



Kindesvertretung – Erfahrungen aus der Praxis

Schwierigkeiten und Erfolge mit einem neueren Institut

Trotz gesetzlichen Grundlagen für die Kindesvertretung wenden Gerichte und Behörden dieses Instrument erst zögerlich an. Die Kindesvertretung begleitet das Kind im Verfahren und stellt sicher, dass es informiert und gehört wird und dass sein Wille Resonanz erhält.

Das Gericht ordnet in familienrechtlichen Verfahren «wenn nötig» die Vertretung des Kindes an und bezeichnet als Beiständin eine in fürsorgerischen und rechtlichen Fragen erfahrene Person (Art. 299 ZPO). Es prüft die Anordnung von sich aus oder auf Antrag der Kindesschutzbehörde oder eines Elternteils. Stellt das urteilsfähige Kind Antrag auf eine Vertretung, so ordnet das Gericht sie an. Es stellt sich damit die Frage, wann ein Kind urteilsfähig ist. Die Urteilsfähigkeit eines Kindes ist stets relativ: Es kommt auf die Komplexität des konkreten Sachverhalts und auf das Entwicklungsstadium des Kindes an. Nach Herzog (2012, S. 54)¹ gelten Kinder heute ca. ab dem zehnten Altersjahr als urteilsfähig, wenn es um Angelegenheiten von einer gewissen Tragweite und Schwierigkeit mit zumindest potenziell weitreichenden Folgen geht. Nach bisheriger Praxis des Bundesgerichts war die Urteilsfähigkeit in diesen Fällen mit etwa zwölf gegeben.

Im Kindesschutzverfahren gilt eine praktisch gleichlautende Regelung (Art. 314abis ZGB). Die Behörde prüft die Anordnung der Vertretung insbesondere, wenn es um die Unterbringung des Kindes, Regelungen der elterlichen Sorge oder des persönlichen Verkehrs geht und die Eltern unterschiedliche Anträge stellen.

Nach meiner Erfahrung sind Zweifel an der Urteilsfähigkeit selten. Hingegen beurteilen Behörden die Notwendigkeit einer Einsetzung zurückhaltend, weil sie die Interessen des Kindes z. B. durch den Beistand gewahrt sehen (vgl. Entscheid RR Schwyz vom 17.1.2012,² der den entsprechenden Entscheid der Vorinstanz korrigiert).

Rolle und Auftrag

Die Vertretung muss das Kind über seine Rechte aufklären, es regelmässig über den Stand des Verfahrens informieren und auf die Anhörung vorbereiten, seinen Willen ermitteln und seine Sicht und Erwartungen ins Verfahren einbringen. Die Willensermittlung ist eine Kernaufgabe der

Kindesvertretung. Während es Kinder und vor allem Jugendliche gibt, die ihre eigenständige Meinung auch deutlich zum Ausdruck bringen, haben insbesondere jüngere Kinder weniger klare oder konstante Einschätzungen.

Eine eindeutige Willenshaltung des Kindes ist dann anzunehmen, wenn der verbal geäusserte Wille mit dem beobachtbaren Verhalten übereinstimmt, wenn er konstant und stabil ist und wenn ein möglichst hohes Mass an autonomer Entscheidung erkennbar ist. Ein solcher Wille ist grundsätzlich zu berücksichtigen, wenn seine Umsetzung auch dem Kindeswohl entspricht. Besteht ein Spannungsfeld zwischen Kindeswille und Kindeswohl und kann dem Kindeswillen deshalb nicht oder nur teilweise entsprochen werden, so hat das Kind zumindest Anspruch auf angemessene Auseinandersetzung mit seinem Willen und entsprechende Resonanz.

In der Praxis klaffen Kindeswille und Kindeswohl oft auseinander. Aufgabe der Kindesvertretung ist es, dem Kindeswillen Gehör zu verschaffen. Es ist in erster Linie die Aufgabe von Beiständen, Gerichten und Behörden, das Kindeswohl im Auge zu behalten und wenn erforderlich Gutachten oder andere Abklärungen anzuregen bzw. vorzunehmen.

Kontakt zum Kind

Die Kontaktaufnahme mit dem Kind kann schwierig sein, weil z. B. der (Pflege-)Elternteil, bei dem ein kleines Kind wohnt, mit der Vertretung nicht einverstanden ist oder versucht, durch seine Präsenz das Kind zu einer ihm genehmen Aussage zu bewegen. Zumind. bei älteren Kindern resp. Jugendlichen führe ich Gespräche in aller Regel allein. KindsvertreterInnen sollten für das Kind auf einfache Weise erreichbar sein, was gerade bei Kindern, die in Institutionen leben, oft nicht möglich ist. Sie haben meist keinen Zugang zum Internet und können auch per Telefon und SMS nicht frei kommunizieren. In diesen Fällen ist es wichtig, mit dem Kind einen Weg zu suchen, wie die Kommunikation sichergestellt werden kann. Wenn ein Austausch nur per Post möglich ist, sollte vereinbart werden, wer mitlesen darf oder soll. Da Texte in juristischen Verfahren nicht leicht verständlich sind, sind Kinder darauf angewiesen, dass eine Person ihres Vertrauens ihnen den Inhalt und die Tragweite erklärt.

Verhältnis zu den Eltern

Oft erhoffen sich Eltern von der Kindesvertretung eine Stärkung ihrer eigenen Position. Hier ist grosse Aufmerksamkeit gefragt, um drohenden Vereinnahmungen zu entgehen. Eltern sind zwar für die Kinder zumeist ein Teil des Problems, aber gleichzeitig auch ein Teil der Lösung. Aus der Parteilichkeit für das Kind heraus muss die Vertretung den Eltern gegenüber Wertschätzung zeigen und die Balance zwischen Abgrenzung und Vermittlung finden.

Susanne Meier,
Rechtsanwältin und Mediatorin,
ist Co-Präsidentin des
Vereins Kinderanwaltschaft
Schweiz.



für die Anerkennung der Sozialrechte und ein ausdrückliches Gebot zur gewaltfreien Erziehung besonders grundlegende kinderrechtliche Kernanliegen. Grundsätzlich müssten auch die abschliessenden Bemerkungen des UN-Kinderrechtsausschusses zum Staatenberichtsverfahren jeweils parlamentarisch zur Kenntnis genommen werden. Gegen diese Anliegen werden sich dieselben Kräfte wenden, die wie schon eingangs erwähnt die UN-KRK nicht ratifiziert wissen wollten. Im Übrigen wird hier von der

Betroffene Kinder müssen partizipativ am ganzen Verlauf der Massnahme teilhaben können

Nennung zahlloser weiterer und immer wieder neuer kinderrechtlicher Themen für die Politik abgesehen. Generell mehr Aufmerksamkeit für Kinderrechte ist von Stellen zu erhoffen, die sich an der Schnittstelle zu den internationalen normativen Vorgaben mit der strategischen Planung ihrer Umsetzung in der Kinder- und Jugendpolitik befassen müssen. Darauf zielt die Sensibilisierungskampagne «Kinder fragen zu Recht – antworten Sie!» des Netzwerks Kinderrechte Schweiz. Sie richtet sich an Stellen oder Gremien mit Steuerungs-, Austausch- und Koordinationsaufgaben in der kantonalen, städtischen und überregionalen Kinder- und Jugendpolitik. Die Instrumente

und Hilfsmittel dieser Kampagne sind auf der Website www.kinderrechte.ch zugänglich. Die abschliessenden Bemerkungen des Kinderrechtsausschusses im Staatenberichtsverfahren müssen von diesen Stellen aktiv zur Kenntnis genommen, priorisiert und spätestens bis zur nächsten Berichtsprüfung konkret bearbeitet werden.

In der Praxis kann besonders in kinder- und jugendnahen Berufs- und Arbeitsbereichen ein wachsendes Interesse für kinderrechtliche Sichtweisen beobachtet werden. Dies mag etwa für die Kinder- und Jugendförderung in Verbänden und der offenen Arbeit mit Kindern und Jugendlichen oder in grossen professionalisierten Systemen der Kinder- und Jugendhilfe gelten. Hier zeigen sich auch konkrete Schwierigkeiten. So kann es durchaus anspruchsvoll sein, die Beteiligung von Kindern in Kinderschutzverfahren sachgerecht zu gewährleisten. Es darf aber nicht bei der Verfahrensbeteiligung bleiben. Betroffene Kinder müssen vielmehr partizipativ am ganzen Verlauf der Massnahme teilhaben können. In vielen Bereichen müssen erst noch viel methodisches Wissen erarbeitet und Erfahrung gesammelt und ausgetauscht werden.

Fussnoten

- 1 UNICEF: Child well-being in rich countries, a comparative overview, Innocenti Report Card 11, Florence, April 2013
- 2 Kerber-Ganse, Waltraut: Die Menschenrechte des Kindes, Verlag Barbara Budrich, Opladen & Farmington Hills, 2009

Besondere Schutzrechte

Rechte von Kindern, die nicht bei ihren Eltern aufwachsen können

Die Menschenrechte für Kinder und Jugendliche der Kinderrechtskonvention sind auch eine wichtige Grundlage für die stationäre Kinder- und Jugendhilfe.

Alle Kinder und Jugendlichen haben diese Rechte ...

Die Kinderrechtskonvention der Vereinten Nationen hält die sich verändernden Grundbedürfnisse von Kindern und Jugendlichen als legalen Anspruch fest. Sie trägt so den Unterschieden zwischen den Generationen Rechnung und anerkennt Kinder und Jugendliche als TrägerInnen von eigenen Rechten. In der Schweiz ist die Kinderrechtskonvention seit 1997 in Kraft.

... besonders Kinder und Jugendliche, die nicht bei ihrer Familie leben ...

Damit Kinder und Jugendliche diese Rechte einfordern, sich aktiv an ihrer eigenen Lebensplanung beteiligen und in gesellschaftliche Entwicklungen einbringen können, müssen sie ihre Rechte kennen. Das gilt speziell für Kinder und Jugendliche, die nicht bei ihrer Familie leben und aufwachsen. Diese Kinder und Jugendlichen haben besondere Schutzrechte. So verlangt Artikel 20 der Kinderrechtskonvention in Absatz 1: *Ein Kind, das vorübergehend oder dauernd aus seiner familiären Umgebung herausgelöst wird oder dem der Verbleib in dieser Umgebung im eigenen Interesse nicht gestattet werden kann, hat Anspruch auf den besonderen Schutz und Beistand des Staates.* Zudem muss sichergestellt sein, dass diese Kinder und Jugendlichen ihre Rechte kennen, ihre Meinung mitteilen können und dass diese Meinung gehört wird. Dafür sind klare Zuständigkeiten notwendig, und es braucht ihrer Entwicklung entsprechende Informationsmaterialien (z.B. die Kinderbroschüre von Quality4Children: Deine Rechte, wenn du nicht bei deiner Familie leben kannst) sowie sinnvolle Beschwerdemöglichkeiten (z.B. Kummerbriefkasten).

... und zwar vor, während und nach der Fremdplatzierung
Steht für ein Kind die Frage eines stationären Aufenthaltes in einer



Sandra Stössel

Juristin und Master in children's rights, hat Berufserfahrung im ambulanten und stationären Bereich der Kinder- und Jugendhilfe und ist beim Amt für Jugend und Berufsberatung des Kantons Zürich in der Fachstelle Kinder-, Jugend- und Familienfragen tätig.

Institution zur Diskussion, kommen häufig viele und nicht selten kontroverse Interessen ins Spiel (so können z.B. Eltern andere Vorstellungen haben als Fachpersonen). In einer solchen Situation, die für das Kind meistens eine Krise bedeutet, ist es besonders wichtig, dass seine Interessen und Vorstellungen genügend berücksichtigt werden und in die Entscheidungen einfließen. Wo werde ich künftig wohnen? Darf ich meine Freunde auch am neuen Ort einladen? Kann ich bald zu meiner Familie zurück? Kommt meine Schwester mit? Das sind u.a. Fragen, die ein Kind in der Krise beschäftigen. Es hat das Recht zu wissen, wem es diese Fragen stellen bzw. mit wem es über diese reden kann. Müssen aus Kindeswohlgründen Entscheidungen gegen den Willen des Kindes gefällt werden, ist es wichtig, im Nachhinein für das Verständnis oder sogar für das Einverständnis zu werben. Die Nachvollziehbarkeit von Entscheidungen ist wichtig für deren Akzeptanz. Auch während der Fremdplatzierung hat das Kind das Recht, gehört zu werden und sich in Fragen, die seinen Alltag und sein Leben betreffen, wirkungsvoll einzubringen. Was bedeuten zum Beispiel das Recht auf Privatsphäre, das Recht auf Freizeit, das Recht, respektiert zu werden und die Rechte anderer zu respektieren im pädagogischen Alltag? Die Kinderrechte, die Haltung und Werte, die dazu gehören, leisten einen Beitrag, um diese Fragen zu klären, und unterstützen pädagogische Zielsetzungen. Zu guter Letzt erfolgen der Abschluss der Platzierung und die Zukunftsplanung gemeinsam mit dem Kind. Weiss das Kind, wer künftig für seine Anliegen zuständig ist und wie es weiter geht? Kann es seine Beziehungen aufrechterhalten? Die Orientierung an den Kinderrechten hilft Kindern und Jugendlichen sowie Fachpersonen, sich auf ein konstruktives Zusammenleben einzulassen.



Das Recht sich zu informieren, sich mitzuteilen, gehört zu werden und sich zu versammeln

«Jedes Kind hat das Recht, seine Gedanken frei zu äussern. Die Meinung der Kinder soll in allen Dingen, die sie direkt betreffen, beachtet werden. Alle Kinder haben das Recht auf Information und Wissen über ihre Rechte. Jedes Kind hat das Recht, Informationen aus der ganzen Welt durchs Radio, TV, durch Zeitungen und Bücher zu bekommen und Informationen auch an andere weiterzugeben.»

Nutzen für die Kinder

Die Resilienzforschung widmet sich der Frage, welche Risiko- und Schutzfaktoren die seelische Entwicklung von Kindern beeinflussen. Ein wichtiger Schutzfaktor – neben einer guten und dauerhaften Beziehung zu mindestens einer Bezugsperson – ist der Umstand, dass sich ein Kind als wirkmächtig oder selbstwirksam erlebt und überzeugt ist, Kontrolle über sein Leben auszuüben. Diese Gelegenheit bietet sich ihm durch das Institut der Kindesvertretung explizit, indem seine Anliegen gehört und ernst genommen werden und seine Position ins Ergebnis einfließt.

Akzeptanz bei Gerichten und Behörden

Mit den gesetzlichen Grundlagen sind die Voraussetzungen dafür geschaffen, dass Kindesvertretungen angeordnet werden können. Dem Institut wird allerdings unterschiedliche Bedeutung zugemessen. Während einzelne Gerichte oder Behörden von sich aus aktiv werden und die Vertretung von Kindern anordnen, halten andere die Einsetzung einer Kindesvertretung gelegentlich für unnötig, obwohl sie vom urteilsfähigen Kind selber gewünscht werden. Das kann dazu führen, dass man geduldet, aber nicht wirklich ernst genommen wird – eine Konstellation, die es mit dem Einfordern eines Entscheides zu klären gilt.

Während sich die Vertretung von Kindern und Jugendlichen im Strafrecht längst etabliert hat – sei es als Opfer oder als Beschuldigte – gibt es im Familienrecht und im Bereich des Kinderschutzes noch einiges zu tun.

Bis zur Einführung der neuen Zivilprozessordnung Anfang 2011 erfolgte die Einsetzung von KindesvertreterInnen im Scheidungsverfahren über die Vormundschaftsbehörden und wurde statistisch erfasst. Die schweizerische Statistik der Kindeschutzmassnahmen 2000–2010 weist im Durchschnitt 145 Einsetzungen pro Jahr aus. Bei durchschnittlich 9110 Scheidungen mit unmündigen Kindern und 15 000 betroffenen Kindern entspricht dies knapp einem Prozent. Seit 2011 liegen keine Zahlen mehr vor, da die Einsetzung nun durch die Gerichte erfolgt und dafür keine Statistik existiert.

Ein Hinweis, warum nicht häufiger Vertretungen für Kinder eingesetzt werden, ergibt sich aus einer Antwort des Regierungsrates von Basel-Stadt:³ «Eine gewisse Zurückhaltung bei der Bestellung einer Kindesvertretung erscheint geboten, da die Kinder nicht ohne Notwendigkeit in die Streitigkeiten der Eltern hineingezogen werden sollen. Werden durch die Kindesvertretung Anträge gestellt, wird eine Elternseite speziell betroffen sein und der Loyalitätskonflikt zu den Eltern sich noch verstärken. (...) Eine anwaltliche Vertretung ist sehr selten notwendig und wird entsprechend selten angeordnet.»

Auch wenn diese Einschätzung im Einzelfall zutreffen mag – Aufgabe der Gerichte und Behörden wäre es, diese Frage unter Einbezug des Kindes wenigstens zu prüfen. Es geht nicht an, bei Annahme eines Loyalitätskonfliktes den Willen des Kindes generell nicht einzubeziehen oder nicht einmal zu ermitteln. Dies stellt eine Verletzung des rechtlichen Gehörs dar, vor allem aber versagt die vermeintliche Schonung den Kindern die positive Erfahrung der Selbstwirksamkeit.

«Wenn nötig»

Fazit: Ziel müsste es sein, dass Gerichte und Behörden, welche mit der Regelung von Kinderbelangen befasst sind, sich in jedem Fall die Frage stellen, ob die Einsetzung eines Kindesvertreters oder einer Kindesvertreterin «nötig» ist. Die Praxis hat hierzu Kriterien zu entwickeln, welche eine systematische Prüfung ermöglichen – damit die Ermessensspielräume zugunsten der Kinder genutzt werden können.

Literatur und Links

Salgo, Ludwig et al.: Verfahrensbeistandschaft, Ein Handbuch für die Praxis, Bundesanzeiger Verlag Köln, 2010

Blum, Stefan und Weber Khan, Christina: Der «Anwalt des Kindes» – eine Standortbestimmung, in: ZKE 1/2012

Grossniklaus, Peter: Kinder werden durch Beteiligung stark gemacht, in: Netz 3/2012, Pflegekinder-Aktion Schweiz www.kinderanwaltschaft.ch

Fussnoten

1 Herzig, Christophe A.: Das Kind in den familienrechtlichen Verfahren, Zürich/Basel/Genf (Schulthess [Diss. Freiburg/Ue.]) 2012.

2 FamPra.ch 3/2012, Rechtsprechung Nr. 68 Regierungsrat des Kantons Schwyz, Entscheid vom 17. Januar 2012

3 Regierungsratsbeschluss vom 15. Januar 2013, Antwort auf Frage betreffend Förderung der Verfahrensbeteiligung von Kindern



Das Recht auf Gesundheit

«Jedes Kind hat das Recht, die Hilfe und Versorgung zu erhalten, die es braucht, wenn es krank ist.»

Situation der Kindesanhörung in der Schweiz in behördlichen und gerichtlichen Verfahren

Einbezug macht Kinder stark

Die Anhörung von Kindern und Jugendlichen wurde seit der Ratifizierung der UN-Kinderrechtskonvention (UN-KRK) 1997 insbesondere für das Scheidungsverfahren, das Kindesschutzverfahren und das Verfahren nach Haager Kindesentführungsübereinkommen explizit verankert. Wo ein entsprechendes Gesetz fehlt, kann die Anhörung auch direkt auf Art. 12 der UN-KRK gestützt werden. Die Umsetzung wird bisher in der Schweiz nur ungenügend durchgesetzt.

Wichtige Leitplanken hat das Bundesgericht gesetzt, indem es feststellte, dass die Anhörung in der Regel ab dem Alter von sechs Jahren stattfinden soll und nur ausnahmsweise auf die Anhörung verzichtet werden kann (BGE 131 III 553 ff.). In Bezug auf die Anhörung in ausländerrechtlichen Verfahren hat das Bundesgericht jedoch festgehalten, dass für Kinder kein vorbehaltloser Anspruch auf eine persönliche Anhörung besteht (BGE 2.166/2004). Es bestehen daher je nach Rechtsbereich grössere Unterschiede ob und wie ein Kind angehört wird.

Aktuelle Situation verlangt Handlungsbedarf

Behördenstatistiken und empirische Untersuchungen insbesondere im Rahmen des Nationalen Forschungsprogramms/NFP52 (2007) zeigen ein eher düsteres Bild. Die gesetzlichen und gerichtlichen Vorgaben werden von den Behörden und Gerichten nur ungenügend umgesetzt, als Beispiel sei hier genannt, dass nur ca. zehn Prozent der Kinder in einem Scheidungsverfahren angehört werden. Ebenso zeigt sich in einer Studie von Cottier (2006), dass das Bild des Kindes Einfluss auf die Art und Weise des Einbezugs des Kindes im Verfahren hat. So fällt die Verschiebung des Fokus auf das Kind als Subjekt etwa den Kindesschutzbehörden (die ihre Aufgabe traditionellerweise im Schutz des Kindes sehen) schwerer als den Jugendstrafbehörden, die mit einem erzieherischen Anspruch an Jugendliche herantreten.

Es besteht daher vor allem Handlungsbedarf bei der konkreten Umsetzung von Anhörungen durch die Gerichte und Behörden. Das heisst, dass die Gerichte und Behörden entsprechend geschult werden müssen, wann und wie eine Anhörung stattfinden soll. Dazu gibt es bereits verschiedene Angebote von privaten und öffentlichen Anbietern, z.B. von der Weiterbildungsstelle der Universität Fri-



Christina Weber Khan
ist Fachbereichsleiterin Gerichte und Behörden, Kinderanwaltschaft Schweiz, sowie Präsidentin des Netzwerks Kinderrechte Schweiz und Mitglied der Eidg. Kommission für Kinder und Jugendfragen (EKKJ).

bourg, aber auch durch Informationen für Gerichte und Behörden von UNICEF Schweiz, welche zurzeit überarbeitet werden. Ein weiteres Element ist die konkrete Unterstützung von Gerichten und Behörden. Kinderanwaltschaft Schweiz engagiert sich zusammen mit Gerichten und Behörden dafür eine kinderfreundliche Justiz (gemäss den Guidelines on Child-friendly Justice des Europarats) in der Schweiz umzusetzen. Dazu führt sie 2013 mit je zwei Kinderschutzhörden und Gerichten in den Kantonen Zürich und Aargau ein Pilotprojekt durch.

Die Zusammenarbeit von privaten und öffentlichen Institutionen, von Fachwissen und Praxis sollte daher verstärkt werden und zum Wohle der Kinder und Jugendlichen in einer schwierigen Lebensphase genutzt werden. Einbezug macht Kinder stark, das zeigen verschiedenste Studien und Befragungen von Kindern auf. Und das soll nebst dem, dass die Meinungsäusserung und damit die Anhörung ein Recht ist, das auch Kindern und Jugendlichen zusteht, schlussendlich das Ziel sein!

Links und Literatur

www.kinderanwaltschaft.ch

www.netzwerk-kinderrechte.ch

www.ekkj.ch

«Kindern zuhören – Das Recht auf Meinungsäusserung und Anhörung», Bericht der Eidg. Kommission für Kinder und Jugendfragen, www.ekkj.ch NFP52, www.nfp52.ch

Cottier Michelle, 2006. Subjekt oder Objekt? Die Partizipation von Kindern in Jugendstraf- und zivilrechtlichen Kindesschutzverfahren. Eine rechtssoziologische Untersuchung aus der Geschlechterperspektive, Bern: Stämpfli Verlag.