kühl 2001, Vor §13 Rn. 12). Dies beinhaltet die Bewertung, dass die pflichtwidrige Handlung den Erfolg tatsächlich verhindert und nicht nur das Risiko seines Eintritts minimiert hätte (a.a.O. Rn. 14).

Besteht die Handlungspflicht darin, ein komplexes Verwaltungshandeln in Gang zu setzen, so ist unschwer zu erkennen, dass die geforderte Kausalität nur in seltenen Extremsituationen angenommen werden kann. Gebietet die Gefährdungssituation eines Kindes die Verständigung des Jugendamts, so müsste diese Handlung im Weiteren dazu geführt haben, dass sich damit die Gefährdung für das Kind nicht mehr realisieren kann. In der Regel hat aber auch das Jugendamt kaum Eingriffsbefugnisse. Rechtfertigt die Gefährdungslage in der konkreten Situation keine Inobhutnahme, so besteht beispielsweise die Möglichkeit der Anrufung des Familiengerichts. Eine Unterbrechung des Kausalverlaufs setzt dann wiederum eine bestimmte Entscheidung des Gerichts voraus.

Auf das vorangehende Beispiel übertragen, stellt sich eine Situation dar, in der der/die Berater/in den Vater trotz

der Befürchtungen hat gehen lassen, ohne das Jugendamt zu verständigen. Tatsächlich kommt es zu Gewalttätigkeiten, in deren Folge das Kind verstirbt. Die Garantenstellung des/der Berater/in/s wird vom Gericht bejaht. Die Handlungspflicht hätte gemäß des mit dem Träger der öffentlichen Jugendhilfe vereinbarten Schutzauftrags bei Kindeswohlgefährdung darin gelegen, das Jugendamt zu verständigen, da eine Gefährdungseinschätzung in der akuten Situation nicht zielführend gewesen wäre. Nun müsste der Nachweis erbracht werden, dass aufgrund der dem Jugendamt mitgeteilten Befürchtungen dieses eine Inobhutnahme durchgeführt hätte und so der Tod des Kindes verhindert worden wäre. Da wohl nur im Ausnahmefall eine Situation vorstellbar ist, in der die spätere Tat des Vaters so klar hätte erkannt werden können, dass eine Inobhutnahme durch das Jugendamt schon während des Geschehens als unausweichlich erschienen wäre, lässt sich in diesem Fall kaum eine Kausalität annehmen.

Im Ergebnis bleibt daher festzuhalten, dass die Fachkräfte in einer Erziehungs- oder Familienberatungsstelle zwar eine Garantenstellung für (mit)betreute Kinder und Jugendliche innehaben können und ihnen im konkreten Fall auch eine bestimmte Schutzhandlung auferlegt wird. Für die strafrechtliche Relevanz muss sich jedoch aufgrund des Unterlassens dieser konkreten Handlung die Gefahr für das Kind oder Jugendlichen verwirklicht und zu dem strafrechtlichen Erfolg geführt haben. Dieser Nachweis wird kaum je gelingen und führt dazu, dass eine strafrechtliche Verantwortung aufgrund der Verletzung von Garantenpflichten im Rahmen der Erziehungsberatung selten zu diskutieren sein wird.

Fazit

Die vorangehend vorgestellten Bereiche strafrechtlicher Verantwortung im Zusammenhang mit der Tätigkeit in einer Erziehungsberatungsstelle zeigen auf, dass zwar strafrechtliche Grenzen in diesem Kontext eine Rolle spielen, ihr Erkennen in der Regel jedoch mühelos

gelingt und strafrechtliche Erwägungen in diesem Bereich nicht zu Handlungsunsicherheiten führen müssen. Insbesondere im Kontext der strafrechtlichen Garantenstellung darf festgestellt werden, dass fachlich gebotenes bzw. angemessenes Handeln nicht strafbar ist. Zur Bestätigung dieser These und Versicherung des eigenen Tuns kann eine Befassung mit dem Strafrecht sinnvoll sein. Kontraproduktiv darf dagegen der Versuch gewertet werden, fachliches Handeln anhand strafrechtlicher Beurteilungen auszuloten.

Fürth, den 21. Juni 2007

Literatur

- Albrecht, Hans-Jörg, (2004): Sozialarbeit und Strafrecht: Strafbarkeitsrisiko in der Arbeit mit Problemfamilien. In: Deutsches Institut für Jugendhilfe und Familienrecht (Hg.) Verantwortlich handeln – Schutz und Hilfe bei Kindeswohlgefährdung – Saarbrücker Memorandum, Köln, S. 183-228.
- Bringewat, Peter (2006) Schutzauftrag bei Kindeswohlgefährdung (§ 8a SGB VIII) und strafrechtliche Garantenhaftung in der Kinder- und Jugendhilfe. Zeitschrift für Kindschaftsrecht und Jugendliche, S. 233-.
- Bundeskonferenz für Erziehungsberatung (bke) (2002): Sexueller Missbrauch unter Ausnutzung eines Beratungsverhältnisses (§ 174c StGB). In: Informationen für Erziehungsberatungsstellen, Heft 3/2002, S. 3-7.
- Deutscher Arbeitskreis für Jugend-, Ehe- und Familienberatung (DAKJEF) (2003) Ethische Standards in der Institutionellen Beratung, in: Informationen für Erziehungsberatungsstellen, Heft 2/2003, S. 11-12.
- Deutscher Bundestag (1998): Regierungsentwurf eines Strafrechtsänderungsgesetzes - § 174c StGB. Btg-Drs. 13/8267. Bonn.
- Diakonie (2005) Kinder- und Jugendhilfe Weiterentwicklungsgesetz. Handreichung. In: Diakonie Korrespondenz, Heft 4, 2005.
- Kindhäuser, Urs (2002) Lehr- und Praxiskommentar zum Strafgesetzbuch, LPK-StGB. Baden-Baden.
- Lackner; Kühl (2001) Strafgesetzbuch, Kommentar, 24. Aufl.
- Meysen, Thomas (2001) Kein Einfluss des Strafrechts auf die sozialpädagogische Fachlichkeit, in: Zentralblatt für Jugendhilfe, S. 408ff.
- Mörsberger; Restemeier (Hrsg.) (1997) Helfen mit Risiko. Zur Pflichtenstellung des Jugendamtes bei Kindesvernachlässigung. Dokumentation eines Strafverfahrens gegen eine Sozialarbeiterin in Osnabrück. Neuwied.
- Schindler, Gila (2006) Datenschutz und Wahrnehmung des Schutzauftrags bei Kindeswohlgefährdung nach § 8a SGB VIII, in: IKK-Nachrichten, Heft 1-2/2006, S. 9-15.
- Schönke; Schröder (2006) Strafgesetzbuch, Kommentar, 27. Aufl.
- Tröndle; Fischer (2006) Strafgesetzbuch, Kommentar, 53. Aufl.