

»Als unsere Kinderanwältin in den Prozess eingeschaltet wurde, hatte ich vor lauter Gutachter*innen, Psycholog*innen und anderen Fachpersonen komplett den Überblick verloren. Aber alle versprochen, eine Lösung zu finden, und am Ende würde alles gut sein. Sie wollten uns doch helfen. Und immer wieder mussten meine Brüder und ich unsere Geschichte erzählen und hoffen, dass uns geglaubt wird und unsere Erfahrungen und Erlebnisse nicht in Frage gestellt werden. Und dann kam unsere Kinderanwältin. Eine weitere Fachperson mit einem Titel, den ich nicht verstand, die uns helfen wollte. Ich war zu Beginn sehr skeptisch. Ich hatte mittlerweile schon so oft erfahren, dass mir nicht geglaubt wurde, und ich brauchte nicht noch eine weitere Person, die mich nicht versteht. Das Einzige, was ich wollte, war, meinen Vater nicht sehen zu müssen. Doch er ist nun einmal furchtbar gut darin, Menschen für sich einzunehmen und um den Finger zu wickeln. Ich hatte das Gefühl, alle Menschen, mit denen ich sprach, hätten längst für ihn Partei ergriffen. Doch mit unserer Kinderanwältin war das anders. Obwohl ich ihr gegenüber misstrauisch war, blieb sie mit mir in Kontakt. Ihre Frage war nicht »Was ist passiert?« und »Wer hat dir gesagt, was du erzählen sollst?«. Ihre Frage war: »Was willst du?« Ich wollte keinen Kontakt zu meinem Vater mehr haben müssen und ich wollte auch nicht, dass sie Kontakt zu ihm aufnahm. Denn ich hatte Angst, dass er sie um den Finger wickeln und sie uns dann nicht mehr glauben würde. Sie akzeptierte diesen Wunsch und hat sich stark für meine Brüder und mich eingesetzt. Durch ihre Hilfe und das Gefühl, von ihr gehört zu werden, gewann ich Hoffnung. Ich wusste damals nicht genau, was unsere Kinderanwältin alles machte, ohne dass ich es mitbekam, und ich weiß es noch immer nicht so genau. Aber ich fühlte mich gehört und sicher, dass wir nun jemanden haben, der sich für uns einsetzt.«

Lea

1. Einführung

1.1 Zur Entstehung dieses Buchs

Mit der Forderung nach Interdisziplinarität im Bereich der Kindesvertretung¹ entwickelte sich bereits vor Jahren unsere Zusammenarbeit. Wir beschäftigen uns beruflich alle mit Kindern und ihren Lebens- und Entwicklungsbedingungen. Immer wieder haben wir konkrete Fälle aus juristischer, psychologischer, sozialarbeiterischer und sonderpädagogischer Sicht diskutiert. Wir führten auf verschiedensten Ebenen Debatten, planten Projekte, klärten Fragen der Kindesvertretung und pflegten Kooperationen. Daraus entstand der Wunsch, unsere Erfahrungen, Sichtweisen und den als wertvoll erlebten Diskurs für die praktische Arbeit in der Vertretung von Kindern und Jugendlichen nutzbar zu machen.

In mehreren intensiven Schreibretreten, die auch durchaus geselligen Charakter hatten, entstand in inspirierender Umgebung (Wien, Moosegg/BE, Andiastr./GR, Bern, Basel) im Zeitraum von zwei Jahren der vorliegende Text. Er beschreibt aus praktischer Sicht die Arbeit von Männern und Frauen, die in ihrer beruflichen Tätigkeit Kinder und Jugendliche parteilich begleiten und vertreten, wenn Gerichte oder Behörden wichtige Entscheide über sie fällen. Ausgangspunkt und Rahmen bildet dabei das Recht des Kindes auf Partizipation (Beteiligung); deshalb nehmen menschenrechtliche Überlegungen in diesem Buch breiten Raum ein. Weil sich Partizipation immer im Raum zwischen Disziplinen und Professionen oder gar außerhalb von

1 Mit *Kindesvertreter*in* bezeichnen wir in diesem Buch die anwaltschaftliche Vertretung eines Kindes in einem rechtlichen Verfahren. Es gibt andere Begriffe wie Kindesverfahrensvertretung, Rechtsvertretung, Prozessbeistand, Verfahrensbeistand, Kinderanwalt, die gleich oder ähnlich verwendet werden. *Kindesvertreter*in* wird sowohl zur Bezeichnung des Instituts als auch der Person verwendet, die Kinder und Jugendliche in rechtlichen Verfahren vertritt.

ihnen abspielt, zieht sich als roter Faden der Versuch durch das Buch, sich von einzelnen Disziplinen zu lösen und einen transdisziplinären Bezugsrahmen zu schaffen.

Kinder haben ein Recht darauf, in ihrer ganzen Persönlichkeit ernst genommen zu werden und als Subjekt an den sie betreffenden Verfahren teilzunehmen. Dazu braucht es die Bereitschaft aller Verfahrensbeteiligten, das Kind in seinem Erleben insgesamt zu erfassen und sich mit seinen Anliegen – für das Kind wahrnehmbar – auseinanderzusetzen.

Das Buch ist in fünf Teile gegliedert. Zuerst stellen wir die Entwicklung des Instituts der Kindesvertretung in Europa dar. Zur Situation in der Schweiz wird dieser Teil ergänzt durch Überlegungen der Co-Präsidentin des Vereins Kinderanwaltschaft Schweiz, weshalb es diesen Verein (immer noch) braucht. In einem zweiten Teil werden juristische, psychologische und sonderpädagogische Grundlagen der Kindesvertretung beschrieben und diskutiert. Der dritte Teil stellt das Instrumentarium der Kindesvertretung vor. Wie kann konkret gearbeitet werden, welche Abwägungen unterstützen das professionelle Handeln? Der vierte Teil schließlich dient mit Fallbeispielen der Illustration der Arbeit der Kindesvertretung. Es werden verschiedene Handlungsfelder konkretisiert, illustriert und reflektiert. Den Abschluss bildet eine Sammlung von Kommentaren von Persönlichkeiten, die das Institut der Kindesvertretung aus ihrer persönlichen praktischen oder theoretischen Auseinandersetzung beleuchten. Als Intro zu den einzelnen Kapiteln geben wir Stimmen von Kindern und Jugendlichen wieder, die darüber berichten, wie sie die Vertretung erlebt haben.

Wir hoffen, mit diesem Buch nicht nur Kindesvertreter*innen zu erreichen, sondern auch Fachpersonen aus dem Bereich Kindesschutz, aus Gerichten und weiteren Berufsfeldern, die mit dem Thema zu tun haben, sowie weitere an der Thematik interessierte Personen.

1.2 Kinderrechte sind Menschenrechte

Als richtungsweisender Meilenstein in der Entwicklung zu einer eigenständigen Vertretung von Kindern in gerichtlichen Verfahren gilt die Entscheidung des Supreme Court der USA in Sachen Gault² aus dem Jahr 1967. Das Gericht

2 Zitiert in: SALGO (1996), S. 59; s.a. https://en.wikipedia.org/wiki/In_re_Gault (zuletzt besucht: 25.10.2021).

hatte die Frage zu entscheiden, ob einem Jugendlichen – hier dem 15-jährigen Gerald Gault – im Ermittlungs- und Strafverfahren das Recht auf Verteidigung durch einen Rechtsanwalt zusteht. Diese Entscheidung steht am Anfang eines tiefgreifenden Wandels des amerikanischen Jugendgerichtssystems, das die Frage nach dem Anspruch eines Kindes auf eine eigenständige Rechtsvertretung in einem Verfahren erstmals bejaht. Der Entscheid bestimmt in den USA bis heute die verfassungsrechtliche Begründung der Verfahrensgarantien für Minderjährige gültig und generell, d.h. auch für andere Verfahrensarten, soweit sich vom Ausgang des Verfahrens Beeinträchtigungen der Rechtsgüter »life, liberty and property« ergeben. Seither sind über 50 Jahre vergangen, in denen sich in Sachen »kindgerechte Justiz« weltweit enorm viel getan hat. Die UN-Kinderrechtskonvention von 1989 verankert auf menschen- bzw. kindesrechtlicher Ebene erstmals das Recht des Kindes auf Partizipation (Art. 12 und weitere Bestimmungen). Gleichzeitig stellt dieser Partizipationsanspruch neben dem Recht auf Wahrung des Kindeswohls (Art. 3), dem Gleichbehandlungsgebot (Art. 2) und dem Recht auf Leben und Entwicklung (Art. 6) eines der vier Grundprinzipien der Konvention dar.

Eines der zentralen Instrumente für die Umsetzung des Partizipationsrechts ist die unabhängige (Interessen-)Vertretung des Kindes. Die Schweiz ist 1997 dieser Konvention beigetreten, welche mit Ausnahme der USA alle Staaten der Welt ratifiziert haben. 2010 erließ das Ministerkomitee des Europarates umfassende Richtlinien für eine kindgerechte Justiz³, welche ebenfalls große Beachtung finden und in den EU-Mitgliedstaaten umgesetzt werden.

Die Kindesanhörung und die unabhängige Vertretung von Kindern und Jugendlichen in gerichtlichen und behördlichen Verfahren sind wichtige (aber nicht die einzigen) Bestandteile dieser seit den 70er-Jahren in Gang gesetzten weltweiten Entwicklung. In der schweizerischen Gesetzgebung wurden diese Partizipationsinstrumente – von einer größeren Öffentlichkeit und weiten Teilen der Fachwelt fast unbemerkt – erstmals im Jahr 2000 im Scheidungsrecht verankert.⁴ Seither werden in der Rechtspraxis sowohl die Anhörung als auch die Kindesvertretung nur zögerlich und sehr unterschiedlich angewendet. Nach und nach fanden diese Instrumente aber auch Eingang in andere

3 Leitlinien des Ministerkomitees des Europarates für eine kindgerechte Justiz, verabschiedet durch das Ministerkomitee des Europarates am 17. November 2010; <https://www.coe.int/en/web/children>

4 Das Scheidungsrecht ist im ZGB geregelt.

Rechtsgebiete wie ins Kindesschutzrecht, ins Adoptionsrecht oder bei internationalen Kindesentführungen. Regelungen über die Partizipation von Kindern in weiteren Rechtsgebieten werden hoffentlich folgen.⁵

Die Aufnahme solcher Bestimmungen ins schweizerische Recht darf nicht zur Annahme verleiten, der Gesetzgeber habe sich in diesen Punkten besonders progressiv verhalten. Bei den Rechten von Kindern, auch den hier im Zentrum stehenden Teilnahmerechten, handelt es sich um Menschenrechte. Diese beanspruchen universelle und weltumspannende Geltung.⁶ Insbesondere der für das Recht auf Mitwirkung zentrale Art. 12 UN-KRK ist direkt, d.h. auch ohne innerstaatliche konkretisierende Gesetze, anwendbar (siehe 3.1.3 Kinderrechte als Menschenrechte).

Die beschriebene weltumspannende Bedeutung der Kinderrechte und deren Geschichte, die mit der Entwicklung der Menschenrechte in der Aufklärung begann und mit der Anerkennung eines besonderen Schutzes der Kindheit als eigener und besonderer Lebensphase im 20. Jahrhundert eine Weiterführung fand, deuten darauf hin, dass es sich nicht um ein vorübergehendes Phänomen handeln kann.

1.3 Kindesvertretung: eine junge und hybride Aufgabe

In den letzten Jahren hat die Zahl der Einsetzungen von Kindesvertreter*innen insgesamt, namentlich im Rahmen von familienrechtlichen Verfahren⁷, zugenommen. Für das Jahr 2020 weist die KOKES-Statistik⁸ einen Bestand per 31.12.2020 von schweizweit 738 Kindesvertretungen in Kindesschutzverfahren (ohne Gerichtsverfahren) aus, wobei allein auf den Kanton Zürich 286 Vertretungen entfallen (im Vergleich dazu gab es per 31.12.2020 schweizweit total 35.376 Beistandschaften gemäß Art. 308 ZGB). Im Jahr 2015 waren es schweizweit erst total 293 Kindesvertretungen. Die Grundlagenartikel, die die Vertre-

5 Wie etwa im Ausländer- und Asylrecht und im Jugendstrafrecht.

6 Zur Rechtsnatur menschenrechtlicher Verpflichtungen: KÄLIN/KÜNZLI (2019), S. 83ff.; WYTENBACH (2006), S. 343ff.

7 Dies mag auch auf die Vertretung von Kindern als Opfern von Straftaten (Privatkläger) zutreffen, nicht jedoch auf die Jugendstrafverteidigung, die im Zuge des Ausbaus der Angeschuldigtenrechte von Erwachsenen im Strafprozess schon früher eingeführt wurde.

8 <https://www.kokes.ch/de/dokumentation/statistik/details-fruehere-jahre>, zuletzt besucht am 01.11.2021.

tung von Kindern regeln, sind kurz gehalten und lassen einen großen Interpretationsspielraum offen. Sie machen nur wenige Vorgaben darüber, wie, wann und von wem Kindesvertretungen wahrgenommen werden sollen. Dem Wortlaut nach ist zunächst lediglich klar, dass die Kindesvertreter*innen in fürsorgerischen⁹ und rechtlichen Fragen erfahrene Personen sein müssen. Deshalb bleibt die Tätigkeit nicht Anwältinnen und Anwälten vorbehalten. Trotzdem haben die meisten aktiven Kindesvertreter*innen einen juristischen bzw. anwaltlichen Hintergrund. Dies hat verschiedene Gründe, wohl nicht zuletzt denjenigen, dass die ersten Vertretungen in Scheidungsverfahren angeordnet wurden, wo die Anwalt*innen seit jeher eine wichtige Rolle spielen. In Anbetracht der Vielfalt der Anlässe für die Einsetzung von Kindesvertretungen ist es erforderlich, den Fokus weg von der Grundprofession und hin auf die Rolle der Akteur*innen und auf die Funktion der verschiedenen Verfahren zu richten.

1.4 Fall ist, was der Fall ist!

In Praxis, Wissenschaft und Rechtsprechung wird seit Jahren eine kontroverse Diskussion über Funktion, Zielsetzung, Anforderungsprofil und Arbeitsweise der Kindesvertretung geführt. Meist läuft diese – verkürzt ausgedrückt – auf die Frage hinaus, ob sie überwiegend oder sogar ausschließlich dem Kindeswillen oder ob sie dem Kindeswohl verpflichtet sein soll. Nicht nur die Anlässe, eine Kindesvertretung einzusetzen, sind vielfältig, sondern auch die Anforderungen, die sich in den einzelnen Fällen bei der Erfüllung der Aufgaben stellen. Die Einzigartigkeit der Situationen der einzelnen zu vertretenden Kinder und Jugendlichen und ihrer Kontexte verbietet es, starren und schematischen, zum Vornherein festgelegten Vorgehensweisen zu folgen. Wer quasi in jedem Fall und Verfahren buchstabengetreu »nach Rezeptbuch« arbeitet, wird der Aufgabe nicht gerecht. Aus der Einsicht, dass jedes Kind und jede Familie einzigartig sind, folgt als Konsequenz, dass letztlich auch jedes Vertretungsmandat einzigartig geführt werden muss. Kommt hinzu, dass die Kindesvertretung in sehr unterschiedlichen Verfahren eingesetzt werden kann, die unterschiedlichen Gesetzmäßigkeiten und Dynamiken unterliegen. Als Anregung mag das dreidimensionale Handlungsmodell dienen, das die drei Handlungsebenen 1) Anwaltliche Vertretung des Kindes, 2) Aufdecken der Fallkonstella-

9 Vgl. etwa Art. 314a^{bis} ZGB oder Art. 299 ZPO.

tion und 3) Sozialgeflechtsarbeit¹⁰ miteinander kombiniert (siehe Kapitel 4.6 sowie Anhang 8.1.). Die Vorgehensweise ist je nach Möglichkeit, Schwerpunktsetzung und Verfahrenstyp individuell zu wählen. Als zentrale Anforderung der UN-KRK stellt sich für die Kindesvertretung die Aufgabe, die Partizipation des Kindes oder Jugendlichen zu gewährleisten.

1.5 Hohe Bedeutung direkter Kommunikation und niederschwelliger Erreichbarkeit

Partizipation lässt sich ohne gelingende Interaktion zwischen Erwachsenen und Kindern nicht umsetzen. Dies trifft in besonderer Weise auf die Kindesvertretung zu, da diese das Kind per se nicht unmittelbar am Verfahren partizipieren lässt, sondern eben »nur« mittelbar. Die Tatsache, dass einem Kind eine Vertretung zur Seite gestellt wird, führt nicht automatisch dazu, dass es deswegen am Verfahren partizipiert. Hinzukommen muss das direkte Gespräch oder mindestens der Kontakt zwischen Vertreter*in und Kind und die entsprechende Antragstellung der Kindesvertretung an die Behörde oder das Gericht sowie die Weitergabe von Informationen an die entscheidende Behörde und die weiteren Verfahrensbeteiligten. Die Kindesvertreter*innen sind die einzigen Verfahrensbeteiligten, welche jederzeit und während des ganzen – stets zeitlich begrenzten – Verfahrens nicht nur mit dem Kind, sondern mit allen anderen Beteiligten direkte Kontakte haben oder jedenfalls haben können. Sie müssen in Anbetracht ihrer begrenzten Zeitressourcen sorgfältig und permanent einschätzen, wo sie das Schwergewicht ihrer Tätigkeit legen wollen. Wie viel Zeit soll beispielsweise in Aktenstudium, eigene Schriftsätze und Plädoyers investiert werden? Oder wie wichtig ist es, genügend Zeit zu haben für den direkten Kontakt mit dem vertretenen Kind und mit Personen aus seinem Umfeld sowie für Einigungsgespräche vor Gericht und Behörden? Auch wenn diese Fragen immer nur einzelfallabhängig beantwortet werden können, machen wir die Erfahrung, dass persönliche (informelle) Gespräche in der Jugend- und Familienhilfe und in Justizverfahren sehr oft zu kurz kommen und dieser Umstand von einer Mehrheit der Beteiligten beklagt wird. Hier ein Gegengewicht zu setzen, ist aus unserer Sicht sehr wichtig: Die Kindesvertretung kann sich gezielt zugunsten von kindgerechten Verfahren und Entscheidungen einset-

10 Vgl. SCHULZE (2007).

zen. Gleiches gilt für die persönliche Erreichbarkeit der Kindesvertreter*innen für die Kinder und für Personen aus deren Umfeld.

1.6 Bedeutung der persönlichen Handlungsverantwortung

Kindesvertreter*innen sollen sich stets bewusst sein, dass sie für die schließlich getroffene Entscheidung eines Gerichts oder einer Behörde keine direkte Verantwortung tragen. Ebenso wichtig ist aber das Bewusstsein, dass die Verantwortung für die Einhaltung der anerkannten Rollen-Standards, für die eigene Grundhaltung und für die eigenen (Nicht-)Handlungen nicht minder schwer wiegt. So erträgt etwa die sorgfältige Klärung der eigenen Unabhängigkeit, Unbefangenheit und Geeignetheit vor der Fallannahme keine Halbheiten, und es kann einen verheerenden Einfluss auf die Falldynamik haben, wenn die Kindesvertretung in diesen Fragen aus irgendwelchen Gründen Kompromisse macht. Auch wenn Kindesvertretung grundsätzlich Interessenvertretung ist, wird gleichzeitig seitens der Verfahrensbeteiligten erwartet, dass sie objektiv, unvoreingenommen und sachlich-professionell agiert. Ein hohes diesbezügliches Bewusstsein und ein darauf ausgerichtetes Handeln sind unabdingbare Elemente einer gelingenden Mandatsführung.

1.7 Anhörung und Vertretung als Partizipationsmöglichkeiten des Kindes

Die Anhörung vor Gericht oder vor der Behörde ist ein punktuelles Ereignis für das Kind. Der Zeitpunkt wird von der Verfahrensleitung bestimmt und richtet sich nicht primär nach den Bedürfnissen des Kindes. In aller Regel findet sie einmalig statt. Wenn das Kind auf die Anhörung verzichtet, zum Beispiel, weil es sich noch nicht in der Lage fühlt, sich im Konflikt der Eltern zu positionieren, kann es diese Partizipationsmöglichkeit nicht nutzen.

Die Kindesvertretung dagegen bietet dem Kind eine kontinuierliche Begleitung während der Dauer des ganzen Verfahrens. Nebst regelmäßiger Information erhält das Kind Unterstützung bei der Willensbildung und kann diese im Laufe des Verfahrens weiterentwickeln. Durch die Vertretung kann sich das Kind im Laufe des gesamten Verfahrens immer wieder einbringen und sich auch zu allfälligen Zwischenlösungen äußern. Die Kindesvertretung garantiert die Kontinuität von Information und Partizipation.

Wenn es einer Kindesvertretung gelingt, sich dem Kind als interessierte, verlässliche Drittperson¹¹ zur Verfügung zu stellen, stärkt sie dadurch seine Resilienz.

¹¹ Siehe dazu ausführlich SIMONI (2007), S. 33–39.

