

Mindestanforderungen an die Qualität von Sachverständigengutachten im Kindschaftsrecht

(3. Auflage)

ARBEITSGRUPPE FAMILIENRECHTLICHE GUTACHTEN

Die Empfehlungen wurden von Vertretern¹ juristischer, psychologischer und medizinischer Fachverbände, der Bundesrechtsanwalts- und der Bundespsychotherapeutenkammer erarbeitet, fachlich begleitet durch das Bundesministerium der Justiz und unterstützt durch den XII. Zivilsenat des BGH (vertreten durch VorsRiBGH Hartmut Guhling). Die Landesjustizministerien waren eingebunden und wirkten – zum Teil – fachlich begleitend mit.

Unter der Koordination von Prof. Dr. Anja Kannegießer und Horst-Heiner Rotax (1. Auflage) bzw. Prof. Dr. Anja Kannegießer und Brigitte Meyer-Wehage (2. Auflage) bzw. Prof. Dr. Anja Kannegießer, Karin Susanne Delerue, Wolfgang Keuter, Brigitte Meyer-Wehage (3. Auflage) haben seitens der Verbände und Kammern mitgewirkt (in alphabetischer Reihenfolge):

- Berufsverband Deutscher Psychologinnen und Psychologen (BDP), vertreten durch Prof. Dr. Anja Kannegießer, Dipl.-Psych. Cornelia Orth
- Bundesarbeitsgemeinschaft Leitender Klinikärzte für Kinder- und Jugendpsychiatrie, Psychosomatik und Psychotherapie (BAG KJPP), Berufsverband für Kinder- und Jugendpsychiatrie, Psychosomatik

1 Aus Gründen der besseren Lesbarkeit wird auf die gleichzeitige Verwendung der Sprachformen männlich, weiblich und divers (m/w/d) verzichtet. Sämtliche Personenbezeichnungen gelten gleichermaßen für alle Geschlechter.

und Psychotherapie (BKJPP), Deutsche Gesellschaft für Kinder- und Jugendpsychiatrie, Psychosomatik und Psychotherapie (DGKJP), vertreten durch Prof. Dr. Renate Schepker, Dr. Michael Brünger (nur 3. Auflage), Dr. Gundolf Berg, Prof. Dr. Michael Günter (beide bis 2. Auflage)

- Berufsverband für Beratung, Pädagogik & Psychotherapie (BVPPT), vertreten durch Doreen Markworth (nur 2. Auflage)
- Bundespsychotherapeutenkammer (BPtK), vertreten durch M.A., M.Sc. (USA) Andrea Mrazek (nur 1. Auflage), Dipl.-Soz. päd. Peter Lehndorfer (nur 1. Auflage), Dipl.-Psych. Marion Schwarz (nur 2. Auflage) und Dr. Judith Arnscheid (nur 3. Auflage)
- Bundesrechtsanwaltskammer (BRAK), vertreten durch RA Karin Susanne Delerue
- Deutscher Anwaltverein (DAV), vertreten durch RA Eva Becker
- Deutscher Familiengerichtstag (DFGT), vertreten durch RiAG i.R. Horst-Heiner Rotax (nur 1. Auflage), Dr. Dr. Joseph Salzgeber, RiAG a.D. Wolfgang Keuter (nur 3. Auflage)
- Deutsche Gesellschaft für Psychiatrie und Psychotherapie, Psychosomatik und Nervenheilkunde (DGPPN), vertreten durch Dr. Christian Vogel
- Deutsche Gesellschaft für Psychologie (DGPs), vertreten durch Prof. Dr. Rainer Banse (bis zur 2. Auflage), Dr. Dr. Joseph Salzgeber (nur 1. Auflage), Dr. Alexander F. Schmidt (nur 1. Auflage), Prof. Dr. Renate Volbert (nur 1. Auflage), Prof. Dr. Markus Bühner (nur 2. Auflage), Prof. Dr. Jelena Zumbach-Basu (nur 3. Auflage), Prof. Dr. André Körner (nur 3. Auflage)
- Deutsche Gesellschaft für Systemische Therapie, Beratung und Familientherapie (DGSF), vertreten durch Dr. Filip Caby (nur 2. Auflage), Kerstin Dittrich (nur 2. Auflage)
- Deutsches Jugendinstitut (DJI), vertreten durch Prof. Dr. Sabine Walper (nur 3. Auflage), Dr. Janine Zimmermann (nur 3. Auflage)

- Deutsches Institut für Jugendhilfe und Familienrecht e. V. (DIJuF), vertreten durch Katharina Lohse (nur 3. Auflage)
- Deutscher Juristinnenbund (djb), vertreten durch RiOLG a.D. Brigitte Meyer-Wehage, VorRiOLG Dr. Gudrun Lies-Benachib (nur 3. Auflage)
- Deutscher Richterbund (DRB), vertreten durch VRiOLG a.D. Joachim Lüblinghoff
- Fachverband Systemisch-Lösungsorientierter Sachverständiger im Familienrecht (FSLS), vertreten durch Prof. Dr. Uwe Jopt (bis zur 2. Auflage), Dr. Katharina Behrend
- Neue Richtervereinigung (NRV), vertreten durch RiAG Dr. Christiane Vesting
- Institut für Soziale Arbeit (ISA), vertreten durch Dipl.-Soz. päd. Wolfgang Rüting, Supervisor DGSV (nur 2. Auflage)
- Wissenschaftliche Vereinigung für Familienrecht, vertreten durch Senatorin der Justiz a.D. RA Dr. Lore-Maria Peschel-Gutzeit (bis zur 2. Auflage), RiKG Dr. Stephan Hammer (3. Auflage)

Im Hinblick auf den Datenschutz wirkten beratend mit: RA Prof. Dr. Armin Herb, Vorsitzender des Ausschusses Datenschutz der Bundesrechtsanwaltskammer (BRAK), und RA Sebastian Schulz, Mitglied des Ausschusses Datenschutz der Bundesrechtsanwaltskammer (BRAK).

A. ZWECK DER EMPFEHLUNGEN

- 4 Die Empfehlungen stellen keine Kriterien für die Überprüfung einer Gerichtsentscheidung im Rechtsmittelverfahren im Sinne rechtlich verbindlicher Mindeststandards dar. Trotzdem gehen die beteiligten Vertreter davon aus, dass sie in der Rechtsanwendung und Gutachtenpraxis Berücksichtigung finden werden.
- 5 Die Empfehlungen richten sich an Sachverständige, die Gutachten im kinder- und jugendrechtlichen Bereich erstellen, aber auch an die beteiligten Juristen. Sie sollen den Sachverständigen im Bereich des Familienrechts die fachgerechte Vorgehensweise und Ausarbeitung von Sachverständigengutachten erleichtern und den anderen am familiengerichtlichen Verfahren beteiligten Personen (v. a. Juristen, Verfahrensbeistand, Jugendamtsvertreter) und nicht zuletzt den Begutachteten selbst helfen, das Sachverständigenvorgehen und die schriftliche Ausarbeitung nachzuvollziehen. Sie sollen jenes Maß an wissenschaftlich fundiertem Vorgehen, Transparenz und Nachvollziehbarkeit beschreiben, wie es für jede Begutachtung unverzichtbar ist.
- 6 In ihrem interdisziplinären Gespräch waren sich die beteiligten Vertreter darüber einig, dass sich Gerichte, Rechtsanwälte und Sachverständige im Interesse der beteiligten Kinder und Familien um eine optimale Zusammenarbeit bemühen müssen. Hierbei sind nicht nur interdisziplinär entwickelte Mindestanforderungen an Gutachten im Kinderschutzrecht sinnvoll, sondern es ist auch eine verbesserte spezifische Aus-, Fort- und Weiterbildung von Sachverständigen, Rechtsanwälten und Richtern notwendig. Fehlerfreies Vorgehen der Sachverständigen reicht nicht aus, wenn die Gerichte ihrer Leitungsaufgabe (z.B. bei der Abfassung des Beweisbeschlusses) nicht gerecht werden oder die Ergebnisse der Begutachtung unzureichend würdigungen. Umgekehrt kann fehlerhaftes Vorgehen bei der Erstellung des Gutachtens durch kritisches und sachgerechtes Vorgehen der Gerichte korrigiert werden.

B. GUTACHTEN IM KINDSCHAFTSRECHT AUS JURISTISCHER, PSYCHOLOGISCHE UND KLINISCHER SICHT

I. GESETZLICHE VORGABEN

Für die Einholung eines Sachverständigengutachtens und die daran zu stellenden Anforderungen machen das materielle Familienrecht und das Verfahrensrecht nur einige wenige Vorgaben. Ergänzende Vorgaben ergeben sich aus der Rechtsprechung.²

7

1. Vorgaben aus dem materiellen Recht

Anknüpfungspunkt im Kindschaftsrecht ist der unbestimmte Rechtsbegriff *Kindeswohl*. Hier ist es allein Aufgabe der Gerichte³, Entscheidungen über Eingriffe in die elterliche Sorge zu treffen und dabei den Rechtsbegriff *Kindeswohl* verbindlich auszulegen. Mit ihren Entscheidungen greifen Gerichte regelmäßig in das durch Art. 6 GG geschützte Eltern- sowie das allgemeine Persönlichkeitsrecht (Art. 2 GG i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG) ein. Das zwingt die Gerichte zu besonderer Sorgfalt und Beachtung der Rechtsprechung, gerade auch des Bundesverfassungsgerichts. Reicht die eigene Sachkunde des Gerichts nicht aus, müssen Sachverständige hinzugezogen werden. Für diese Tätigkeit ist psychologisches Fachwissen (insbesondere aus den Bereichen Familienpsychologie, Entwicklungspsychologie, Pädagogische Psychologie, Sozialpsychologie, Kommunikationspsychologie, Klinische Psychologie, Diagnostik und Intervention) und je nach Fragestellung und Fallgestaltung Fachwissen anderer kind- und elternorientierter Disziplinen wie Kinder- und Jugendpsychiatrie und -psychotherapie, Kinder- und Jugendlichenpsychotherapie, Psychiatrie und Psychotherapie u. a. m. erforderlich.

8

Die materiell-rechtlichen Bezüge zum Kindeswohl werden im BGB unterschiedlich formuliert. Die Eingriffsschwellen in den Regelungen lassen sich grob einteilen in solche mit positivem Bezug und solche mit negativem Bezug. Außerdem gibt es besondere Regelungen für die Berücksichtigung des Kindeswohls in Abänderungsfällen (§ 1696 BGB).⁴

9

2 S. auch Fußnote 6.

3 Abgesehen von der Inobhutnahme durch das Jugendamt (§ 42 SGB VIII).

4 Näheres s. Anhang I, Tabelle 1: Eingriffsschwellen in das Kindeswohl in den materiellrechtlichen Regelungen (BGB).

2. Vorgaben aus dem Verfahrensrecht

- 10 Für die Erstellung von Gutachten enthält das FamFG nur wenige Regelungen. Es verweist im allgemeinen Teil (§ 30 Abs. 1 FamFG) für eine förmliche Beweisaufnahme umfassend auf die ZPO. Danach bedarf es eines Sachverständigengutachtens dann, wenn aus feststehenden Tatsachen kraft besonderer Fachkunde Schlussfolgerungen gezogen werden müssen, um dem Gericht eine Entscheidung zu ermöglichen, d. h., es geht um die Vermittlung von Fachwissen. Die Beauftragung der Sachverständigen erfolgt im Wege eines Beweisbeschlusses. Das Gericht formuliert eine am Einzelfall orientierte Fragestellung, wählt geeignete Sachverständige aus und leitet ihre Tätigkeit.

a. Der Beweisbeschluss

- 11 Als Arbeitsgrundlage für den Sachverständigen erfordert die Formulierung des Beweisbeschlusses große Sorgfalt. Dabei muss deutlich werden, welchen Erkenntnisgewinn sich das Gericht durch das Gutachten verspricht. Da das Gericht gegenüber den Sachverständigen weisungsbefugt ist, ist eine enge Kommunikation der Sachverständigen mit dem Gericht, z. B. im Hinblick auf einzubeziehende Dritte, empfehlenswert.

b. Keine Verschwiegenheit des Sachverständigen, Freiwilligkeit bei der Begutachtung

- 12 Sachverständige können sich gegenüber dem Gericht nicht auf ein Recht zur Verschwiegenheit berufen. Sämtliche Informationsquellen sind zu benennen. Darauf sollten sie die Beteiligten zu Beginn der Begutachtung hinweisen. Gleiches gilt für die nach geltendem Recht zu beachtende Freiwilligkeit der Teilnahme an der Begutachtung. Sachverständige sind nur begrenzt berechtigt, Gutachten zu verweigern.⁵

c. Befangenheit

- 13 Sachverständige können aus denselben Gründen wie Richter von den Verfahrensbeteiligten als befangen abgelehnt werden (§ 406 ZPO). Der Sachverständige hat außerdem unverzüglich zu prüfen, ob ein Grund vorliegt, der geeignet ist, Misstrauen gegen seine Unparteilichkeit zu rechtfertigen (§ 407a ZPO). Eine therapeutische, private oder geschäftliche Beziehung zu einem Familienmitglied darf nicht bestehen oder bestanden haben.

5 S. im Anhang II, Tabelle 2: Vorgaben aus dem geltenden Verfahrensrecht, Stand: 01.05.2025.

Die erfolgreiche Ablehnung von Sachverständigen, Mängel des Gutachtens oder eine Verletzung von Pflichten nach § 407a Abs. 1 bis 3 ZPO können zum Verlust des Vergütungsanspruchs (§ 413 ZPO) führen. 14

II. DIE VON DER RECHTSPRECHUNG ZUR BEGUTACHTUNG ENTWICKELTEN GRUNDSÄTZE

1. Die Stellung der Sachverständigen

Sachverständige sind Fachpersonen, die aufgrund besonderer Fach- und Sachkenntnisse Befunde über einen bestimmten Sachverhalt ermitteln, beurteilen und je nach Fallgestaltung und Auftrag zudem zum Erzielen elterlichen Einvernehmens nutzen können. Eine spezifisch kindschaftsrechtlich ausgeprägte Rechtsprechung zu Gutachten gibt es zunehmend.⁶ Es gelten ansonsten die allgemein für forensische Sachverständigengutachten entwickelten Grundsätze.

a. Leitung der Sachverständigen

Nach Bestellung des Sachverständigen ist das Gericht gehalten, die Tätigkeit des Sachverständigen gemäß § 404a ZPO zu leiten, eine Frist gemäß § 411 ZPO zu setzen, Hinweise und ggf. erforderliche Belehrungen zu geben. 16

Das Verfahren sollte durch eine angemessene Kommunikation mit dem Sachverständigen gefördert werden. Vor oder während der Begutachtung auftretende Fragen des Sachverständigen, etwa zum Inhalt des Beweisbeschlusses (z. B. zum Verständnis der Beweisfrage), können mit dem Sachverständigen – auch fernmündlich – erörtert werden, §§ 404a Abs. 2, 407a Abs. 4 ZPO. Wenn dem Sachverständigen indes Weisungen erteilt werden, sind diese gemäß § 404a Abs. 5 Satz 1 ZPO den Beteiligten mitzuteilen. 17

Das Gericht hat das Gutachtenergebnis kritisch zu würdigen. Letzteres gilt auch für die Rechtsanwälte und die anderen Verfahrensbeteiligten. 18

Soweit es sinnvoll ist, sollte das Gericht dem Sachverständigen eine kritische Rückmeldung zu seinem Gutachten geben. 19

⁶ z.B. BVerfG v. 24.03.2024 – 1 BvR 2324/24; BVerfG v. 17.11.2023 – 1 BvR 1076/23; BVerfG v. 27.07.2023 – 1 BvR 1242/23; BVerfG v. 06.09.2021 – 1 BvR 1750/21; BVerfG v. 27.04.2017 – 1 BvR 563/17; BVerfG v. 19.11.2014 – 1 BvR 1178/14; BVerfG v. 23.08.2006 – 1 BvR 476/04.

b. Wissenschaftliche Methodik

- 20 Bei der Datenerhebung und Gutachtenerstattung müssen sich die Sachverständigen methodischer Mittel bedienen, die dem aktuellen wissenschaftlichen Kenntnisstand ihres Fachgebietes gerecht werden.
- 21 Psychodiagnostische Verfahren müssen konkret zur Beantwortung der psychologischen Fragen beitragen. Existieren mehrere anerkannte und indizierte Verfahren, so steht die Auswahl unter ihnen im pflichtgemäßen Ermessen der Sachverständigen.
- 22 Vorbehaltlich der Sachleitungsbefugnis durch das Gericht steht es den Sachverständigen frei, wie sie ihre maßgeblichen Informationen erheben und welche Gesichtspunkte sie für ihre Bewertung und Beurteilung für relevant halten.

c. Nachvollziehbarkeit und Transparenz der Begutachtung

- 23 Die Vorgehensweise, das schriftliche Gutachten und der etwaige mündliche Vortrag müssen nachvollziehbar und transparent sein. Insbesondere sind
- verwendete Anknüpfungstatsachen,
 - die untersuchten spezifischen Fragen,
 - verwendete Untersuchungsmethoden,
 - verwendete Informationsquellen,
 - erlangte Untersuchungsergebnisse und
 - gutachterliche Schlussfolgerungen einschließlich Begründungen darzustellen.
- 24 Alle dem Gutachter vorliegenden Materialien und Informationsquellen sind zu benennen. Es muss klar getrennt werden zwischen Darstellung und Bewertung von Informationen.
- 25 Die Herstellung einer Ton- oder Videoaufzeichnung seitens des Sachverständigen kann von den Eltern nicht beansprucht werden, ist aber möglich, wenn durch die Aufzeichnung keine durch Beobachtungseffekte verzerrte Datenerhebung zu befürchten ist.⁷ Verfassungsrechtlich besteht kein Anspruch der Eltern auf Videoübertragung der Anhörung des Kindes, da damit eine Gefahr der Beeinflussung

7 KG v. 18.02.2021 – 3 UF 1069/20.

der Kindesäußerung und Belastung des Kindes besteht und dies dem Schutzzweck des § 163a FamFG zuwiderlaufen würde.⁸

2. Besonderheiten der Begutachtung im Kindschaftsrecht

a. Ausgangslage

Sachverständige im Kindschaftsrecht begutachten in der Regel ein Zusammenwirken von mindestens zwei Personen (mindestens einem Elternteil und einem Kind). Es kann auch das weitere Umfeld mit einbezogen werden (außer dem anderen Elternteil z.B. auch Großeltern, Pflegeeltern, Stiefeltern, neue Partner, Geschwister, weitere Verwandte, Jugendamt, Umgangs- und Ergänzungspfleger, Verfahrensbeistand).

26

b. rechtliche Fragestellungen

Das Kindschaftsrecht regelt vielfältige Aspekte, die zu unterschiedlichen Fragestellungen an die Sachverständigen führen.

27

In kindschaftsrechtlichen Verfahren sind vor allem denkbar:

28

- Fragen zur elterlichen Sorge bei Trennung und Scheidung, § 1671 Abs. 1 BGB, und bei nicht miteinander verheirateten Eltern ohne Sorgerechtserklärung, § 1626a, § 1671 Abs. 2 BGB.
- Fragen des Beziehungserhalts des Kindes zum getrennt lebenden Elternteil (Umgangsregelung), § 1684 BGB.
- Fragen zu Umgangsregelungen mit Beziehungs- und Bindungspersonen des Kindes, § 1685 BGB, sowie zum leiblichen, nicht rechtlichen Vater des Kindes, § 1686a BGB.
- Fragen zu einer Kindeswohlgefährdung (Sorgerechtsentzug der Eltern sowie Herausnahme bzw. Rückführung des Kindes, §§ 1666f. BGB; Verbleibensordnung bei Pflegeeltern, § 1632 Abs. 4 BGB). Hier spielen oftmals körperliche oder seelische Misshandlung, sexueller Missbrauch oder Vernachlässigung sowie deren Folgen eine Rolle. Zur Abklärung eines Missbrauchsvorwurfs kann auch eine aussagepsychologische⁹, prognostische oder rechtsmedizinische Abklärung erforderlich sein.

8 BVerfG v. 05.06.2019 – 1 BvR 675/19.

9 S. dazu auch Anhang V, Nr. 6.

- Besondere Fragestellungen wie Verfahren mit internationalen Bezügen, Adoption (§§ 1741, 1748 BGB), Namensänderung (§§ 1617d, 1617e, 1617f BGB), Schwangerschaftsabbruch bei Minderjährigen (§§ 1626, 1666 BGB), Unterbringung von Kindern und Jugendlichen (§ 1631b BGB¹⁰).

c. psychologische Fragestellungen

- 29 Kernbestandteil von Begutachtung im kindschaftsrechtlichen Verfahren sind die Erfassung und Beurteilung
- der familiären Beziehungen und Bindungen,
 - der Ressourcen und Risikofaktoren in der Familie,
 - der Kompetenzen der Eltern/Sorgeberechtigten, ihrer Erziehungsfähigkeit, Kooperationsbereitschaft, Bereitschaft zur Verantwortungsübernahme, Bindungstoleranz,
 - des Entwicklungsstands, der Bedürfnisse des Kindes, des Kindeswillens, der Kompetenzen und der aktuellen Situation des Kindes, eventuell besonderer Belastungen und Beeinträchtigungen.

d. besondere Fragestellungen

- 30 Weitergehend können im Einzelfall die Diagnostik und Beurteilung fallrelevanter psychischer Störungen und/oder neurologischer Beeinträchtigungen/Erkrankungen und/oder Behinderungen und/oder sonstiger Beeinträchtigungen bei Kindern und/oder Eltern notwendig werden. Hierbei muss
- eine Differenzierung zwischen gesicherter Diagnose und Verdachtsdiagnose erfolgen,
 - eine Differenzierung bei jedem einzelnen Beteiligten erfolgen.
- 31 Hier kann eine ergänzende, zusammenwirkende Begutachtung durch familienpsychologische und (kinder- und jugend[lichen]-)psychiatrische bzw. psychotherapeutische Sachverständige sinnvoll sein. Die Sachverständigen müssen die Gerichte von sich aus auf die Notwendigkeit derartiger, ergänzender Gutachten hinweisen (§ 407a Abs. 1 ZPO).

10 Für diese Verfahren sieht das Gesetz besondere Regelungen vor: §§ 151 Nr. 6, 7; 167 Abs. 1; 312 Nr. 1, 3; 321 FamFG; s. auch Arbeitsgruppe Familienrechtliche Gutachten (2021). Mindestanforderungen an die Qualität von Sachverständigengutachten nach § 1631b BGB.

e. Hinwirken auf Einvernehmen

Sachverständige können nach § 163 Abs. 2 FamFG auch mit dem Hinwirken auf Einvernehmen beauftragt werden. Eine entsprechende Anregung kann auch durch den Sachverständigen erfolgen. Dadurch wird der Gutachtenauftrag nicht grundlegend verändert, sondern erweitert. Diese Mittlerrolle des Sachverständigen ist eine Besonderheit des familiengerichtlichen Bereichs gegenüber allen anderen Rechtsbereichen. Sachverständige können hier also nicht nur zur Feststellung und Bewertung von Tatsachen, sondern auch zur Intervention beauftragt werden. Ziel und Vorgehen sind dabei mit den Beteiligten abzusprechen.¹¹

32

C. MINDESTANFORDERUNGEN AN SACHVERSTÄNDIGE IM KINDSCHAFTSRECHT

I. ANFORDERUNG AN DIE SACHKUNDE

Als Sachverständige sollen Personen aus den in § 163 Abs. 1 FamFG genannten Berufsgruppen benannt werden. Aufgrund der Vielfältigkeit und Anforderungen, nicht zuletzt auch aufgrund der möglichen weitreichenden Bedeutung der Empfehlungen der Sachverständigen im gerichtlichen Verfahren ist eine besondere Sachkunde notwendig, die weit über übliche Studieninhalte der Psychologie und Medizin hinausreicht. Deshalb sind zusätzliche, nachgewiesene forensische Kenntnisse und Erfahrungen der Sachverständigen notwendig. Die ersten Praxiserfahrungen sollen in Betreuung/Supervision durch erfahrene Kollegen erfolgen.¹²

33

II. ANFORDERUNG AN DIE INHALTLICHE SACHKUNDE JE NACH FALLKONSTELLATION

Kenntnisse des Verfahrensrechts und des materiellen Rechts sind unabdingbar und erfordern eine laufende Fortbildung der Sachverständigen. Zudem müssen sie kontinuierlich über gerichtliche Entscheidungen bzw. gesetzliche Entwicklungen informiert sein, die ihre Tätigkeit berühren.

34

11 Zu weiteren Anforderungen an Gutachten nach § 163 Abs. 2 FamFG s. Anhang IV.

12 Weitergehend s. Anhang III, Anforderung an die Sachkunde.

- 35 Darüber hinaus sind psychologische bzw. ggf. klinische Kenntnisse notwendig, und zwar kommen insbesondere in Betracht:
- psychodiagnostische Kenntnisse im Kinder-, Jugendlichen- und Erwachsenenbereich und zugehörige Testtheorien;
 - Entwicklungspsychologie, Pädagogische Psychologie, Familienpsychologie, Klinische Psychologie;
 - bei Trennung und Scheidung: Kenntnisse der Trennungsdynamik, Kenntnisse der Trennungs- und Scheidungsforschung und der einschlägigen psychologischen Aspekte, die für das Kindeswohl wesentlich sind; Kenntnisse und Fähigkeiten in Intervention bei familiären Konflikten; Kenntnisse der psychodiagnostischen Methoden, um die verschiedenen Aspekte erfassen zu können;
 - bei Kindeswohlgefährdung: insbesondere Kenntnisse der Formen, Ursachen und Verläufe der Risiko- und Schutzfaktoren, Kenntnisse der Hilfsmaßnahmen, um eine Gefährdung zu erkennen und ggf. abzuwenden, Kenntnisse über psychodiagnostische Methoden, um Ressourcen und Risikofaktoren zu erfassen und zu interpretieren;
 - bei psychischen Störungen, Entwicklungsstörungen/neurologischen Beeinträchtigungen/Erkrankungen oder Behinderung zur Abklärung des Erziehungs- und Förderbedarfs in diesen Fällen, aber auch von pathologischen Folgen nach Misshandlung und Missbrauch: klinische Kenntnisse nebst diagnostischer Verfahren.

D. KATALOG DER INHALTLICHEN, METHODISCHEN UND FORMELLEN MINDESTANFORDERUNGEN AN GUTACHTEN IM KINDSCHAFTSRECHT

- 36 Die hier entwickelten Mindestanforderungen für Gutachten in Kindschaftssachen sind in erster Linie auf die Fälle ausgerichtet, in denen ein ausführliches schriftliches Gutachten erstellt wird. Wenn es vom Gericht gewünscht wird, ist es möglich, Kurzgutachten oder Stellungnahmen zu erstellen oder das Gutachtenergebnis in der Verhandlung mündlich vorzutragen.
- 37 Die Qualität eines Gutachtens bestimmt sich auf zwei Ebenen:
1. der Qualität des gutachterlichen Handelns und Schlussfolgerns,
 2. der Qualität der Auffassung des schriftlichen Gutachtens.

Fehler auf der ersten Ebene können durch eine einwandfreie Darstellung auf der zweiten Ebene nicht wettgemacht werden. Sie können allenfalls einer Nachbeserung zugänglich sein, solange die Grundsätze des wissenschaftlich fundierten Vorgehens, der Transparenz und Nachvollziehbarkeit eingehalten wurden. In diesen Fällen kann das Gericht die Sachverständigen auffordern, Fehler zu berichtigen – entweder durch eine ergänzende (mündliche) Stellungnahme oder durch eine Nachbegutachtung. 38

Fehler auf der zweiten Ebene, vor allem im Bereich formaler Anforderungen, führen nicht per se zur Unbrauchbarkeit eines Gutachtens und können ebenfalls nachgebessert bzw. im Erörterungstermin geklärt werden. 39

Die wichtigsten Qualitätsaspekte eines Gutachtens sind wissenschaftlich fundiertes Vorgehen, Transparenz und Nachvollziehbarkeit bei der Beantwortung der gerichtlichen Fragestellung. 40

I. MINDESTANFORDERUNGEN AN EINZELNE SCHRITTE DER BEGUTACHTUNG

1. **Auftragsannahme** (u. a. Prüfung der eigenen Sachkunde, Neutralität, zeitlichen Verfügbarkeit) 41

2. **Aktenanalyse**

3. **Ggf. Formulierung psychologischer/klinischer Fragen** ausgehend von der gerichtlichen Fragestellung¹³

4. **Untersuchungsplanung**¹⁴ nebst Kontaktaufnahme

5. **Durchführung der Untersuchungen**

Hierbei ist in der Regel Folgendes zu beachten:

- angemessene Erklärung gegenüber den Beteiligten über die Fragestellung und den Untersuchungsplan, auf etwaige Einwilligungserfordernisse ist zu achten,
- dokumentierte datenschutzrechtliche Informationen (s. Anhang VII),
- Exploration (und ggf. Diagnostik) beteiligter Eltern und Kinder sowie anderer Beteiligter,

13 Diese sind je nach erhobenen Untersuchungsergebnissen immer wieder anzupassen.

14 Diese ist je nach erhobenen Untersuchungsergebnissen immer wieder anzupassen.

- Diagnostik des Trennungssystems (z. B. Bedingungsfaktoren für die Konfliktdynamik),
- Diagnostik der Eltern-Kind-Beziehungen (v. a. Verhaltensbeobachtungen),
- Diagnostik spezifischer Problemlagen in der Familie.

Bei Bedarf:

- Hausbesuche,
- Testverfahren, Fragebögen und/oder sonstige explorationsergänzende Verfahren,
- Informationen und Befunde Dritter.

6. Interpretation und Beurteilung der Ergebnisse

Bei Bedarf:

- Erarbeitung von vorläufigen Regelungsmodellen im Sinne einer Prozessdiagnostik in Abstimmung mit den Beteiligten,
- Definition von Abbruchkriterien bei eingeschränkter Mitwirkung der Betroffenen, bei Kindeswohlbelastung oder besserer Eignung anderer Interventionen.

Bei Interventionen:

- Erprobung der Interventionen bzw. ihre Überprüfung auf Angemessenheit in Absprache mit den Beteiligten,
- Rückmeldung an das Gericht bei Einvernehmen.
- Bei Abbruch der Bemühungen um Einvernehmen müssen Sachverständige in der Lage sein, eine sachgerechte Darlegung des Abbruchs und eine fachlich begründete Empfehlung im Sinne der gerichtlichen Fragestellung abzugeben.

7. Beantwortung der gerichtlichen Fragestellung

II. MINDESTANFORDERUNGEN AN DAS (SCHRIFTLICHE) GUTACHTEN

42 1. Formaler Rahmen – sinnvolle Gestaltungsvorgaben

Hierbei ist in der Regel Folgendes zu beachten:

- Seitennummerierung des Gutachtens.
- Nennung des Aktenzeichens.
- Nennung des Sachverständigen samt seiner wesentlichen relevanten beruflichen Abschlüsse und Zusatzqualifikationen.
- Nennung des Auftraggebers.

- Nennung der wörtlichen Fragestellung.
- Nennung der eingesetzten Methoden.
- Nennung der Untersuchungstermine mit Datum, Ort und Dauer.
- Die Quellen für den Befund, also die wesentlichen Untersuchungsergebnisse und Unterlagen oder Auskünfte dritter Personen, sind im Einzelnen darzulegen. Dabei sind Datengrundlage und Interpretation zu trennen.
- Nennung sämtlicher weiterer Informationsquellen, wie beispielsweise Unterlagen und Auskünfte Dritter.
- Nennung von Hilfskräften bei Tätigkeiten von nicht untergeordneter Bedeutung für die Begutachtung. Für Dritte muss ersichtlich sein, welcher Untersucher bei welchen Teilen des Gutachtens mitgewirkt hat.
- Das Gutachten muss von dem beauftragten Sachverständigen persönlich unterschrieben und mit Datum versehen sein.
- Literatur sollte angeführt werden, soweit im Gutachten darauf explizit Bezug genommen wird.

2. Grundlagen der Begutachtung

Hier erfolgt die Wiedergabe der Anknüpfungstatsachen auf der Basis der Aktenanalyse. 43

3. Fachliche Fragestellungen

Aus der gerichtlichen Fragestellung werden bei Bedarf psychologische bzw. soweit erforderlich klinische Fragestellungen abgeleitet. 44

4. Untersuchungsverlauf und -ergebnisse

Hierbei ist in der Regel Folgendes zu beachten: 45

- Die Konfliktsituation der Familie (innerhalb oder mit Dritten) muss grundsätzlich unmittelbar bei den Familienmitgliedern und/oder Dritten erhoben worden sein.
- Wurden von den Eltern oder Dritten nachvollziehbare, für die Beantwortung der gerichtlichen Fragen fachlich bedeutsame kindeswohlrelevante Bedenken vorgebracht, muss diesen diagnostisch in sinnvollem Maße nachgegangen worden sein und dies dargestellt werden (z.B. Gewalt in der Familie, sexueller Missbrauch, Vernachlässigung). Ggf. ist gegenüber dem Gericht anzuregen, den Gutachterauftrag zu erweitern. Können entscheidungserhebliche Informationen nicht verifiziert werden, obliegt die Beweiswürdigung dem Gericht.
- Ein multimodales Vorgehen ist gefordert, d.h., Sachverständige bedürfen unterschiedlicher Datenquellen zur Entwicklung und Begründung ihrer

- Empfehlungen (ggf. Ergebnisse verschiedener Verfahren oder Angaben verschiedener Personen).
- Werden Kriterien wie Bindung, Beziehung, Wille des Kindes oder Einschränkung der Erziehungsfähigkeit als entscheidungserheblich für die Beantwortung der Fragestellung herangezogen, müssen diese mit angemessenen Methoden erfasst worden sein und dargestellt werden.
 - Untersuchungsergebnisse müssen im Berichtsteil ohne Wertung (neutral) dargestellt werden.
 - Versuchte Interventionen, Kompromisse und Lösungen müssen beschrieben werden.

5. Fachliche Würdigung der Ergebnisse

46

Hierbei ist in der Regel Folgendes zu beachten:

- Streng zu trennen ist die Darstellung von Untersuchungsergebnissen und Interventionen einerseits von den Bewertungen und Beurteilungen andererseits.
- Werden Kriterien als gegeben erachtet, müssen sie sich in der Regel auf mindestens zwei unterschiedliche Informationsquellen beziehen, die sich in den Anknüpfungstatsachen (vor allem Akten) und/oder den Untersuchungsergebnissen finden lassen.
- Bei offenen Fragen bedarf es bei der Ausformulierung von Regelungsvorschlägen eines Hinweises auf deren eingeschränkte Gültigkeit, aber auch auf alternative Regelungsmöglichkeiten.
- Bei einer Kindeswohlgefährdung ist darzulegen, was die Eltern Gefährden des (u. a. Vernachlässigung, Misshandlung, Missbrauch) getan haben bzw. was sie an Notwendigem unterlassen haben, wie sich dieses Verhalten auf das Kind auswirkt, welche Schädigungen das Kind bereits erlitten hat bzw. welche Schädigungen in unmittelbarer Zukunft mit welcher Wahrscheinlichkeit zu erwarten sind, mit welchen Maßnahmen (insbesondere der Jugendhilfe, z. B. Hilfen zur Erziehung gemäß §§ 27ff. SGB VIII) einer Schädigung entgegengewirkt werden kann und ob zu erwarten ist, dass die Eltern an diesen Maßnahmen mitwirken bzw. diese umsetzen werden. Die möglichen Auswirkungen der in Betracht kommenden Regelungsmöglichkeiten auf das Kind und sein Erziehungsumfeld müssen individuell für die konkrete Familie bestimmt und dargestellt werden.

6. Beantwortung der gerichtlichen Fragestellung

47

Hierbei ist in der Regel Folgendes zu beachten:

- Alle Faktoren/Kriterien müssen individuell bewertet und für die konkrete Familie abgewogen werden. Pauschale Regelungsmodelle, sei es für Verantwortungsbereiche, sei es für Betreuungsregelungen, verbieten sich. Sie sind für den individuellen Fall zu erarbeiten.
- Sind mehrere Kinder in der Familie in die Begutachtung einzubeziehen, ist für jedes Kind die Einschätzung im Hinblick auf das Kindeswohl individuell durchzuführen.
- Sachverständige nehmen aus ihrer fachlichen Sicht nur zu den aufgeworfenen Fragen Stellung. Die Subsumtion ihrer Empfehlung unter rechtliche Kategorien und Konstrukte obliegt dem Gericht. Eine Erweiterung der Beweisfrage steht den Sachverständigen nicht zu. Die Mitteilung einer akuten Kindeswohlgefährdung bleibt hiervon unberührt.
- Sachverständige haben ihr Bewertungssystem offenzulegen, also die Kriterien in Bezug zu ihren Empfehlungen zu setzen und mögliche alternative Bewertungen zu erwähnen.
- Bei Empfehlungen haben Sachverständige die Vor- und Nachteile der vorgeschlagenen Regelungen abzuwägen. Alternativen sind mit zu bewerten.
- Empfohlene Interventionen oder Hilfsmaßnahmen müssen im Hinblick auf ihre voraussichtliche Wirksamkeit und Notwendigkeit, ggf. unter Abwägung von Alternativen, begründet werden.

ANHANG

Anhang I: TABELLE 1

- 48 Eingriffsschwellen in das Kindeswohl in den materiellrechtlichen Regelungen (BGB); Stand 01.05.2025.

Eingriffsschwelle: Positives Kindeswohl	
§ 1671 I 2 Nr. 2 BGB, § 1671 II 2 Nr. 2 BGB, §§ 1617d II 3, 1617e II 2 und IV 2, 1617f II 3, 1685 I, 1686 a I Nr. 1 BGB, § 1697a BGB	„.... dem Wohl des Kindes am besten entspricht ...“ bzw. „.... dem Wohl des Kindes dient ...“
§ 1629 I S. 4 BGB, § 1631b S. 2, § 1684 IV S. 1 BGB, § 1687 II BGB, § 1687b II BGB, §§ 1687b III, 1688 III BGB	„.... wenn (soweit) ... zum Wohl des Kindes erforderlich (notwendig) ...“
Eingriffsschwelle: Negatives Kindeswohl	
§ 1626a Abs. 2 BGB, § 1671 II 2 Nr. 1 BGB, § 1671 III 2 BGB, §§ 1678 II, 1680 II, 1681 II BGB, § 1686 BGB, § 1686a I Nr. 2 BGB	„.... wenn ... dem Kindeswohl nicht widerspricht ...“
Eingriffsschwelle: Gefährdung des Kindeswohls	
§ 1666 I BGB, § 1684 Abs. 4 S. 2 BGB	„.... das körperliche, geistige oder seelische Wohl des Kindes ... gefährdet ...“
§ 1696 III, § 1632 IV BGB	„.... wenn die Wegnahme des Kindes von der Pflegeperson das Kindeswohl nicht gefährdet.“
Abänderungsfälle	
§ 1696 II BGB	„.... wenn eine Gefahr für das Wohl des Kindes nicht mehr besteht oder die Erforderlichkeit der Maßnahme entfallen ist.“
§ 1696 I BGB	„.... wenn dies aus triftigen, das Wohl des Kindes nachhaltig berührenden Gründen angezeigt ist.“

Anhang II: TABELLE 2

Vorgaben aus dem geltenden Verfahrensrecht, Stand 01.05.2025.

49

§ 26 FamFG	Amtsermittlung: „Das Gericht hat von Amts wegen die zur Feststellung der entscheidungserheblichen Tatsachen erforderlichen Ermittlungen durchzuführen.“
§ 29 FamFG	Flexible Gestaltung des Verfahrens, Freibeweis über die Beweismittel der ZPO hinaus: „Das Gericht erhebt die erforderlichen Beweise in geeigneter Form. Es ist hierbei an das Vorbringen der Beteiligten nicht gebunden.“
§ 30 FamFG	Eine förmliche Beweisaufnahme (sogenannter Strengbeweis) über die Richtigkeit einer Tatsachenbehauptung soll stattfinden, wenn das Gericht seine Entscheidung maßgeblich auf die Feststellung dieser Tatsache stützen möchte und die Richtigkeit von einem Beteiligten ausdrücklich bestritten wird. Die Norm enthält eine umfassende Verweisung auf die ZPO. Die Einholung und Verwertung von Sachverständigungsgutachten unterliegen dem Strengbeweis.
§§ 151 Nr. 6, 7; 167 I, 312 Nr. 1, 3; 321 FamFG	Spezielle Regelungen für freiheitsentziehende Unterbringung Minderjähriger und bei freiheitsentziehenden Maßnahmen bei Minderjährigen.
§ 156 I FamFG	„Das Gericht soll ... in jeder Lage des Verfahrens auf ein Einvernehmen der Beteiligten hinwirken ...“
§ 156 II 2 FamFG	„Das Gericht billigt die Umgangsregelung, wenn sie dem Wohl des Kindes nicht widerspricht.“
§ 163 I FamFG	Anforderung an die Qualifikation von Sachverständigen.
§ 163 II FamFG	Ggf. gerichtlicher Auftrag zum Hinwirken auf Einvernehmen an den Sachverständigen.
§ 144 I, III ZPO	„Das Gericht kann ... die Begutachtung durch Sachverständige anordnen.“
§ 359 ZPO	Zwingender Inhalt des Beweisbeschlusses.

§ 402 ZPO	„Für den Beweis durch Sachverständige gelten die Vorschriften über den Beweis durch Zeugen entsprechend, insoweit nicht in den nachfolgenden Paragraphen abweichende Vorschriften enthalten sind.“
§ 404 ZPO	Die Sachverständigenauswahl erfolgt durch das Prozessgericht. Vor der Ernennung können die Parteien zur Person des Sachverständigen gehört werden (Abs. 2).
§ 404a ZPO	Leitung der Tätigkeit des Sachverständigen durch das Gericht.
§ 406 ZPO	Ablehnung eines Sachverständigen.
§ 407 ZPO	Pflicht zur Erstattung des Gutachtens.
§ 407a ZPO	<p>Der Sachverständige hat unverzüglich zu prüfen, ob der Auftrag in sein Fachgebiet fällt und ohne die Hinzuziehung weiterer Sachverständiger sowie innerhalb der vom Gericht gesetzten Frist erledigt werden kann.</p> <p>Der Sachverständige hat unverzüglich zu prüfen, ob ein Grund vorliegt, der geeignet ist, Misstrauen gegen seine Unparteilichkeit zu rechtfertigen (Abs. 2).</p> <p>Der Sachverständige ist nicht befugt, den Auftrag auf einen anderen zu übertragen. Soweit er sich der Mitarbeit einer anderen Person bedient, hat er diese namhaft zu machen und den Umfang der Tätigkeit anzugeben, falls es sich nicht um Hilfsdienste von untergeordneter Bedeutung handelt (Abs. 3).</p> <p>Hat der Sachverständige Zweifel an Inhalt und Umfang des Auftrages, so hat er unverzüglich eine Klärung durch das Gericht herbeizuführen. Erwachsen voraussichtlich Kosten, die erkennbar außer Verhältnis zum Wert des Streitgegenstandes stehen oder einen angeforderten Kostenvorschuss erheblich übersteigen, so hat der Sachverständige rechtzeitig hierauf hinzuweisen. (Abs. 4)</p> <p>Der Sachverständige hat auf Verlangen des Gerichts die Akten und sonstige für die Begutachtung beigezogene Unterlagen sowie Untersuchungsergebnisse unverzüglich herauszugeben oder mitzuteilen. Kommt er dieser Pflicht nicht nach, so ordnet das Gericht die Herausgabe an. (Abs. 5)</p>
§ 408 ZPO	Gutachtenverweigerungsrecht.

§ 410 ZPO	Das Gutachten ist unparteiisch nach bestem Wissen und Gewissen zu erstatten.
§ 411 ZPO	Schriftliches Gutachten. Wird schriftliche Begutachtung angeordnet, setzt das Gericht dem Sachverständigen eine Frist, innerhalb derer er das von ihm unterschriebene Gutachten zu übermitteln hat.
§ 412 ZPO	„Das Gericht kann eine neue (...) Begutachtung anordnen, wenn es das Gutachten für ungenügend erachtet.“
§ 413 ZPO	Sachverständigenvergütung.

Anhang III: ANFORDERUNG AN DIE SACHKUNDE

Als Sachverständige sollen Personen aus den in § 163 Abs. 1 FamFG genannten Berufsgruppen benannt werden. Weiter sind eine besondere forensische Sachkunde und Erfahrung zu fordern. Empfehlenswert ist eine Zusatzqualifikation mit folgenden Bausteinen:

50

- Erwerb fundierter theoretischer, auch rechtlicher Kenntnisse,
- fachlich begleitete Praxiserfahrung und supervidierte Fallarbeit,
- Abschlussprüfung mit Bestätigung,
- kontrollierte Fortbildungsverpflichtung.

Darüber hinaus ist die Überprüfung von sachlichem und ethischem Fehlverhalten ebenso sinnvoll, wie es Konsequenzen bei Nichteinhaltung durch die zuständigen Stellen sind. Regelungen fachspezifischer Ethikkommissionen und berufsständischer Gerichtsbarkeit gelten entsprechend.

Folgende Qualifikationen in Weiter- und Fortbildung werden von den beteiligten Verbänden und Kammern benannt (alphabetische Reihenfolge):

51

Ärzte (Abschluss Staatsexamen):

- Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie
 - Schwerpunkt Forensische Psychiatrie
 - Zertifikat Forensische Psychiatrie (DGPPN)

- Facharzt für Kinder- und Jugendpsychiatrie und -psychotherapie
 - Zertifikat für kinder- und jugendpsychiatrische Begutachtung (BAG KJPP; BKJPP; DGKJP)

Psychologen (Diplom/Master):

- Fachpsychologe für Rechtspsychologie BDP/DGPs
- Postgradualer oder Weiterbildungsstudiengang (Master of Science Rechtspsychologie)¹⁵

Psychotherapeuten, Psychologische Psychotherapeuten/Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeuten:

- Eintragung in Sachverständigenlisten von Psychotherapeutenkammern¹⁶

Weitere spezifische Zusatzqualifikationen sind möglich, z. B. Mediator, systemische Sachverständige (z. B. DGSF, FSLS, SG).

Anhang IV: GUTACHTEN MIT HINWIRKEN AUF EINVERNEHMEN, § 163 ABS. 2 FamFG

- 52 Die vorangestellten Mindestanforderungen an die Qualität von Sachverständigengutachten im Kinderschaftsrecht aus dem Jahr 2025 gelten unabhängig davon, ob ein Gutachten mit oder ohne den Zusatz nach § 163 Abs. 2 FamFG beauftragt wurde. In beiden Fällen ist das Gutachten ein Beweismittel und erfordert eine Diagnostik. Eine Begutachtung nach § 163 Abs. 2 FamFG ist abzugrenzen von Therapie, Beratung und Mediation.

1. Zusätzliche Sachkunde der Sachverständigen

- 53 Empfohlen werden – über die in C. aufgeführte Sachkunde hinaus – ergänzende Kenntnisse im Hinblick auf Methoden der Gesprächsführung, Techniken der Mediation oder der Familien-/Prozessdiagnostik.¹⁷

15 Als akademischer Abschluss kann er keine Fortbildungsverpflichtung beinhalten.

16 Derzeit ist die Supervision der Fallarbeit nicht an allen Psychotherapeutenkammern zwingend.

17 Prozess ist hier nicht im Sinne von Verfahren zu verstehen.

2. Rolle der Sachverständigen aus juristischer und fachlicher Sicht	54
Die gesetzlichen Vorgaben (s. B. Anhang I) sind zu beachten. Sachverständige sind unparteilich.	
Im Zentrum der Begutachtung mit Hinwirken auf Einvernehmen steht ein ausgeprägtes Bemühen, die Eltern oder weitere Bezugspersonen bei der (erneuten) Bildung einer kooperativ handelnden Verantwortungsgemeinschaft im Sinne des Kindeswohls zu unterstützen (Prozessorientierung ¹⁸).	55
Sachverständige geben Anregungen und unterstützen Reflexionen. Sie zeigen mögliche neue Handlungs- und Entwicklungswege auf und begleiten fachlich.	56
Sollte sich ein Einvernehmen abzeichnen, erarbeiten Sachverständige mit den Eltern oder anderen Bezugspersonen unter altersgerechter Einbeziehung des Kindes (Lösungs-)Vorschläge für das Gericht, beispielsweise für einen gerichtlich zu billigenden Vergleich. Aufgabe von Sachverständigen ist es nicht, Rechtsfragen zu beantworten.	57
3. Spezifische Arbeitsweisen und Vorgehen der Sachverständigen	58
Aus psychologischer und klinischer Sicht kommen auf der Basis derzeitiger Erkenntnisse vor allem folgende konfliktmindernde Vorgehensweisen in Betracht:	
<ul style="list-style-type: none"> • Rückmeldung diagnostischer Ergebnisse, die im Hinblick auf das Erzielen von Einvernehmen relevant sind. • (Gemeinsame) Gespräche mit dem Ziel der Stärkung elterlicher Verantwortung trotz Konflikt auf der Familien- und Paarebene. • Soweit möglich: Erarbeiten von Vorschlägen, die nach Mitteilung an das Gericht – im Bedarfsfall in einer Erprobungsphase – umgesetzt werden. 	
Zu beachten ist, dass elterliches Einvernehmen kein Ziel um jeden Preis ist. Kann kein Einvernehmen in angemessener Zeit (vgl. § 155 FamFG) hergestellt werden, haben Sachverständige die Begutachtung abzuschließen und die gerichtlichen Fragen zu beantworten.	59

18 S. Fußnote 17.

- 60 Können Sachverständige ein Einvernehmen erreichen, ist das Gericht über die erarbeiteten Lösungsvorschläge zu informieren.

Anhang V: EINZELNE VERHALTENSEMPFEHLUNGEN FÜR DAS VORGEHEN BEI DER BEGUTACHTUNG

- 61
1. Sachverständige haben ihre Tätigkeit gemäß dem gesetzlichen Rahmen zu erfüllen.
 2. Sachverständige sollen dem Gericht die Erweiterung oder Ergänzung der Beweisfrage vorschlagen, wenn sie neue Informationen erhalten, die dieses notwendig machen.
 3. Die Freiwilligkeit der Begutachtung ist zu beachten und zu respektieren. Zwang oder Drohungen mit juristischen Konsequenzen verbieten sich.
 4. Das Gebot des wissenschaftlich fundierten Vorgehens, der Transparenz und der Nachvollziehbarkeit ist auch bei Hinwirken auf Einvernehmen zu beachten.
 5. Sachverständige sollen nicht mehr Befunde erheben, als für die Beantwortung der Fragestellung notwendig sind.
 6. Bei Verdacht auf Missbrauch und Misshandlung ist ggf. ein weiteres Gutachten einzuholen, beispielsweise ein aussagepsychologisches oder rechtsmedizinisches Gutachten. Sachverständige haben in Kindschaftsverfahren unter Einbeziehung der Ergebnisse einer solchen weiteren Begutachtung ihre Einschätzung des Risikos der möglichen Gefährdung vorzunehmen.
 7. Bei unklaren Anknüpfungstatsachen haben Sachverständige keine Beweiswürdigung vorzunehmen, sondern Rücksprache mit dem Gericht zu halten.
 8. Sachverständige haben dem Gericht Mitteilung zu machen, sollten sich Hinweise für eine unmittelbare Kindeswohlgefährdung während der Begutachtung ergeben.

Anhang VI: FRAGEN FÜR FAMILIENRICHTER ZU MINDESTANFORDERUNGEN AN DIE QUALITÄT VON SACHVERSTÄNDIGENGUTACHTEN IM KINDSCHAFTSRECHT

a. Beweisbeschluss	62
1. Ist die Beweiserhebung durch Sachverständigengutachten erforderlich?	
2. Gibt es einen konkreten Beweisbeschluss, der sich am materiellen Recht orientiert?	
3. Wurde ein Auftrag nach § 163 Abs. 2 FamFG erteilt?	
4. Ist eine Belehrung der untersuchten Personen zu Freiwilligkeit und ggf. Zeugnis-/Aussageverweigerungsrecht durch das Gericht erfolgt?	
b. Kompetenz des Sachverständigen	63
5. Gibt es Sachverständige, die öffentlich bestellt sind?	
6. Hat der eingesetzte Sachverständige die erforderliche Qualifikation für die Begutachtung?	
c. Äußere Form des Gutachtens	64
7. Genügt das Gutachten der äußeren Form nach den Mindestanforderungen?	
d. Arbeitsweise des Sachverständigen/Datenerhebung	65
8. Wird die Beweisfrage – soweit erforderlich – in psychologische/klinische Fragestellungen umgesetzt?	
9. Werden die fallrelevanten Tatsachen regelgerecht ermittelt?	
10. Genügen Explorationen den Anforderungen?	
11. Wenn Interaktionsbeobachtungen, Explorationshilfen und Testverfahren eingesetzt wurden: Ist ihre Durchführung erforderlich? Genügen sie den aktuellen wissenschaftlichen Anforderungen, bzw. wägt der Sachverständige hier kritisch ab? Ist nachvollziehbar, wie (und mit welchen Ergebnissen) vorgegangen wurde?	
e. Bewertung der erhobenen Daten	66
12. Hat der Sachverständige die erhobenen Daten und deren Bewertung nachvollziehbar dargestellt?	

13. Hat der Gutachter den Sachverhalt mit der gebotenen Unvoreingenommenheit bewertet, oder fehlt es ihm an Neutralität?
14. Finden sich im Gutachten sachfremde Erwägungen?
15. Beruht das Gutachten auf zutreffenden tatsächlichen und rechtlichen Grundlagen?
16. Ist es logisch schlüssig?
17. Hat der Sachverständige die erforderliche Kompetenz, eingesetzte psychodiagnostische Testverfahren zu interpretieren?
18. Sind die eingesetzten Erkenntnismethoden im Allgemeinen und die Schlussfolgerungen des Gutachters im Besonderen tragfähig?

67 f. **Für den Fall eines Hinwirkens auf Einvernehmen**

19. Wie hat der Sachverständige sich um Einigung bemüht?
20. Auf welcher Grundlage geschah der Einigungsversuch?
21. Falls keine Einigung erzielt wurde: Weshalb wurden die Bemühungen abgebrochen?
22. Kommt das Gutachten nach Abbruch der Einigungsbemühungen zu einer schlüssigen Empfehlung?

68 g. **Mängelheilung**

23. Können etwaige Mängel im Gutachten durch den bereits bestellten Sachverständigen bzw. durch eigene richterliche Bewertung behoben werden, oder ist eine neue Begutachtung durch einen anderen Sachverständigen erforderlich?

Anhang VII: DATENSCHUTZ: HINWEISE ZUR DATENERHEBUNG, -VERARBEITUNG, -SPEICHERUNG UND -LÖSCHUNG

ZWECK DES ANHANGES „DATENSCHUTZ“

Während einerseits der Datenschutz immer größere Bedeutung erlangt und immer mehr Personen zunehmende Sensibilität hinsichtlich des Schutzes der eigenen Daten entwickeln, herrscht zugleich eine durch die ungewohnte Materie bedingte Verunsicherung auf vielen Ebenen. Diese Rechtsunsicherheit besteht auch für Fragen der Datenverarbeitung (Art. 4 Nr. 2 Datenschutzgrundverordnung – DSGVO), also insbesondere der Datenerhebung, -erfassung, -speicherung, -veränderung, -verwendung und -löschung im Zusammenhang mit der Erstellung gerichtlich in Auftrag gegebener familienrechtlicher Sachverständigengutachten. Die nachfolgenden Empfehlungen richten sich sowohl an das Gericht als Auftraggeber von Gutachten als auch an Sachverständige. Die Texte der DSGVO und des Bundesdatenschutzgesetzes (BDSG) sind im Internet abrufbar.¹⁹

I. VORGABEN DER DSGVO

1. Anwendungsbereich

Nach Art. 2 Abs. 1 DSGVO ist der Anwendungsbereich der DSGVO eröffnet, wenn personenbezogene Daten automatisiert oder in einem Dateisystem verarbeitet werden.

Die (teilweise) automatisierte Verarbeitung erfasst alle Verfahren, bei denen ein Datenverarbeitungsvorgang anhand eines vorgegebenen Programms ohne weiteres menschliches Zutun selbsttätig erledigt wird; eine manuelle Eingabe personenbezogener Daten in eine Datenbank ist hierfür ausreichend.

Damit fallen grundsätzlich auch zivil- bzw. familiengerichtliche Verfahren in den Anwendungsbereich, da in deren Rahmen personenbezogene Daten automatisiert

19 Die Broschüre „DSGVO – BDSG“ des Bundesbeauftragten für den Datenschutz und die Informationsfreiheit enthält neben den Texten auch Erläuterungen hierzu; abrufbar unter (01.07.2025): https://www.bfdi.bund.de/SharedDocs/Downloads/DE/Broschueren/INFO1.pdf?__blob=publicationFile&v=16.

verarbeitet werden und keiner der in Art. 2 Abs. 2 und 3 DSGVO genannten Ausnahmetatbestände greift. Die DSGVO unterscheidet nicht, ob die Verarbeitung durch öffentliche oder nicht öffentliche Stellen erfolgt und gilt auch für Gerichte und Justizbehörden²⁰ sowie gerichtliche Sachverständige als Gehilfen des Gerichts.

2. Grundprinzipien der Datenerhebung und Verarbeitung

- 73 Die Grundsätze für die Verarbeitung personenbezogener Daten sind in Art. 5 DSGVO aufgelistet. Danach muss die Erhebung und Verarbeitung der Daten rechtmäßig, transparent, auf den erforderlichen Umfang beschränkt („Datenminimierung“), zweckgebunden und sicher erfolgen.
- 74 Generell geht die DSGVO vom Verbotsprinzip aus: Die Verarbeitung persönlicher Daten ist nur aufgrund und im Rahmen der in Art. 6 Abs. 1 DSGVO genannten Rechtsgrundlagen sowie der weiteren Vorgaben der DSGVO zulässig.
- a. Rechtmäßigkeit der Datenverarbeitung**
- 75 Art. 5 Abs. 1 lit. a DSGVO fordert, dass die Datenverarbeitung in einer für die betroffene Person nachvollziehbaren Weise erfolgt. Ausfluss dieses Transparenzgebotes sind die Pflichten der Verantwortlichen aus Art. 13 und 14 DSGVO, die Betroffenen darüber zu informieren, zu welchem Zweck und in welchem Umfang die Daten erhoben und an wen sie übermittelt werden. Informationspflichten bei der Erhebung von personenbezogenen Daten bei der betroffenen Person regelt Art. 13 DSGVO.
- 76 Informationspflichten, wenn die personenbezogenen Daten nicht bei der betroffenen Person erhoben werden, finden sich in Art. 14 DSGVO. Dessen Absätze 1 und 2 beschreiben die mitzuteilenden Informationen, Abs. 3 bestimmt die Frist, innerhalb derer die Mitteilung zu erfolgen hat. Weil diese Daten der Schweigepflicht des Sachverständigen (außer gegenüber dem Gericht) unterfallen, greift die Ausnahmeregelung des Art. 14 Abs. 5 lit. d DSGVO, sodass Informationspflichten in diesem Fall nicht zu erfüllen sind (vgl. auch II. 1.).

20 EuGH, Urteil v. 02.03.2023 – C-268/21, Rn. 26; EuGH, Urteil v. 24.03.2022 – C-245/20, Rn. 25.

c. Zweckbindung	77
Die Datenerhebung muss zweckgebunden erfolgen, vgl. Art. 5 Abs. 1 lit. b DSGVO.	
Der Zweck der Datenerhebung ergibt sich aus dem gerichtlichen Beweisbeschluss.	
Das Gericht hat daher die zu beantwortenden Fragen konkret zu fassen. Art. 5 Abs. 1 lit. b DSGVO lässt darüber hinaus in begrenztem Umfang unter Beachtung der Grundsätze des Art. 6 Abs. 4 DSGVO, insbesondere notwendiger Anonymisierung, eine Datenverarbeitung zu geänderten Zwecken zu, wie vor allem im Hinblick auf Forschung und Statistik (siehe auch Art. 17 Abs. 3 lit. d DSGVO).	
d. Datenminimierung	78
Die Datenverarbeitung muss auf das für den Zweck benötigte Maß beschränkt sein,	
Art. 5 Abs. 1 lit. c DSGVO. Das Gericht formuliert eine am Einzelfall orientierte Fragestellung. Sachverständige dürfen die für die Erfüllung des Gutachtenauftrags, nämlich die Beantwortung der gerichtlichen Fragestellung, erforderlichen, angemessenen und erheblichen personenbezogenen Daten erheben, verarbeiten und speichern.	
e. Sachliche Richtigkeit	79
Nach Art. 5 Abs. 1 lit. d DSGVO müssen unrichtige personenbezogene Daten im Sinne von Art. 4 Nr. 1 DSGVO unverzüglich korrigiert oder gelöscht werden. Ob eine Tatsache unrichtig ist, bestimmt sich anhand objektiver Maßstäbe.	
Werden Äußerungen von Verfahrensbeteiligten und Nichtbeteiligten widerrufen, sind der Widerruf und der Inhalt der Äußerungen im Gutachten zu dokumentieren. ²¹	
f. Datensicherheit	80
Art. 5 Abs. 1 lit. f und detailliert Art. 32 DSGVO fordern Datensicherheit. Verantwortliche und Auftragsverarbeiter müssen durch geeignete Maßnahmen den Schutz der erhobenen und verarbeiteten Daten gewährleisten. Sachverständige haben sichere Endgeräte und Übertragungswege zu nutzen. Dies bedeutet auch, dass sie gegenüber Beteiligten und Dritten auf die Verwendung sicherer Informationswege hinweisen müssen, z.B. zu Beginn der Begutachtung.	

²¹ Zur Verwendung von Daten nach Widerruf der Einverständniserklärung s. EuGH, Urteil v. 22.03.2018 – Individualbeschwerde Nr. 11308/16.

- 81 Das Gericht bestimmt im Rahmen der gesetzlichen Vorgaben den Übertragungsweg des Gutachtens. Bei elektronischer Übertragung ist für eine Verschlüsselung der Daten Sorge zu tragen. Sichere Übermittlungswege müssen auch bei eventueller Weitergabe des Gutachtens an Verfahrensbeteiligte, weitere Sachverständige, Verfahrensbeistände und Behörden gewählt werden. Grundsätzlich muss bei der Entscheidung, ob eine E-Mail verschlüsselt oder unverschlüsselt versandt werden kann, eine Abwägung erfolgen, bei der insbesondere auch die Art und die Bedeutung der verarbeiteten Daten zu berücksichtigen sind. Im Zweifel sollten E-Mails verschlüsselt versandt werden.

3. Rechtsgrundlage

a. Datenverarbeitung der Gerichte

- 82 Für die Datenverarbeitung der Gerichte bei der Ausübung ihrer Rechtsprechungsbefugnisse zieht der EuGH die Öffnungsklausel des Art. 6 Abs. 1 lit. e DSGVO heran.²² Danach ist die Datenverarbeitung rechtmäßig, wenn sie für die Wahrnehmung einer Aufgabe im öffentlichen Interesse erforderlich ist oder in Ausübung öffentlicher Gewalt erfolgt, die dem Verantwortlichen übertragen wurde.
- 83 Art. 6 Abs. 1 lit. e DSGVO ist allerdings nicht selbst die Rechtsgrundlage für die Datenverarbeitung. Vielmehr werden nach Art. 6 Abs. 2 und 3 lit. b DSGVO die Rechtsgrundlagen für die Datenverarbeitung in diesen Fällen durch das Recht der Mitgliedsstaaten festgelegt.²³ Die Befugnis zur Verarbeitung personenbezogener Daten ergibt sich damit vorrangig aus dem innerstaatlichen Verfahrensrecht, insbesondere aus § 30 Abs. 1, 3 FamFG, §§ 403, 404a, 407 Abs. 5 ZPO, subsidiär aus der DSGVO und dem BDSG (vgl. § 1 Abs. 1 Nr. 2 lit. a und b, Abs. 2 BDSG). Das gilt namentlich auch für die Beweiserhebung und -verwertung, soweit dies zur richterlichen Entscheidungsfindung und Verfahrensgestaltung erforderlich ist.

b. Datenverarbeitung durch Sachverständige

- 84 Die Datenverarbeitung durch Sachverständige kann zuvörderst auf die Öffnungsklausel Art. 6 Abs. 1 lit. c DSGVO gestützt werden („erforderlich zur Erfüllung einer rechtlichen Verpflichtung“). Der Sachverständige unterliegt mit der Beauftragung

22 EuGH, Urteil v. 02.03.2023 – C-268/21 Rn. 32.

23 Vgl. insofern auch DSGVO, Erwägungsgrund 20, 45.

durch das Gericht einer entsprechenden rechtlichen Verpflichtung, nämlich der Erstellung des Gutachtens.

Die Verarbeitung ist grundsätzlich zulässig, soweit sie hierzu erforderlich ist. In Betracht kommt auch die Öffnungsklausel Art. 6 Abs. 1 lit. e DSGVO („erforderlich für die Wahrnehmung einer Aufgabe, die im öffentlichen Interesse liegt“).²⁴ Auch diese Vorschrift ist nicht selbst Rechtsgrundlage, sondern greift in Verbindung mit den verfahrensrechtlichen Vorgaben. Die Ausführungen zu Punkt I. 3. a. gelten entsprechend.

„Geschäftsgrundlage“ der Datenverarbeitung durch den Sachverständigen ist damit der vom Gericht mit dem Beweisbeschluss ergangene Gutachtauftrag. Er definiert Inhalt und Grenzen der Verarbeitungsbefugnisse des Sachverständigen. Wie weit diese reichen, ist ggf. durch Auslegung und in Zweifelsfällen am besten durch eine Nachfrage des Sachverständigen beim Gericht zu ermitteln (siehe auch II. 2. a.).

Der Sachverständige ist berechtigt, personenbezogene Daten in dem Umfang zu verarbeiten, der für die Erfüllung des Auftrags erforderlich ist. Dabei wird ihm ein Beurteilungsspielraum zustehen, sodass Datenverarbeitungen nur dann unzulässig sind, wenn sie einigermaßen offensichtlich über die Grenzen des Auftrags hinausgehen oder sonst für die Erstellung des Gutachtens nicht erforderlich sind. Dies betrifft auch die Auswahl zu explorierenden Personen, soweit sich aus dem gerichtlichen Auftrag nichts anderes ergibt.

Auch wenn die Mitwirkung der zu explorierenden Personen an den Gesprächen mit dem Sachverständigen freiwillig erfolgt und nicht mit Zwangsmitteln durchgesetzt werden kann, ist der gerichtliche Gutachtauftrag Rechtsgrundlage für die weitere Verarbeitung durch den Sachverständigen, nicht deren Einwilligung (vgl. Art. 6 Abs. 1 lit. a DSGVO). Darauf sollte der Sachverständige die zu explorierenden Personen vor dem Gespräch hinweisen. Denn wenn diese sich entschließen, gegenüber dem Sachverständigen Angaben zu machen, können sie beispielsweise die weitere Verarbeitung nicht durch einen Widerruf der – vermeintlichen – Einwilligung verhindern.

24 OLG Düsseldorf, Urteil v. 16.02.2021 16 U 269/20: In Kinderschutzverfahren kommt darüber hinaus Art. 6 Abs. 1 lit. e in Betracht.

4. Verantwortlichkeit

- 89 Nach Art. 4 Nr. 7 DSGVO ist „Verantwortlicher“ die natürliche oder juristische Person, Behörde, Einrichtung oder andere Stelle, die allein oder gemeinsam mit anderen über die Zwecke und Mittel der Verarbeitung von personenbezogenen Daten entscheidet. Eigenständige Verantwortliche sind damit nicht nur das Gericht, sondern auch Sachverständige, da sie im Rahmen der Gutachtenerstattung selbstständig über die Art und Weise und den Umfang der für die Begutachtung erforderlichen Daten im Rahmen des Beweisbeschlusses entscheiden.

5. Weitere datenschutzrechtliche Verpflichtungen

- 90 Aus der Stellung als Verantwortlicher ergeben sich nicht nur die Verpflichtung zur Erfüllung der in Art. 12ff. DSGVO genannten Rechte, sondern auch Pflichten zur technischen und organisatorischen Umsetzung. Dazu gehört insbesondere die Pflicht zum Führen eines Verfahrensverzeichnisses, Art. 30 DSGVO, und zur Implementierung risikoangemessener technischer und organisatorischer Maßnahmen zum Schutz der teilweise sehr sensiblen zu verarbeitenden Daten, Art. 32 DSGVO. Dies gilt auch in der Kommunikation mit Behörden, etwa dem Jugendamt.
- 91 Beauftragen Sachverständige eine andere Stelle mit der Wahrnehmung und Erledigung von Aufgaben, z.B. Beauftragung eines Übersetzer oder externen Schreibbüros bei schriftlichen Übersetzungen/Transkriptionen, dann liegt eine Datenverarbeitung nach Art. 28 DSGVO vor (Auftragsverarbeitung).²⁵ Den Sachverständigen trifft nach Art. 28 Abs. 1 DSGVO die Verpflichtung, nur Auftragsverarbeiter einzuschalten, die hinreichend Garantien dafür bieten, dass geeignete technische und organisatorische Maßnahmen so durchgeführt werden, dass die Verarbeitung im Einklang mit den Anforderungen dieser Verordnung erfolgt und den Schutz der Rechte der betroffenen Person gewährleistet. Die Beauftragung hat schriftlich zu erfolgen, Art. 28 Abs. 9 DSGVO. Gegenüber der betroffenen Person bleibt allein der Sachverständige verantwortlich.

25 Beispiele sind teilweise bei den Datenschutzbeauftragten der Länder im Internet zu finden, z.B. abrufbar unter (01.07.2025): https://www.baden-wuerttemberg.datenschutz.de/wp-content/uploads/2018/01/muster_adv.pdf oder <https://www.lfd.niedersachsen.de/download/127630>.

II. BESONDERE PROBLEMLAGEN FÜR DEN SACHVERSTÄNDIGEN

1. Verarbeitung personenbezogener Daten von nicht am Verfahren beteiligten Personen

Sachverständige dürfen Anknüpfungstatsachen ermitteln, die nur mit ihrem Sachverstand zu ermitteln sind (s. I. 3. b.). Sie können personenbezogene Daten auch von Personen verarbeiten, die nicht Verfahrensbeteiligte im Sinne des § 7 FamFG sind. Das Gericht kann dazu auszugsweise den Beschluss zur Legitimation des Sachverständigen zur Verfügung stellen. Datenschutzrechtliche Rechtsgrundlage für die Verarbeitung personenbezogener Daten durch den Sachverständigen ist der Gerichtsauftrag. Einer zusätzlichen datenschutzrechtlichen Einwilligung der Personen bedarf es nicht. Das gilt auch für die Verarbeitung von Daten, die am Verfahren nicht beteiligte Personen freiwillig erteilen oder unverlangt einreichen.

Das bedeutet: Werden dem Sachverständigen Informationen über Dritte mitgeteilt, darf er diese Daten verarbeiten. Das gilt beispielsweise, wenn der neue Partner eines Elternteils diesen über eine eigene Erkrankung informiert und der Elternteil diese Information an den Sachverständigen weitergibt. Da der Sachverständige keine Einwilligung der betroffenen Person benötigt (s. o.), sondern personenbezogene Daten auf der Grundlage des gerichtlichen Auftrags verarbeiten darf, darf er auch solche personenbezogenen Daten verarbeiten, die von der explorierten Person über Dritte mitgeteilt werden, soweit dies für die Gutachtenerstellung erforderlich ist. Da Sachverständige der Verschwiegenheit unterliegen, brauchen sie auch den Dritten gegenüber keine Informationspflichten zu erfüllen, Art. 14 Abs. 5 DSGVO.

Hinweis außerhalb der datenschutzrechtlichen Vorgaben:

Davon unberührt bleibt die Notwendigkeit der vom Datenschutz unabhängigen Schweigepflichtsentbindung im Hinblick auf Personen, die einer Schweigepflicht unterliegen. Liegt keine Verschwiegenheitspflicht vor, muss eine Person bei Weitergabe ihres Geheimnisses an eine nicht schweigepflichtige Person damit rechnen, dass diese das Geheimnis – straflos – weitergibt.

Werden dem Sachverständigen während des Begutachtungsprozesses Daten übermittelt, die unter Verletzung von Persönlichkeitsrechten gewonnen wurden

(z. B. heimliche Ton- und Videoaufzeichnungen; ohne Einverständnis gefertigte Ablichtungen von Tagebuchaufzeichnungen), übersenden Sachverständige diese vor Gutachtenerstellung an das Gericht. Das Gericht entscheidet über deren Verwertbarkeit.

- 95 Die Verwendung von Klarnamen im Gutachten richtet sich danach, ob sie relevant für die Erfüllung des Gutachtenauftrags sind. Bei anonymisierten Daten ist auf Anforderung des Gerichts der Klarname anzugeben.

2. Auskunft

- 96 Auch für die Verarbeitung personenbezogener Daten im Rahmen von Gerichtsverfahren gelten die sogenannten Betroffenenrechte gemäß Art. 12 bis 23 DSGVO, die jeder betroffenen Person in Bezug auf die Verarbeitung „ihrer“ Daten zustehen, insbesondere das Recht auf Auskunft.

Beispiel: Das Gericht gibt ein Gutachten in Auftrag in einem Verfahren, in dem über einen Umgangsausschluss wegen Gefährdung des Kindeswohls zu entscheiden ist. Nach Beginn der Sachverständigkeit erklärt der betroffene Elternteil gegenüber dem Sachverständigen, bevor er weiter mit ihm zusammenarbeite, verlange er zunächst Auskunft über alle Daten, die der Sachverständige zu seiner Person gesammelt habe. Ferner widerspreche er bis auf Weiteres der weiteren Verwendung seiner Daten. Kann und muss der Sachverständige dem Auskunftsanspruch entsprechen? Kann der Sachverständige die bisher erhobenen Daten verwenden?

a. Auskunftsanspruch aus Art. 15 DSGVO

- 97 Grundsätzlich besteht ein Auskunftsanspruch der von der Datenerhebung betroffenen Person aus Art. 15 DSGVO gegenüber dem Sachverständigen.

b. Grenzen der Auskunft nach Art. 23 DSGVO i. V. m. Verfahrensrecht

- 98 Art. 23 Abs. 1 DSGVO sieht jedoch Möglichkeiten vor, die Betroffenenrechte, einschließlich des Auskunftsrechts gemäß Art. 15. DSGVO, aus bestimmten Gründen durch innerstaatliches Recht zu beschränken, sofern eine solche Regelung „den Wesensgehalt der Grundrechte und Grundfreiheiten achtet und in einer demokratischen Gesellschaft eine notwendige und verhältnismäßige Maßnahme“ darstellt und eines der weiter in Art. 23 Abs. 1 DSGVO genannten Ziele verfolgt.

Nach Art. 23 Abs. 1 lit. f. DSGVO kann das nationale Recht Beschränkungen der Auskunftsansprüche zum Schutz von Gerichtsverfahren beinhalten. Darunter ist nicht nur der Schutz vor unrechtmäßigen äußereren Eingriffen in das Verfahren zu verstehen, sondern auch die Sicherstellung eines ordnungsgemäßen Verfahrensablaufs.²⁶ Daher können die Betroffenenrechte auch durch die sich aus dem innerstaatlichen Verfahrensrecht ergebende Stellung des Sachverständigen Beschränkungen erfahren.

99

Insbesondere ergibt sich dies aus der Funktion des Sachverständigenbeweises und der Stellung des Sachverständigen im Verfahren, sodass während der Gutachtenerstattung die hierbei verarbeiteten Daten auch vor Auskunftsbegehren geschützt sein müssen, um eine zügige Begutachtung und ein unverfälschtes Gutachtenergebnis zu gewährleisten. In vorrangig und beschleunigt zu führenden Kindshaftungsverfahren (§ 155 Abs. 1 FamFG) müssen Verfahrensverzögerungen vermieden werden, die sich aus Beauskunftungen während der laufenden Begutachtung ergeben könnten. Im Übrigen widerspricht es dem Recht auf ein faires Verfahren, wenn sich ein Beteiligter einseitig durch Auskunftsbegehren Zugang zu verfahrensrelevanten Unterlagen verschaffen kann.

100

Aus der verfahrensrechtlichen Stellung des Sachverständigen als Beweismittel ergibt sich zudem, dass dieser nur gegenüber dem Gericht zur Gutachtenerstattung und zur Auskunft verpflichtet ist. Über Auskunftsbegehren von Personen, deren personenbezogene Daten der Sachverständige im Rahmen seines Gutachterauftrags verarbeitet hat, entscheidet während der Rechtshängigkeit des Verfahrens daher allein das Gericht (vgl. § 407a Abs. 5 S. 1 ZPO). Dies gilt auch gegenüber den Beteiligten und ihren Bevollmächtigten, die im Verfahren Akteneinsicht verlangen. Diese bezieht sich zudem ausschließlich auf solche Daten, die Gegenstand des Verfahrens geworden sind.

101

Hieraus ergibt sich für den obigen Beispielfall: Betroffene Personen werden sich an das Gericht wenden müssen, bzw. der Sachverständige verweist diese dorthin. In der Regel wird ein Auskunftsbegehr im laufenden Verfahren vor diesem Hintergrund begrenzt und seine Erfüllung durch den Sachverständigen deshalb zurückzustellen sein. Die bisher erhobenen Daten kann der Sachverständige ver-

102

26 EuGH, Urteil v. 02.03.2023 – C-268/21 Rn. 38.

werten. Nach Verfahrensabschluss ist das Anliegen des Auskunftsbegehrens vom Sachverständigen zu bewerten.

c. Weitere Grenzen der Auskunft

- 103 Darüber hinaus besteht nach §§ 34 Abs. 1, 29 Satz 2 BDSG die Pflicht zur Beauskunftung bzw. zur Information der betroffenen Person nicht, soweit durch die Erfüllung Informationen offenbart würden, die ihrem Wesen nach, insbesondere wegen der überwiegenden berechtigten Interessen eines Dritten, geheim gehalten werden müssen. Insbesondere kommt der Schutz des Kindes hier in Betracht.
- 104 Daneben besteht nach § 34 Abs. 1 Nr. 2 lit. a BDSG²⁷ ein Auskunftsrecht nicht, wenn die Daten nur deshalb gespeichert sind, weil sie aufgrund gesetzlicher oder satzungsmäßiger Aufbewahrungsvorschriften nicht gelöscht werden dürfen, und die Auskunftserteilung einen unverhältnismäßigen Aufwand erfordern würde sowie eine Verarbeitung zu anderen Zwecken durch geeignete technische und organisatorische Maßnahmen ausgeschlossen ist. Das betrifft insbesondere den Zeitraum nach Beendigung des Gutachtenauftrags bis zum Ablauf der Löschungsfrist.
- 105 Die Auskunft kann nach Art. 12 Abs. 5 DSGVO verweigert werden, wenn ein Auskunftsbegehrungen offensichtlich unbegründet ist oder – insbesondere im Fall von häufiger Wiederholung – exzessiv erfolgt.

Ergänzend ist zu prüfen, ob die Auskunft ggf. „die Rechte und Freiheiten anderer Personen“ im Sinne von Art. 15 Abs. 4 DSGVO beeinträchtigen würde. Dieser Ausnahmetatbestand gilt für jede Art von Auskunft nach Art. 15 DSGVO.²⁸ Ob und in welchem Umfang das der Fall ist, muss anhand der jeweiligen Umstände des Einzelfalls beurteilt werden. Auskunftsansprüche dürfen beispielsweise die Geschäftsgeheimnisse und die Rechte des geistigen Eigentums Dritter nicht beeinträchtigen (z. B. bzgl. Testmanuale und -materialien).

d. Umfang der Auskunftsanspruchs

- 106 Wird während des laufenden Verfahrens ein Auskunftsbegehrungen gestellt, informiert der Sachverständige das Gericht über das Auskunftsbegehrungen und den jeweiligen

27 Es ist aber darauf hinzuweisen, dass die Unionsrechtskonformität der Vorschrift nicht unbestritten ist.

28 EuGH, Urteil v. 04.05.2023 – C-487/21.

Auskunftsbegehrenden darüber, dass das Gericht über das (Auskunfts-)Verlangen informiert wurde. Soweit das Gericht über den Auskunftsanspruch der betroffenen Person entscheidet, umfasst dies auch den Umfang dessen, was zu beauskunten und herauszugeben ist. Nach Abschluss des Verfahrens obliegt dies dem Sachverständigen selbst.

Der Umfang des Auskunftsanspruchs ist in Art. 15 Abs. 1 lit. a-h DSGVO bestimmt. Eine Kopie gemäß Art. 15 Abs. 3 DSGVO meint die Verbildlichung dessen, was in Art. 15 Abs. 1 lit. a-h DSGVO festgelegt ist. Der Begriff der Kopie in Art. 15 DSGVO bezieht sich laut EuGH nicht auf das gesamte Dokument als solches, sondern auf die darin enthaltenen personenbezogenen Daten.²⁹ Es sind grundsätzlich nur solche Teile von Dokumenten im Rahmen eines Anspruchs auf Datenkopie herauszugeben, die notwendig sind, damit der Betroffene Kenntnis darüber erlangt, welche Informationen zu seiner Person beim Verantwortlichen verarbeitet werden.³⁰ (Rechtliche) Analysen sind nicht herauszugeben, aber ggf. darin enthaltene einzelne Angaben mit Personenbezug.³¹

107

Der Umfang des Auskunftsanspruchs und der Herausgabe von Dokumenten über personenbezogene Daten richtet sich nach dem jeweiligen Einzelfall und sollte an folgenden Grundsätzen orientiert werden:

- Stets herauszugeben ist eine Übersicht der gespeicherten personenbezogenen Daten im engeren Sinne, z.B. als tabellarische Übersicht.
- Schreiben der auskunftsbegehrenden Personen an den Sachverständigen sind immer als vollständiges Dokument in Kopie zu überlassen.
- Eine vollständige Aktenkopie muss nicht überlassen werden.

108

Nur wenn die auskunftsbegehrende Person plausibel vorträgt, dass die Überlassung der gesamten Dokumente mit personenbezogenem Inhalt zum Verständnis der konkreten Verarbeitung erforderlich ist, sind auch weitere Dokumente mit personenbezogenem Inhalt (z.B. Schriftverkehr mit der betroffenen Person oder mit anderen Personen/Stellen über die betroffene Person) herauszugeben. Da sich die Art der konkreten Verarbeitung der Daten (also insbesondere die gezogenen

29 EuGH, Urteil v. 04.05.2023 – C-487/21.

30 Zur Erforderlichkeit der Kontextualisierung der verarbeiteten Daten s. BGH, Urteil v. 05.03.2024 – VI ZR 330/21.

31 BGH, Urteil v. 15.06.2021 – VI ZR 576/19.

Schlussfolgerungen) nach Erstattung des Gutachtens häufig bereits abschließend dem Gutachten entnehmen lässt, dürfte eine weitergehende Herausgabe ganzer Dokumente in Kopie nur im Ausnahmefall erforderlich sein. Die Unterlagen dürfen unkenntlich gemacht werden, soweit Teile keine Daten über den Betroffenen enthalten und zum Verständnis der an anderer Stelle über ihn enthaltenen Daten auch nicht erforderlich sind. Daten Dritter dürfen nicht beauskunftet werden; eine entsprechende Anonymisierung ist erforderlich.

- 109 Soweit ein Auskunftsanspruch des Betroffenen nach Art. 15 DSGVO besteht, ist dieser unentgeltlich zu erfüllen.³² Allerdings kann bei offenkundig unbegründeten oder — insbesondere im Fall von häufiger Wiederholung — exzessiven Anträgen einer betroffenen Person auch ein angemessenes Entgelt verlangt werden bzw. nach Art. 12 Abs. 5 S. 2 lit. a DSGVO verfahren werden.

3. Aufbewahrung und Löschung von Daten nach Ende des Gutachten-auftrags

- 110 Es gibt keine allgemeine gesetzliche Grundlage im Hinblick auf die Aufbewahrungsfristen, insbesondere nicht in der DSGVO. Die Aufbewahrung und Nutzung von Unterlagen ist zulässig, solange dies für den ursprünglichen Zweck der Datenerhebung – also die Gutachtenerstattung in dem laufenden Verfahren – erforderlich ist.
- 111 Nach Beendigung des Verfahrens können die Daten weiter aufbewahrt werden, sofern und solange es dafür eine Rechtsgrundlage gibt. Dies ist insbesondere der Fall,
- wenn es zur Erfüllung einer rechtlichen Verpflichtung nach Unionsrecht oder deutschem Recht erforderlich ist, Art 17 Abs. 3 lit. b DSGVO, z. B. im Hinblick auf berufsrechtliche Aufbewahrungspflichten oder aufgrund einer Entscheidung des Gerichts³³,
 - wenn es zur Geltendmachung, Ausübung oder Verteidigung von Rechtsansprüchen konkret erforderlich ist, Art. 17 Abs. 3 lit. e DSGVO, z. B. Schadensersatz nach § 823 BGB, Haftung des Sachverständigen nach § 839a BGB, nach Steuer- und Handelsrecht.

32 EuGH, Urteil vom 26.10.2023 – C-307/22.

33 Denkbar ist eine Orientierung an berufsrechtliche Fristen, z. B. sechs Jahre für Rechtsanwälte oder zehn Jahre für Angehörige der Psychotherapeuten-/Ärztekammern.

Sachverständige sollten deshalb in Verfahren, in denen sie tätig waren, über die Verfahrensbeendigung, z.B. Endentscheidung, informiert werden, um Beginn und Ende etwaiger Fristen, z.B. Aufbewahrungsfristen, bestimmen zu können. 112

Solange eine Rechtsgrundlage für die weitere Speicherung besteht, richtet sich die Zulässigkeit des Umgangs mit diesen Daten nach der betreffenden Rechtsgrundlage. Das heißt, dass die Daten nur noch für die in der Rechtsgrundlage vorgesehenen Zwecke (z.B. steuerrechtliche Prüfungen) durch einen eingeschränkten Personenkreis verwendet werden dürfen. Inhaltlich ist die weitere Aufbewahrung auf die für den jeweiligen Zweck (z.B. Einkünfte aus der Kostenerstattung) der Dokumentation relevanten Unterlagen und den erforderlichen Umfang zu beschränken. Bei der Aufbewahrung dieser Unterlagen sollte daher unter dem Gesichtspunkt der Datenminimierung gemäß Art. 5 Abs. 1 lit. c DSGVO darauf geachtet werden, dass aus diesen nur die für diese spezifischen Belegpflichten erforderlichen personenbezogenen Daten ersichtlich sind. 113

Der Grund der Verarbeitung der Daten ist jeweils zu dokumentieren. Die personenbezogenen Daten müssen in dieser Zeit vom üblichen Geschäftsbetrieb getrennt gespeichert werden, z.B. auf einer separaten Festplatte, vorzugsweise nach Jahrgängen. 114

Ist die weitere Speicherung nicht mehr gesetzlich gestattet, sind die Daten zu löschen. Es gilt der Grundsatz, dass personenbezogene Daten nach Zweckerreichung zu löschen sind, Art. 17 Abs. 1 lit. a DSGVO. Wenn beispielsweise Audioaufzeichnungen oder persönliche Notizen als Gedächtnissstütze erstellt werden, sind diese nach der Abfassung des schriftlichen Gutachtens aufgrund der Zweckerreichung zu löschen. Eine anonymisierte Aufbewahrung der Gutachtdaten für wissenschaftliche Zwecke bleibt von dieser Regel unberührt und damit möglich (vgl. Art. 17 Abs. 3 lit. d DSGVO). 115

III. PRIVATE WEITERGABE DES GUTACHTENS ZUR FACHLICHEN ÜBERPRÜFUNG

Die Weitergabe von Gutachten zur methodenkritischen Stellungnahme durch Beteiligte (z.B. Eltern) ist nicht als persönliche oder familiäre Tätigkeit gemäß Art. 2 Abs. 2 lit. c DSGVO anzusehen. Dieser Ausnahmetatbestand greift nicht, weil in 116

der DSGVO die Rede von einer ausschließlichen Tätigkeit (in der englischen Ursprungsfassung: „purely“) ist. Eine solche Weitergabe ist damit eine Verarbeitung im Sinne von Art. 4 Nr. 2 DSGVO und bedarf deshalb auch einer Rechtsgrundlage.

- 117 Ein Verfahrensbeteiligter, welcher die Einholung einer methodenkritischen Stellungnahme oder eines Privatgutachtens zur Überprüfung des gerichtlich eingeholten Gutachtens beabsichtigt, kann sich für die Weitergabe des Gerichtsgutachtens auf die Verfolgung berechtigter Interessen gemäß Art. 6 Abs. 1 Satz 1 lit. f DSGVO berufen. Danach sind die berechtigten Interessen des Verarbeiters mit den schutzwürdigen Belangen anderer Personen abzuwägen. Die Abwägung wird in dieser Konstellation grundsätzlich ein überwiegenderes Interesse des Beteiligten ergeben, sofern die Datensicherheit gewahrt ist, Art. 32 DSGVO.
- 118 Soweit das Gutachten Daten im Sinne des Art. 9 Abs. 1 DSGVO enthält, tritt Art. 9 Abs. 2 lit. f DSGVO als weitere Rechtsgrundlage der Datenverarbeitung hinzu. Denn enthält das Gutachten Daten im Sinne des Art. 9 Abs. 1 DSGVO, ist deren Verarbeitung und damit die Weitergabe grundsätzlich untersagt. Gemäß Art. 9 Abs. 2 lit. f DSGVO gilt dies jedoch nicht, wenn die Verarbeitung zur Geltendmachung, Ausübung oder Verteidigung von Rechtsansprüchen oder bei Handlungen der Gerichte im Rahmen ihrer justiziellen Tätigkeit erforderlich ist.
- 119 Angesichts des Grundsatzes der Datenminimierung, Art. 5 Abs. 1 lit. c DSGVO, ist das Gerichtsgutachten regelmäßig im Fall der Weitergabe zur privaten methodenkritischen Stellungnahme zu anonymisieren.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://portal.dnb.de> abrufbar.

ISBN 978-3-942761-92-5

Alle in dieser Veröffentlichung enthaltenen Angaben und Daten (Gesetze, Verordnungen oder Richtlinien) wurden von den Autoren nach bestem Wissen erstellt und von ihnen und dem Verlag mit größtmöglicher Sorgfalt überprüft. Dennoch sind inhaltliche Fehler nicht völlig auszuschließen. Daher erfolgen die Angaben usw. ohne jegliche Verpflichtung oder Garantie des Verlages bzw. der Autoren. Autoren und Verlag übernehmen keinerlei Verantwortung und Haftung für etwa vorhandene inhaltliche Unrichtigkeiten.

3. Auflage 2025

Buchkoordination:

Prof. Dr. jur. Anja Kannegger (a.kannegger@kompetenz-rpm.de)

Verlag: Deutscher Psychologen Verlag GmbH, Berlin

Satz: Tanja Bregulla, Langerwehe

ISBN 978-3-942761-92-5

www.psychologenverlag.de