



Deutsches Institut  
für Menschenrechte

## Stellungnahme

# **zum Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz eines Gesetzes zur Einführung eines familiengerichtlichen Genehmigungsvorbehaltes für freiheitsentziehende Maßnahmen bei Kindern**

September 2016

---

## Inhalt

<b>1</b>	<b>Vorbemerkungen</b>	<b>3</b>
<b>2</b>	<b>Anmerkungen zu Artikel 1 (§ 1631 BGB)</b>	<b>3</b>
2.1	Zu Absatz 1, Satz 2	3
2.2	Zu Absatz 2, Satz 1	4
<b>3</b>	<b>Anmerkungen zu Artikel 2 (§ 167 FamFG)</b>	<b>4</b>
3.1	Zu § 167 Absatz 1	4
3.2	Zu § 167 Absatz 2, Nummer 7	5
<b>4</b>	<b>Anmerkungen zur Begründung</b>	<b>5</b>
4.1	Zu Nummer VII Befristung und Evaluation	5

# 1 Vorbemerkungen

Die Monitoring-Stelle UN-Kinderrechtskonvention des Deutschen Instituts für Menschenrechte dankt für die Gelegenheit zur schriftlichen Stellungnahme zum Referentenentwurf zur Einführung eines familiengerichtlichen Genehmigungsverhaltes für freiheitsentziehende Maßnahmen bei Kindern (Stand: 15.09.2016).

Die Monitoring-Stelle begleitet seit ihrer Einrichtung Mitte 2015 die Umsetzung der UN-Kinderrechtskonvention (UN-KRK, die Konvention) in Deutschland. Sie folgt dabei dem Mandat, die Rechte von Kindern im Sinne der UN-KRK zu befördern und zu schützen sowie die Umsetzung der Konvention in Deutschland durch sämtliche staatliche Stellen kritisch zu überwachen und zu bewerten. Als Teil des Deutschen Instituts für Menschenrechte e.V. (DIMR) hat die Monitoring-Stelle Teil an der durch das DIMR-Gesetz garantierten Unabhängigkeit des Instituts.

## 2 Anmerkungen zu Artikel 1 (§ 1631 BGB)

Die Monitoring-Stelle UN-Kinderrechtskonvention begrüßt ausdrücklich den vorgelegten Referentenentwurf und das damit verbundene familiengerichtliche Genehmigungserfordernis für freiheitsentziehende Maßnahmen bei Kindern. Der Entwurf schließt eine Rechtslücke und erkennt die Vorgaben aus Artikel 25 der Konvention an, in welchem die Rechte von Kindern in einer Unterbringung festgeschrieben sind. Kinder haben somit das Recht auf eine regelmäßige Überprüfung der ihnen gewährten Behandlung sowie aller anderen Umstände, die für ihre Unterbringung von Belang sind. Artikel 25 verlangt eine regelmäßige Überprüfung, die sowohl die Zweckmäßigkeit als auch den Verlauf der Behandlung oder Betreuung zu berücksichtigen hat. Im Rahmen der Prüfung des Staatenberichts Deutschlands hat der UN-Ausschuss für die Rechte des Kindes veranlasst, Empfehlungen an Deutschland auszusprechen und zu betonen, dass freiheitsentziehende Maßnahmen bei Kindern nur als letztes Mittel, für einen möglichst kurzen Zeitraum und unter regelmäßiger Überprüfung zulässig sind.<sup>1</sup>

Die Angleichung, auch des Wortlauts in Artikel 1, an die Regelungen für Erwachsene in (§ 1906 BGB) erscheint vor dem Gebot der Anerkennung von Kindern als Rechtssubjekten gemäß UN-Kinderrechtskonvention folgerichtig.

### 2.1 Zu Absatz 1, Satz 2

In Absatz 1 wäre es daher empfehlenswert, sich ohne Einschränkungen an die Formulierungen aus § 1906 zu halten, sodass Absatz 1, Satz 2 wie folgt lauten würde: „Die Unterbringung ist zulässig, solange sie zum Wohl des Kindes (...) erforderlich ist (...).“ Das „solange“ anstelle eines „wenn“ entspricht der §1906 Absatz 1 Satz 1 gewählten Formulierung und würde darüber hinaus auch die später in Artikel 2 Absatz 7 des Referentenentwurfs betonte Intention einer zeitlichen Befristung (und damit automatisch wiederkehrenden erneuten Prüfung der Notwendigkeit einer freiheitsentziehenden Maßnahme nach 6 Monaten) an dieser Stelle unterstreichen.

<sup>1</sup> Siehe auch Unicef: Implementation Handbook for the Convention on the rights of the child, 2007; Committee on the Rights of the Child, Concluding observations on the combined third and fourth periodic reports of Germany, 2014, Ziffer 74, 75; Committee on the Rights of the Child, Concluding observations to Germany, 2004, Ziffer 61b; Committee on the Rights of the Child, General Comment No. 6, 2005, Ziffer 22.

## 2.2 Zu Absatz 2, Satz 1

Auch hier begrüßt die Monitoring-Stelle die Angleichung teils bis zum genauen Wortlaut an § 1906 BGB, sieht jedoch in der Beschränkung des Genehmigungserfordernisses auf Fälle „nicht alterstypischer Weise der Freiheitsentziehung“ die Gefahr, dass im Umkehrschluss vermeintlich „alterstypische Weisen von Freiheitsentziehung“ unhinterfragt weiterhin in der Praxis geduldet werden. Außerdem sprechen auch die Erfahrungen in der Praxis gegen die Notwendigkeit einer Beschränkung der gerichtlichen Kontrolle auf „nicht alterstypische“ Freiheitsentziehung. So gibt es etwa im Bereich der frühkindlichen Betreuungen bereits zunehmend Alternativen zu den im Begründungstext auf S. 11 aufgeführten Laufställen und Hochstühlen, etwa in Form von Türgittern, die beispielsweise die Küche mit Herdplatten für die Kinder unerreichbar machen oder kleinen Stühlen mit Seitenarmlehnen, die einem einjährigen Kind das selbstbestimmte Verlassen des Essplatzes ermöglichen. Solche Entwicklungen gilt es aus Sicht der Monitoring-Stelle UN-Kinderrechtskonvention zu befördern und flächendeckend zu implementieren.

Zusätzlich gilt es zu berücksichtigen, dass unter eine vermeintliche „alterstypische Weise“ einer freiheitsentziehenden Maßnahme auch die seit Jahren in der fachpolitischen Debatte<sup>2</sup> der Kinder- und Jugendhilfe kontrovers diskutierte Maßnahmen im Umgang mit sogenannten „erziehungsschwierigen“ Jugendlichen fallen. Ausgehend von der Zielsetzung eines uneingeschränkten Gewaltverbotes<sup>3</sup> für alle Kinder in § 1631 Absatz 2 Satz 1 spricht sich die Monitoring-Stelle UN-Kinderrechtskonvention daher dafür aus, bei Kindern keine Einschränkung im Sinne einer vermeintlich „alterstypischen Weise“ einer freiheitsentziehenden Maßnahme vorzunehmen und in Absatz 2 den Passus „in nicht alterstypischer Weise“ zu streichen.

## 3 Anmerkungen zu Artikel 2 (§ 167 FamFG)

### 3.1 Zu § 167 Absatz 1

Es wird begrüßt, dass die Bestellung eines Verfahrensbeistands als stets erforderlich festgeschrieben wird. Dies entspricht den Vorgaben aus Artikel 12 der UN-KRK zum Recht auf Gehör der Meinung von Kindern. Die Allgemeine Bemerkung Nr. 12 des UN Ausschusses für die Rechte des Kindes macht deutlich, dass Kinder nicht bloß Gegenstand von Entscheidungen, sondern kontinuierlich reifende Personen mit eigenen Ansichten und Interessen sind. Sie haben ein Recht, sich an allen sie betreffenden Entscheidungen zu beteiligen. Vertragsstaaten sind dazu aufgefordert dem Rechnung zu tragen, indem Personen, die für ein Kind betreffende Entscheidungen verantwortlich sind, es dem Kind ermöglichen, seine eigene Meinung frei zu äußern und diese ernsthaft berücksichtigen.

<sup>2</sup> Siehe auch Diskussionspapier der Arbeitsgemeinschaft für Kinder- und Jugendhilfe – AGJ „Freiheitsentziehende Maßnahmen im aktuellen Diskurs. Konsequenzen für die Weiterentwicklung der Hilfen zur Erziehung, 2015.

<sup>3</sup> §1631 Abs. 2 Satz 1 BGB legt fest, dass alle Gewaltformen, gleichgültig wie sie erzieherisch motiviert sind, mit dem uneingeschränkten Gewaltverbot unvereinbar sind. Hierzu zählen auch Zwang und Zwangsmittel, die nicht vereinbar sind mit dem Recht des Kindes auf gewaltfreie Erziehung und damit dem uneingeschränkten Gewaltverbot (vgl. Häbel, Hannelore: Das Recht des Kindes auf gewaltfreie Erziehung und seine Bedeutung für die Zulässigkeit körperlichen Zwangs in Einrichtungen der Kinder- und Jugendhilfe – Teil 1. Rechtsgutachten. In ZKJ Kindschaftsrecht und Jugendhilfe 5-2016, S. 172).

Zu erwähnen ist in diesem Zusammenhang, dass der UN-Ausschuss für die Rechte des Kindes in seiner weiteren Allgemeinen Bemerkung Nr. 14 betont, dass die Ermittlung des Kindeswohls nur dann sachgerecht erfolgt, wenn die Vorgaben aus Artikel 12 der Konvention eingehalten werden. Das bedeutet, dass das Kindeswohl nur unter Gehör der Meinung eines Kindes sachgerecht ermittelt werden kann. Dies ist eine Vorgabe, die laut UN-Ausschuss für die Rechte des Kindes auch keine (!) Altersbegrenzung kennt.<sup>4</sup>

### **3.2 Zu § 167 Absatz 2, Nummer 7**

Das Ende der freiheitsentziehenden Maßnahmen spätestens mit Ablauf von sechs Monaten wird von der Monitoring-Stelle UN-Kinderrechtskonvention grundsätzlich begrüßt. Diese Abweichung von den Regelungen in § 329 FamFG für Erwachsene führt – im Unterschied zu den in den vorangegangenen Absätzen problematisierten Abweichungen – zu einer Stärkung der Rechtspositionen von Kindern. Unabhängig davon sollte die gewählte Höchstdauer von 6 Monaten regelmäßig daraufhin überprüft werden, ob sie für Kinder aller Altersgruppen angemessen ist oder in der Praxis zu unzumutbaren Ergebnissen im Einzelfall führt. Gegebenenfalls ist die Frist entsprechend zu verkürzen oder durch eine Staffelung zu ergänzen.

Um den besonderen Bedürfnissen von Kindern zu begegnen, regt die Monitoring-Stelle UN-Kinderrechtskonvention an, ein niedrighschwelliges und kindgerechtes zusätzliches Verfahren zu entwickeln, das dem Recht des Kindes auf Gehör seiner Meinung gleichermaßen mit den dem Kind zustehenden Schutzrechten gerecht wird.

Als ein Beispiel könnten hier die in Nordrhein-Westfalen auf Grundlage von §§ 23,24 PsychKG NRW eingerichteten Besuchskommissionen in der Kinder- und Jugendpsychiatrie dienen, die mindestens einmal in zwölf Monaten unangemeldet entsprechende Einrichtungen besuchen, eine Überprüfung der Unterbringung und der damit verbundenen besonderen Aufgaben vornehmen und Wünsche und Beschwerden der betroffenen Kinder und Jugendlichen entgegennehmen.

## **4 Anmerkungen zur Begründung**

### **4.1 Zu Nummer VII Befristung und Evaluation**

Die Datenlage zu Kinderrechten ist in Deutschland immer noch sehr ungenügend. Die Einführung des familiengerichtlichen Genehmigungsvorbehaltes bietet eine günstige Gelegenheit, verlässliche Zahlen dazu zu erheben, wie häufig und wie lange freiheitsentziehende Maßnahmen bei Kindern in Einrichtungen in Deutschland vorgenommen werden. Über die Jahre böte eine entsprechende Datenerhebung auch eine Möglichkeit, Entwicklungen in der Praxis (hin zu einer vermehrten Anwendung alternativer Maßnahmen) zu überwachen. Entsprechende Daten sollten durch die Familiengerichte beispielsweise im Rahmen der bestehenden Anordnungen der Länder zur Zählkartenerhebung festgehalten werden, um andere Verfahren wie beispielsweise im Rahmen des Achten Sozialgesetzbuch, Kinder und Jugendhilfegesetz, in § 99 Absatz 1 Nummer 1e zu ergänzen.

Die Evaluation des Bundeskinderschutzgesetzes 2015 hat ergeben, dass Evaluation eine Zieldimension bei der Erweiterung der statistischen Datenbasis zur

<sup>4</sup> Siehe auch Committee on the Rights of the Child. Concluding Observations No. 14, 2013, Ziffer 44.

Weiterentwicklung eines wirksameren Kinderschutzes darstellt. Basierend auf dieser Erkenntnis sollte aus Sicht der Monitoring-Stelle auch beim vorliegenden Gesetzentwurf eine Evaluation vorgesehen werden.<sup>5</sup>

---

## Kontakt

Deutsches Institut für Menschenrechte  
Zimmerstraße 26/27, 10969 Berlin  
Tel.: 030 25 93 59-462  
Fax: 030 25 93 59-59  
info@institut-fuer-menschenrechte.de  
www.institut-fuer-menschenrechte.de

AUTOR\_IN: Judith Feige

© Deutsches Institut für Menschenrechte, 2016  
Alle Rechte vorbehalten

## Das Institut

Das Deutsche Institut für Menschenrechte ist die unabhängige Nationale Menschenrechtsinstitution Deutschlands. Es ist gemäß den Pariser Prinzipien der Vereinten Nationen akkreditiert (A-Status).

Zu den Aufgaben des Instituts gehören Politikberatung, Menschenrechtsbildung, Information und Dokumentation, anwendungsorientierte Forschung zu menschenrechtlichen Themen sowie die Zusammenarbeit mit internationalen Organisationen. Es wird vom Deutschen Bundestag finanziert. Das Institut ist zudem mit dem Monitoring der Umsetzung der UN-Behindertenkonvention und der UN-Kinderrechtskonvention betraut worden und hat hierfür entsprechende Monitoring-Stellen eingerichtet.

---

<sup>5</sup> Siehe auch Bericht der Bundesregierung zur Evaluation des Bundeskinderschutzgesetz, 2015.