

Nachrichtenteil der Bundes-Arbeitsgemeinschaft für Familien-Mediation e.V.

# BAFM Lösungorientierte Gutachten und Mediation

## ■ Familienrechtliche Gutachten zwischen Beweiserhebung und Konsensfindung

In der ZKJ wurde zu Beginn dieses Jahres anlässlich der empirischen Studie von *Salewski* und *Stürmer* eine kontroverse Diskussion zur Qualität familienpsychologischer Gutachten geführt, der in einen Richtungsstreit verschiedener forensischer psychologischer Sachverständigenschulen mündet. (ZKJ 1 und 2/2015). In diese am heftigsten unter den Sachverständigen selbst ausgetragene Debatte wollen wir uns als Mediatoren nicht einmischen. Vielmehr möchten wir auf eine Entwicklung aufmerksam machen, die den interdisziplinären Kontext zwischen psychologischen Sachverständigen und Mediatoren betrifft. Stichworte für den hier beanspruchten Fokus könnten „Rollentransparenz“ (nach außen) und „Rollenklarheit“ (im Selbstverständnis) der jeweiligen Professionen sein.

Als Zaungast im Streit der Sachverständigen vernimmt man, dass es um verschiedenes methodisches Vorgehen bei der Begutachtung geht. Vier „Schulen“ (*Fichtner*, ZKJ 1/2015) stehen sich dabei gegenüber.

Am Interessantesten aus der Sicht von Mediatoren ist die vierte dieser Schulen, die von „einer aktiv intervenierenden Sachverständigentätigkeit im Familienrecht“ ausgeht (*Fichtner*, ZKJ 1/2015, S. 13).

*Fichtner* verweist explizit auf den vom Gesetzgeber selbst mitinitiierten Wandel des Gutachters vom „entscheidungsorientierten“ zum „angemessen intervenierenden“ Gutachter. Es findet anscheinend beim familiengerichtlichen Gutachten ein Paradigmenwechsel von wissenschaftlich orientierter Diagnostik zur systemisch-dynamischen Interaktion statt.

## ■ Von der Statusdiagnose zum lösungsorientierten Gutachten

Mit dem Inkrafttreten des FamFG im Jahre 2009 und der damit verbundenen umfangreichen Erneuerung des Verfahrensrechts wird dieser Paradigmenwechsel für die Sachverständigen als Option und Arbeitsauftrag ausführlich begründet:

„Das Gericht kann in Verfahren, die die Person des Kindes betreffen, anordnen, dass der Sachverständige bei der Erstellung des Gutachtens auch auf die Herstellung des Einvernehmens zwischen den Beteiligten hinwirken soll.“ (§ 163 Abs. 2 FamFG).

Die Begründung im Gesetzentwurf lautet: „In der Praxis der Sorge- und Umgangsrechtssachen haben sich derartige (gemeint sind traditionell diagnostisch orientierte, hdw) Gutachten nicht selten als nur eingeschränkt verwertbar erwiesen. Den Familiengerichten soll durch die neue Bestimmung die Befugnis eingeräumt werden, den Gutachtenauftrag auf die in der Regelung genannten Inhalte zu erstrecken. Dabei kann der Sachverständige die Eltern zunächst über die negativen psychologischen Auswirkungen einer Trennung auf alle Familienmitglieder aufklären und sodann versuchen, bei den Eltern Verständnis und Feingefühl für die von den Interessen der Erwachsenen abweichenden Bedürfnisse und für die psychische Lage des Kindes zu wecken. Gelingt dies, kann er mit den Eltern ein einvernehmliches Konzept zum zukünftigen Lebensmittelpunkt des Kindes und zur Gestaltung des Umgangs erarbeiten“ (BT Drs. 16/6308, S. 242 und wortgleich in BR Drs. 609/08).

Das Einvernehmen der Eltern bei Fragen, die das gemeinsame Kind betreffen, wird zum umfassenden Leitmotiv für die beteiligten Professionen. Was in den 90er Jahren in der Praxis als „Cochemer Modell“ des deeskalierenden Umgangs mit kindschaftsrechtlichen Streitigkeiten begann, prägt immer mehr die Fachdiskussionen der verschiedenen Verfahrensbeteiligten.

Die konsensuale Streitbeilegung bei kindschaftsrechtlichen Streitigkeiten ist also nicht nur für Rechtsanwälte in § 1 Abs. 3 BORA festgelegt. Sie wird auch als Leitlinie den Familienrichtern im neuen FamFG kleinstabliert (siehe § 156 und § 165, Abs. 4 FamFG) und erfasst nun die inhaltliche Ausgestaltung der Sachverständigentätigkeit.

Auffällig ist, dass dabei der Bezug auf die Profession und das Verfahren, das am klarsten für diese Konsensfindung prädestiniert ist, nämlich die Mediation, sehr unterschiedlich ausfällt: Anwälte kümmern sich zunehmend darum, selbst als Mediatoren aufzutreten zu können und nehmen Mediation in ihr Dienstleistungsangebot auf. Die Familienrichter können auf die Möglichkeit von Mediation hinweisen und die Infogespräche zur Mediation für die betroffenen Eltern verbindlich anordnen. An den Familiengerichten werden Güterichter etabliert, die im Sinne konsensualer Streitbeilegung Mediation anwenden können und entsprechend ausge-

bildet werden. Rechtsschutzversicherungen nehmen die Familienmediation in ihr Standardangebot auf.

Bei den lösungsorientierten Gutachtern fehlt dagegen der Hinweis auf ihre mediative Kompetenz, sowohl was die eigene Qualifikation betrifft als auch darauf, wie sich dieses Angebot zur Mediation als eigenständigem Streitbeilegungsverfahren verhält. Vielleicht wäre der internen Gutachterdiskussion ein Teil der Schärfe zu nehmen, wenn diese beiden Fragestellungen mehr in den Fokus der Diskussion gerückt werden könnten.

## ■ Die Standards des Fachverbandes systemisch-lösungsorientierter Sachverständiger im Familienrecht

Am konsequentesten konsensorientiert scheint mir der Fachverband systemisch-lösungsorientierter Sachverständiger im Familienrecht (FSLs) vorzugehen, der mit eigenen „Standards für systemisch-lösungsorientierte Begutachtung“ eine eigene Ausbildung und Qualitätskontrolle etabliert hat ([www.fsls.de](http://www.fsls.de)). Diese Standards treffen Aussagen zur Grundhaltung, zur Methodik, zum Beobachtungsverlauf und zur Beantwortung der gerichtlichen Fragestellung (s. Vergleichstabelle Gutachten-Mediation). Kernpunkt ist das „Verständnis von Begutachtung als einem auf Elternbefriedigung abzielenden Vermittlungsauftrag“ (Standards, S. 3). *Prof. Jopt*, der bereits seit 1985 für diese Ausrichtung der Gutachten wirbt, hat nicht zufällig eine der schärfsten Stellungnahmen gegen die Studie von *Salewski/Stürmer* verfasst. Darin lehnt er die Richtlinien für psychodiagnostische Gutachten des Berufsverbandes der Psychologen für das Familienrecht ab und beruft sich auf die oben zitierte Begründung zu § 163 des FamFG.

Dass es dabei um einen Richtungsstreit geht, der (noch) nicht die gängige Praxis abbildet, wird daran deutlich, dass in der *Salewski/Stürmer*-Studie von den untersuchten 116 Beweisbeschlüssen zur Gutachterbeauftragung nur ein (!) einziger eine Anordnung zur Hinwirkung auf einen Konsens der Eltern nach § 163 Abs. 2 FamFG enthielt. Lösungs- und konsensorientierung scheinen in der Praxis weit voneinander entfernt zu sein. Die Funktion des familienpsychologischen Gutachtens als Beweiserhebung (entsprechend § 30 FamFG) wird womöglich nur selten vom Prinzip der Konsensfindung der streitenden Eltern abgelöst. Wenn der Richter im Verfahren klarstellt, dass allein die Eltern eine Lösung für ihr Kind

finden können, wird er eher seine Rolle als Entscheider zurückstellen und zunächst als Moderator fungieren.

Leider gibt es keine Untersuchungen zu den Motiven, die Familienrichter zur Erstellung von Gutachten veranlassen und wie sie ihr pflichtgemäßes Ermessen dabei ausfüllen. Wahrscheinlich schwankt auch hier – wie in den gesetzlichen Vorgaben – die Bandbreite zwischen dem Suchen nach Beweismitteln für eine angemessene Entscheidung und dem Wunsch nach vorformulierten Lösungsansätzen selbst. Letzteres Motiv trägt den Gutachtern den Vorwurf ein, sie würden sich zu „heimlichen Richtern“ im Kindschaftsverfahren entwickeln (Korn-Bergmann, 2013).

## ■ Mediation als Vermittlungsauftrag

Die Familienmediation, insbesondere die Mediation in Kindschaftsstreitigkeiten, lebt ausschließlich vom Vermittlungsauftrag, der von den beteiligten Eltern erteilt wird. Wird der zurückgezogen, beendet der Mediator seine Arbeit – unabhängig davon, ob es im vorliegenden Streitfall eine Lösung gegeben hätte oder nicht. Alle ihm zur Verfügung stehende Methodik und ihn leitenden Prinzipien haben nur in diesem Rahmen ihre Gültigkeit. So bestimmt es auch das Mediationsgesetz. Da der Mediator normalerweise außergerichtlich arbeitet, d.h., dass während der Mediation das Gerichtsverfahren ruht, hat die Mediation – wenn sie zu keinem Ergebnis kommt – keinen Einfluss auf das anschließende Gerichtsverfahren. Der Mediator übt keinen inhaltlichen Einfluss auf die Lösung des Streits aus, die in der Mediation zustande kommt. Die Beratung zu erzieherischen, entwicklungspsychologischen und rechtlichen Fragen überlässt er anderen Fachkräften. Sein Trennungswissen über Erwachsene und Kinder bringt er meist nur indirekt in die Verfahrensgestaltung ein (zur klassischen Rollengestaltung des Familienmediators siehe exemplarisch Dietz/Haynes/Strecker). Diese Rollenklarheit wird durch das Mediationsgesetz untermauert und ist in den Standards und Ausbildungsrichtlinien der BAFM festgelegt. Im Vergleich zum mit dem Vermittlungsauftrag versehenen Gutachter gibt es in der Mediation nur die konsensuale Klärung oder den Abbruch.

Vielleicht liegt in dieser Eindeutigkeit der Mediatorenrolle auch eine der Schwierigkeiten, die ihrer stärkeren Inanspruchnahme durch Anwälte oder Familienrichter im Wege stehen?

Vergleicht man die Familienmediation mit der lösungsorientierten Begutachtung, so sind viele Übereinstimmungen, aber auch Unterschiede feststellbar.

## Vergleichstabelle\*

Lösungsorientierte Begutachtung	Familienmediation
<b>Ziele</b>	
Vermittlungsauftrag	Vermittlungsauftrag
Befriedung der Eltern	Ergebnisoffenheit
Familie als System, der Sachverständige ist temporär Teil des Systems Familie	Betroffeneselbstbestimmung Systemischer Ansatz zur Vermeidung von Schuldzuweisungen
Zukunftsorientierung	Zukunftsorientierung
<b>Grundhaltung</b>	
Hoheitlicher Auftrag	Freiwilligkeit
Humanistisches Menschenbild	Humanistisches Menschenbild
Systemisches Familienverständnis	Systemisches Familienverständnis
Kinder entziehen sich dem streitbedingten Stress (Coping-Strategien)	Kinder aus dem Konflikt der Eltern heraushalten (symbolische Repräsentanz) Durch zirkuläres Fragen einbeziehen
Auch der Sachverständige ist Teil des Systems, d.h., er ist vorrangig Gestalter, weniger Entscheider	Der Mediator strukturiert und gibt Feedback
<b>Methodik</b>	
Einbeziehung der Paarebene Aufklärung über die Trennungsdynamik	Konfliktthemen bestimmen die Konfliktpartner
Allparteilichkeit	Allparteilichkeit
Trennungswissen als Aufklärung	Trennung von Eltern- und Paarkonflikt
Verzicht auf psychologische Testverfahren	Verschiedene Ansätze der Konfliktkommunikation (Gewaltfreie Kommunikation, Harvard-Modell etc.)
Einzelfallorientierung	Konfliktanalyse
<b>Ablauf</b>	
Einzelgespräche	Phasenmodell als Struktur der Mediation
Kinderexploration	Einbeziehung der Kinder nicht geregelt, aber möglich
Interaktionsbeobachtung	Präsenzmediation, Einzelgespräche möglich
Gemeinsames Elterngespräch	Eltern tragen die Verantwortung für die Lösung
<b>Ablauf vor Gericht</b>	<b>Mediation ist außergerichtlich</b>
Anordnung des Gutachtens (§ 30 Abs.1 FamFG): „Pflichtgemäßes Ermessen“ des Gerichts	FamFG: Hinweis/Empfehlung einer Mediation Anordnung eines Info-Gesprächs
Sachverständiger ist Beweismittel (nicht Verfahrensbeteiligter)	Mediation ist „außergerichtlich“: Das Verfahren ruht
Abschluss durch „übereinstimmende Erledigungserklärung“ alternativ: Protokollierung eines Vergleichs oder Erstattung des Gutachtens	Ausnahme: Güterichter können Mediation anwenden

\* Zusammenstellung aus den Standards

## ■ Rollenvielfalt des lösungsorientierten Sachverständigen

Der Sachverständige ist bei genauerer Aufschlüsselung seiner Arbeitsweise zugleich Vermittler, Berater, Aufklärer, Therapeut, Diagnostiker, Koordinator und Prozessgestalter.

Die Kunst des Sachverständigen bei dieser Art von lösungsorientierten Gutachten besteht darin, mit dieser Rollenvielfalt konstruktiv umzugehen. Die Vermittlerrolle dominiert und mün-

det in die eines Case-Managers. Die Rollen des Diagnostikers, Aufklärers, Beraters und Therapeuten sollen diesen Prozess unterstützen und werden im Vermittlungsprozess variabel eingesetzt. Man könnte somit von einer „sequenziellen Interdisziplinarität“ sprechen. Offen bleibt, ob diese Rollenvielfalt durch die Beauftragung durch das Gericht abgedeckt ist: Der Richter bekommt mit dem systemisch-lösungsorientierten Sachverständigen quasi ein interdisziplinäres Team frei Haus geliefert. Of-

fen bleibt auch, ob diese Rollenwechsel des Sachverständigen für die betroffenen Eltern transparent sind. Es besteht die Gefahr, dass ihre Entscheidungsbefugnis, ob sie an einer Beratung, Therapie oder Mediation teilnehmen wollen, übergangen wird.

Kommt es im Ergebnis der Arbeit des Sachverständigen zu einer einvernehmlichen Beilegung des Elternkonflikts, kann sich der Sachverständige kurz fassen: Er geht – entsprechend der Fragestellung seines Auftrags – auf die Aspekte Lebensmittelpunkt, Kontaktgestaltung und Elternverantwortung ein, würdigt den Einigungsverlauf mit einer Einschätzung seiner Stabilität und bietet sich den Eltern als Ansprechpartner bei künftigen Konflikten an.

Wenn die Elternkonflikte trotz vermittlungsorientierter Begutachtung fortbestehen, wird ein schriftliches oder mündliches Gutachten erstellt. Der Sachverständige formuliert seine gerichtlichen Empfehlungen so, dass für die Konfliktparteien zumindest die künftige Annäherung „als Eltern“ offengehalten wird, d.h., er vermeidet es, „Gewinner“ und „Verlierer“ seiner Entscheidung zu produzieren. Zur Vermeidung einer Konflikteskalation bietet er ein mündlich vorgetragenes Gutachten an (s. FSL-Standards, Punkt C).

Da die Einsetzung eines Sachverständigen von den Eltern nur durch ihr vorhergehend prozessuales Verhalten beeinflusst wird, kann von einer Freiwilligkeit bei ihrer Kooperation mit den Sachverständigen nicht ausgegangen werden. Die Machtfülle des Sachverständigen scheint mit der Rollenvielfalt eher noch zu wachsen. Vielleicht liegt hier der Grund, weshalb der FSL sich erst gar nicht auf die Mediation als Grundlage seiner Vermittlungstätigkeit bezieht. Er käme sehr schnell in eine ähnliche Situation wie der Güterichter, der bei seiner Vermittlungstätigkeit auch Mediation anwenden kann, sich aber nicht als Mediator bezeichnen darf.

Attraktiv ist diese weiterentwickelte Profession des systemisch-lösungsorientierten Sachverständigen für die Akteure offensichtlich. Die Bezahlung ist gut geregelt. Die Ausbildungsgänge sind gefragt. Ob er zum Einsatz kommt, hängt noch stark von den Familienrichtern ab, wie sie ihre Rolle verstehen und davon, welche Erfahrung sie damit machen.

Für das Verhältnis der lösungsorientierten Gutachten zur Familienmediation würde ich mir mehr Klarheit und Offenheit wünschen. So wie die Tür zur klassischen Familienmediation in jeder Phase eines Kindschaftskonflikts offen sein sollte (vgl. z.B. das Ablaufmodell der Verfahrensbeteiligten bei KiTS des AG Erfurt), wäre es aus Mediatorensicht auch wünschenswert, dass der Sachverständige zu den Türöffnern zur Mediation gehört, wenn er mit seinen Vermittlungsbemühungen an Grenzen stößt. Der Primat der konsensualen Streitbeilegung sollte

nicht dazu führen, dass alle Verfahrensbeteiligten nun auch die Mediatorenrolle vollumfänglich in ihr Aufgabenfeld integrieren.

Die Diskussion um die Ausgestaltung der lösungsorientierten Gutachten und ihr Verhältnis zur Mediation befindet sich noch am Anfang. Es ist noch völlig offen, ob die genannten Probleme und Gefahren mit einer Qualifizierung der Fachleute oder mit einer stärkeren Rollentrennung bearbeitet werden sollen. *Korn-Bergmann* beklagt eine absolute Rechtsunsicherheit bei lösungsorientierten Gutachten und vermisst eine klare Trennung zwischen den Regeln der außergerichtlichen und gerichtlichen Konfliktregelungssysteme (*Korn-Bergmann*, 2013, S. 303).

Der Verband der alleinerziehenden Mütter und Väter (VAMV) befürchtet, dass der Sachverständige verschiedene Funktionen und Aufgaben zugewiesen bekommt, die für die Eltern oft nicht klar sind. „Es führt zu einer Verunsicherung bei den Eltern, wenn der/die Sachverständige innerhalb des Verfahrens die Rolle wechselt und neben der Begutachtung auch die Rolle der vermittelnden Person übernimmt. Es empfiehlt sich künftig, genau hinzusehen, was für einen Auftrag das Gericht dem/der Sachverständigen konkret erteilt hat. Die betroffenen Eltern müssen sich darüber klar sein, welche Rolle der/die Sachverständige in ihrem Verfahren hat“ (VAMV, Handreichung zum FamFG).

Anwälte stilisieren den Sachverständigen zum „heimlichen Richter“ und „Kindeswohlbestimmer“.

Sie kritisieren insbesondere, dass der unbestimmte Rechtsbegriff „Kindeswohl“ nicht vom Sachverständigen ausgefüllt werden darf. Das müsse dem Familienrichter vorbehalten bleiben (*Korn-Bergmann*, FamRB 9/2013, S. 305).

Die Mediationsverbände haben sich bisher mit dem Thema noch nicht befasst.

#### Fazit:

Als Familienmediatoren freuen wir uns, dass in Kindschaftsstreitigkeiten das Prinzip konsensorientierter Vermittlungsarbeit zunehmend an Bedeutung gewinnt und die Methodenvielfalt der Familienmediation gerade von den vom Gericht bestellten Gutachtern adaptiert wird. Der Gesetzgeber hat die gute Absicht, im Kindschaftsverfahren von der statischen Beweisführungslogik wegzukommen und einer auf Konsens der Eltern abzielende Dynamik die Türen zu öffnen. Die Gefahr besteht, dass mit der Übertragung der Mediationskompetenz auf die Gutachter die Transparenz und Rollenklarheit verlorengeht. Die interprofessionelle Kooperation der verschiedenen am Familienverfahren beteiligten Professionen könnte einer Vermischung nicht immer kompatibler methodischer Ansätze geopfert werden.

Für Anregungen und Hinweise zu diesem Thema sei insbesondere dem Sachverständigen *Andreas Ludwig* und dem Familienrichter *Georg von Schmettau* gedankt.

#### Literaturhinweise

*Balloff, Rainer*, Kinder vor dem Familiengericht. Praxishandbuch zum Schutz des Kindeswohls unter rechtlichen, psychologischen und pädagogischen Aspekten. Baden Baden 2014.

BT-Drs. 16/6308 Entwurf FamFG mit Begründung.

*Bergmann, E./Jopt, U./Rexilius, G.*, Lösungsorientierte Arbeit im Familienrecht. Intervention bei Trennung und Scheidung. Köln, 2002.

*Diez, Hannelore/Krabbe, Heiner/Thomsen, C. Sabine*, Familien-Mediation und Kinder. Grundlagen. Methodik, Technik. Bundesanzeiger Verlag, Köln, 2002.

*Fichtner, Jörg*, Seriöser Anzug oder Matschhose? Zur Diskussion um die Qualität familienpsychologischer Gutachten. ZKJ 1 und 2/2015.

*Jopt, Uwe/Behrend, Katharina*, Fehlerhafte Gutachten im Familienrecht – Stellungnahme des FSL zur Studie Qualitätsmerkmale in der familienpsychologischen Begutachtung. Untersuchungsbericht 1 (*Salewski, C. und Stürmer, S.* Fernuniversität Hagen, 2014)

*Haynes, John/Bastine, Reiner/Link, Gabriele/Mecke, Axel*, Scheidung ohne Verlierer. Kösel Verlag, 2002.

*Korn-Bergmann, Marita*, Gutachter – „Heimliche Richter“ im Familienverfahren, FamRB 9/2013, S. 302–306.

*Strecker, Christoph*, Versöhnliche Scheidung. Trennung, Scheidung und deren Folgen einvernehmlich regeln. München, 2014

[www.bafm-mediation.de](http://www.bafm-mediation.de), Standards und Ausbildungsrichtlinien

[www.fsls.de](http://www.fsls.de), [info@fsls.de](mailto:info@fsls.de), Fachverband systemisch-lösungsorientierter Sachverständiger im Familienrecht (FSL), FSL-Standards.

[www.vamv.de](http://www.vamv.de), *Schwab/Mende/Andersen*, Verband alleinerziehender Mütter und Väter, Leitfaden zur Umsetzung des neuen FamFG in der Beratungspraxis, 2009.

[www.famRB.de](http://www.famRB.de), Familienrechtsberater. Schriftenreihe des Otto-Schmidt-Verlages

*Hans-Dieter Will*