



Monitoring-Stelle UN-Kinderrechtskonvention

Beantwortung der Fragen für die Anhörung des Deutschen Ethikrates „Wohltätiger Zwang“ in der Kinder- und Jugendhilfe

Anhörung am 18. Mai 2017 in Berlin

Vorbemerkung des Deutschen Ethikrats zum Fragenkatalog

Die Problematisierung von „wohltätigem Zwang“ ging aktuell vom Praxisfeld der Psychiatrie aus, nachdem mehrere höchstrichterliche Urteile Reformbedarf in Praxis und Gesetzgebung aufgezeigt hatten. Zwangsmaßnahmen, die in der Kinder- und Jugendhilfe eingesetzt werden wie z.B. freiheitsentziehende Unterbringung oder andere freiheitsentziehende Maßnahmen, Zwangsmedikation oder andere Zwangsbehandlung, Kontaktverbote, Einsatz von Belohnungs- und Bestrafungssystemen und ähnliche restriktive pädagogische Maßnahmen, waren dagegen bislang weniger im Fokus ethischer und juristischer Debatten. Der Ethikrat will sich auch diesem Praxisfeld widmen.

Arbeitsdefinition für „wohltätigen Zwang“

Der Begriff Zwang bezeichnet eine besondere Beeinträchtigung der Entscheidungs-, Handlungs- oder Verhaltensmöglichkeit einer Person. Das Besondere dieser Beeinträchtigung liegt in der Überwindung des Willens der Person. Dabei kann es sowohl um die Überwindung des Willens einer selbstbestimmungsfähigen wie auch um die Überwindung des Willens einer selbstbestimmungsunfähigen Person gehen.

Der Begriff des wohltätigen Zwangs bezeichnet den mit dem Einsatz von Zwang verfolgten Zweck. Von einem wohltätigen Zwang wird hier gesprochen, wenn das Wohl der Person, auf die Zwang ausgeübt wird, der vorrangige oder übergeordnete Zweck der Ausübung von Zwang ist. Das heißt, es geht dem Ethikrat um Zwangsmaßnahmen zur Abwehr einer Selbstschädigung, nicht um Zwangsmaßnahmen zum Schutz anderer Personen, auch wenn die Grenze oftmals schwer zu ziehen ist.

Wohltätiger Zwang ist nicht bereits deshalb unzulässig, weil Zwang ausgeübt wird. Er ist jedoch umgekehrt auch nicht bereits deswegen zulässig, weil er dem Wohl der Person dient, auf die Zwang

ausgeübt wird. Vielmehr unterliegt er als Ausübung von Zwang einem erhöhten Legitimationsbedarf. Dabei ist wohlthätiger Zwang stets im Kontext der Maßnahme zu betrachten, zu deren Durchsetzung Zwang eingesetzt wird.

Fragenkatalog

1. Halten Sie den Begriff und die Arbeitsdefinition 'wohlthätiger Zwang' für geeignet zur Bezeichnung des Problemfeldes? Wenn nicht, welche Alternative schlagen Sie vor?

Der Begriff des „wohlthätigen Zwangs“ erscheint mir für den Umgang mit Kindern- und Jugendlichen innerhalb der Kinder- und Jugendhilfe problematisch. Problematisch, da das Verwenden des Begriffs der „Wohlthätigkeit“ im Kontext der Kinder- und Jugendhilfe einer Entwicklung nicht gerecht würde, die innerhalb der Kinder und Jugendhilfe mit Einführung des Kinder- und Jugendhilfegesetzes 1990/91 (inkl. seiner zahlreichen Novellierungen) und spätestens mit Aufarbeitung der Heimerziehung in den 50er und 60er Jahren in der Bundesrepublik Deutschland¹ und der Aufarbeitung der Heimerziehung in der DDR² stattgefunden hat.

Zwangmaßnahmen in der Kinder- und Jugendhilfe unterliegen schon heute einem großen Legitimationsdruck. Als Begründung wird weiterhin – wie auch schon in der Vergangenheit – das „Kindeswohl“ als Maßstab von zahlreichen pädagogischen Ansätzen zur Legitimation ihrer vermeintlich „pädagogischen“ Maßnahmen angeführt. Anders als in der Vergangenheit ist dieses kein Freifahrtschein für Zwangsmaßnahmen mehr, sondern einer solchen Begründung sind heute rechtlich Grenzen gesetzt. Hervorzuheben ist hier sicherlich das Gesetz zur Ächtung der Gewalt in der Erziehung, das mit § 1631, Abs. 2 BGB deutliche Grenzen für einen solchen Umgang Erwachsener mit Kindern setzt: „Kinder haben ein Recht auf gewaltfreie Erziehung. Körperliche Bestrafung, seelische Verletzungen und andere entwürdigende Maßnahmen sind unzulässig.“

Einen alternativen Begriff zum Arbeitsbegriff „Wohlthätiger Zwang“ vermag ich leider nicht zu benennen.

Umschreiben möchte ich aber eine Herausforderung, der sich die Kinder- und Jugendhilfe mit ihrer Praxis der freiheitsentziehenden Unterbringung und den freiheitsentziehenden Maßnahmen aus Sicht der Monitoring-Stelle UN-Kinderrechtskonvention noch nicht ausreichend gestellt hat.

Mit dem Übereinkommen der Vereinten Nationen über die Rechte des Kindes von 1989³ (im Folgenden UN-Kinderrechtskonvention / kurz: UN-KRK) kam eine weitere normative Grundlage für die Ermittlung

1 Abschlussbericht des Runden Tisches „Heimerziehung in den 50er und 60er Jahren“ (2010). Berlin: Arbeitsgemeinschaft für Kinder- und Jugendhilfe.

2 Bericht: Aufarbeitung der Heimerziehung in der DDR (2012). Berlin: Arbeitsgemeinschaft für Kinder- und Jugendhilfe.

3 Bundesministerium für Familie, Frauen und Jugend - BMFSFJ (2014): Übereinkommen über die Rechte des Kindes. VN Konvention im Wortlaut mit Materialien. <https://www.bmfsfj.de/blob/93140/8c9831a3ff3ebf49a0d0fb42a8efd001/uebereinkommen-ueber-die-rechte-des-kindes-data.pdf> (abgerufen am 05.05.2017).

des Kindeswohls als Legitimation für die genannten Maßnahmen hinzu. Die UN-KRK ist eines der derzeit neun Menschenrechtsabkommen, die in Fortschreibung der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte entstanden sind und hat das Ziel, gerade die (Rechts)Subjektstellung von Kindern und Jugendlichen und deren Schutz-, Förder- und Beteiligungsrechte zu stärken. In Deutschland trat die UN-KRK am 05. April 1992 in Kraft – vorbehaltlos spätestens zum 10. Juli 2010⁴. Deutschland hat sich damit verpflichtet die darin verbrieften Rechte aller Kinder⁵ auf deutschem Hoheitsgebiet verwirklichen, zu achten und zu schützen (auch vor Verletzungen ihrer Rechte durch dritte).

Anders als der unbestimmte Rechtsbegriff des Kindeswohls, den die deutsche Rechtsprechung kennt, gibt die UN-KRK klare Vorgaben dazu, wie das *Wohl des Kindes*⁶ gemäß Artikel 3 UN-KRK⁷ zu bestimmen ist. Hervorheben möchte ich an dieser Stelle die Ausführungen aus dem General Comment No. 14⁸ zu Artikel 3 UN-KRK. In Artikel 3 UN-KRK ist der Maßstab des Kindeswohls umfassend verankert und soll bei sämtlichen Maßnahmen, die das Kind betreffen, ein Gesichtspunkt sein, den es vorrangig zu berücksichtigen gilt. Im General Comment⁹ wird dazu erläutert, dass eine sachgerechte Ermittlung des Kindeswohls die Verwirklichung der Vorgaben aus Artikel 12 UN-KRK voraussetzt.¹⁰ In Artikel 12 UN-KRK wiederum ist das Recht des Kindes auf Gehör seiner Meinung festgeschrieben, das in besonderer Weise zum Ausdruck bringt, dass das Kind als Rechtssubjekt ernst zu nehmen ist.¹¹ Dies muss in jedem Einzelfall neu geschehen.

An diesen Anforderungen an die Ermittlung des Wohl des Kindes in jedem einzelnen Fall, müssen sich sämtliche pädagogischen Maßnahmen – aus kinderrechtlicher Perspektive – messen lassen, wenn für diese das Wohl des Kindes im jeweiligen Kontext als Legitimation ihrer Maßnahmen herangezogen wird.

Entsprechende Auseinandersetzungen im Zuge der Legitimation und auch der Frage des erzielten Zwecks nach Beendigung einer freiheitsentziehenden Maßnahme finden bisher, so die Beobachtungen

4 Cremer, Hendrik (2011): Die UN-Kinderrechtskonvention. Geltung und Anwendbarkeit in Deutschland nach der Rücknahme der Vorbehalte. Berlin: Deutsches Institut für Menschenrechte.

5 Wenn im weiteren Text von Kindern gesprochen wird, dann sind damit gemäß Vorgaben aus Artikel 1 UN-KRK alle Menschen gemeint, die das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet haben. Auch wenn im deutschen Sprachgebrauch in diesem Falle meist von Kindern und Jugendlichen gesprochen wird. Da aber Jugend in Deutschland weit über das 18. Lebensjahr hinausgeht, müsste der Konkretisierung halber immer von Kindern und minderjährigen Jugendlichen gesprochen werden, wovon ich aus Gründen der besseren Leserlichkeit aber Abstand genommen habe.

6 Aus Sicht der Monitoring-Stelle UN-KRK ist es notwendig an dieser Stelle darauf hinzuweisen, dass hier im englischen Original der UN-KRK von den „best interests of the child“ gesprochen wird und nicht von dessen „well-being“.

7 BMFSFJ (2014), a.a.O.

8 Die General Comments sind zwar nicht im strengen Sinne völkerrechtlich verbindlich; sie formulieren aber den jeweils aktuellen Stand der Interpretation der Menschenrechtsnormen durch die zuständigen Vertragsausschüsse der Vereinten Nationen und haben von daher politisch rechtliches Gewicht (vgl. Bielefeldt, 2005, S.5).

9 UN, Committee on the Rights of the Child (2013): General Comment No. 14 on the rights of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration, UN Doc. CRC/C/GC/14, Ziffer 43.

10 Die ist eine freie Wiedergabe des Inhalts in deutscher Sprache. Der genaue Wortlaut im englischen Original ist: „Article 3, paragraph 1, cannot be correctly applied if the requirements of article 12 are not met.“

11 BMFSFJ (2014), a.a.O.

der Monitoring-Stelle UN-KRK, in der Praxis der Kinder- und Jugendhilfe nicht ausreichend oder gar systematisch (beispielsweise mittels geregelter Verfahren bei der Anwendung freiheitsentziehender Maßnahmen) statt.

Häufigkeit, Arten und Ziele von Zwangsmaßnahmen

- 2. Welche statistischen Zahlen gibt es zum Vorkommen von Maßnahmen wohlwärtigen Zwangs gegenüber Kindern in der Kinder- und Jugendhilfe in Deutschland? Wie stellt sich das im internationalen Vergleich dar? Welche Formen von Zwang werden dabei erhoben?**
- 3. Sind die vorliegenden Daten aus Ihrer Sicht belastbar? Gibt es ein Dunkelfeld, das nicht erfasst wird? Und wie würden Sie das aus Ihrer Erfahrung beschreiben?**

Der Begriff des „wohlwärtigen Zwangs“ wird in der Kinder- und Jugendhilfe in Deutschland statistisch nicht erfasst.

Setzt man den Fokus auf die in der Einleitung benannten freiheitsentziehende Unterbringung und die freiheitsentziehenden Maßnahmen in der Kinder- und Jugendhilfe, so muss man festhalten, dass zumindest die freiheitsentziehende Unterbringung von der Jugendhilfestatistik (wenn auch nur versteckt über die Statistik der richterlichen Genehmigungen für eine Unterbringung mit Freiheitsentzug im Kontext der Hilfen zur Erziehung) erhoben werden. D.h. es liegen lediglich Zahlen dazu vor, in wie vielen Fällen die richterliche Genehmigung für eine freiheitsentziehende Unterbringen erteilt wurde, aber nicht dazu, ob denn auch eine Unterbringung erfolgt ist. Zu diesem Fazit kommt auch die Antwort der Bundesregierung auf die Anfrage „Die Anwendung von Zwang bei Kindern und Jugendlichen in der Kinder- und Jugendpsychiatrie sowie in Heimen“¹².

In einem kürzlich erschienen Artikel von Dr. Birger Antholz in der Zeitschrift für das Fürsorgewesen¹³ hat der Autor versucht, auf Basis der Zahlen aus der Jugendhilfestatistik, einer Erhebung des Deutschen Jugendinstituts aus 2013 und einer eigenen Abfrage bei den betreffenden Landesministerien und $\frac{3}{4}$ der benannten Einrichtungen konkrete Aussagen zum tatsächlichen Inanspruchnahme der vorhandenen Plätze zu ermitteln (ähnlich wie dies die Stichtagserhebungen im Strafvollzug kennen). Die dabei ermittelten Daten waren jedoch sehr widersprüchlich. Nichtsdestotrotz kommen alle Datenquellen zur Feststellung, dass es zwischen 2013 und 2016 zu einem Rückgang geschlossener Unterbringung kam. In der eigenen und damit jüngsten Erhebung spricht der Autor von 25 Heimen in ganz Deutschland und 351 betroffenen Kinder und Jugendlichen, die sich 2016 in Heime mit freiheitsentziehenden Maßnahmen (ohne Kinder mit körperlicher oder geistiger Behinderung) befunden haben. Davon seien 167 Jungen und 86 Mädchen (getrennt untergebracht) und 78 Kinder (geschlechtsgemischt

¹² Deutscher Bundestag (29.03.2017): Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage der Abgeordneten Maria Klein-Schmeink, Corinna Rüffer, Dr. Harald Terpe, weiterer Abgeordneter und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN. Drucksache 18/11741.

¹³ Antholz, Birger (2017): Geschlossene Unterbringung. In: Zeitschrift für Fürsorgewesen 2017 (2), S. 38-43.

untergebracht). Das Durchschnittsalter wird mit 14,5 Jahren betitelt und die durchschnittliche Verweildauer mit 11,4 Monaten ohne Einbeziehung der Kurzabbrüche.

Mit Blick auf die Bundesländer im Einzelnen zeigt sich, dass es lediglich in 8 Bundesländern überhaupt „geschlossene Heime“ gibt, in Bayern bspw. die Zahl der angebotenen Plätze gestiegen ist, wohingegen in NRW und Brandenburg die Zahlen drastisch zurückgegangen sind, was in Brandenburg mit den dort öffentlich gewordenen Vorkommnisse und der Schließung der Einrichtung Haasenburg vom Autor begründet wird.

Ein Hinweis sei an dieser Stelle abschließend noch erlaubt: Deutschland wurde angesichts fehlender Daten gemäß Vorgaben der UN-KRK – und damit auch zur Verwirklichung von Art. 25 UN-KRK, der die Unterbringungen von Kindern in Einrichtungen behandelt – bereits mehrfach vom zuständigen Fachausschuss in Genf kritisiert, zuletzt 2014¹⁴.

- 4. Welche Erscheinungsformen wohltätigen Zwangs werden in Ihrem Tätigkeitsbereich am häufigsten beantragt bzw. eingesetzt? Wie schätzen Sie die Entwicklung der vergangenen Jahre/Jahrzehnte und wie die zukünftige Entwicklung ein?**
- 5. In welcher Situation werden welche Zwangsmaßnahmen eingesetzt bzw. angeordnet?**
- 6. Dienen die Zwangsmaßnahmen ausschließlich der Prävention oder zumindest auch der Sanktion?**
- 7. Welche konkreten Ziele zum Wohle des Kindes/des Jugendlichen werden mit (welchen?) Zwangsmaßnahmen angestrebt?**
- 8. Wo finden Zwangsmaßnahmen vor allem statt? Wer sind die zentralen Akteure?**

Ich bitte um Verständnis, dass die Beantwortung dieser Fragen durch die Monitoring-Stelle UN-Kinderrechtskonvention nicht möglich ist, da sie keine Einrichtung der Kinder- und Jugendhilfe ist und uns auch leider keine Daten Dritter dazu vorliegen.

Konkrete Zwangsmaßnahmen

- 9. Wie häufig kommt es in ihrem Arbeitsbereich im Interesse des Kindeswohls zu einer Inobhutnahme gegen den Willen des betroffenen Kindes bzw. Jugendlichen? Wie oft geschieht dies**
 - mit Einverständnis der Personensorgeberechtigten,**
 - wie oft ohne deren Einverständnis, aber infolge familiengerichtlicher Entscheidung,**
 - wie oft ohne deren Einverständnis und vor einer familiengerichtlichen Entscheidung?**

¹⁴ UN, Committee on the Rights of the Child (2014): Concluding Observations on the combined third and fourth periodic reports of Germany, UN Doc. CRC/C/DEU/CO/3-4.

- 10. Für welche Zeiträume wird eine gerichtliche Genehmigung zur freiheitsentziehenden Unterbringung eines Kindes oder eines Jugendlichen in der Regel erteilt?**
- 11. In welchen Zeiträumen wird die Notwendigkeit der freiheitsentziehenden Unterbringung überprüft?**

Ich bitte um Verständnis, dass die Beantwortung dieser Fragen durch die Monitoring-Stelle UN-Kinderrechtskonvention nicht möglich ist, da sie keine Einrichtung der Kinder- und Jugendhilfe ist und uns auch leider keine Daten Dritter dazu vorliegen. Mit Blick auf familiengerichtliche Entscheidung gilt es hier nur anzumerken, dass diese in der Regel für eine Dauer von zwei Jahren erfolgen.

- 12. Halten Sie die (geplante) Notwendigkeit einer gerichtlichen Genehmigung freiheitsentziehender Maßnahmen bei Fremdunterbringung für angebracht/wünschenswert/überflüssig? Für welche Zeiträume sollte eine solche Genehmigung erteilt werden können?**

Die (geplanten) Einführung einer gerichtlichen Genehmigung freiheitsentziehender Maßnahmen bei Fremdunterbringung, ist eine absolut notwendige Maßnahmen, die eine schon lange identifizierte Rechtslücke i.S. der Stärkung der Rechtsposition des Kindes schließt (vgl. dazu auch unsere Stellungnahme vom 12.09.2016 zum Gesetzentwurf des BMJV). Sie erkennt die Vorgaben aus Artikel 25 der UN-Kinderrechtskonvention an, in welchem die Rechte von Kindern in einer Unterbringung festgeschrieben sind. Darin ist auch das Recht der Kinder „(...) auf eine regelmäßige Überprüfung der dem Kind gewährten Behandlung sowie aller anderen Umstände, die für ihre Unterbringung von Belang sind.“ benannt. Artikel 25 UN-KRK 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^{15 16}.

Hinsichtlich der Zeiträume in allen das Kind betreffenden Angelegenheiten betont der UN-Ausschuss für die Rechte des Kindes immer wieder die Besonderheiten eines kindlichen Zeitempfindens in unterschiedlichen Lebensaltern. Er betont, dass alle das Kind betreffenden Entscheidungen über

15 UN, Committee on the Rights of the Child (2014): Concluding Observations on the combined third and fourth periodic reports of Germany, UN Doc. CRC/C/DEU/CO/3-4, Ziffer 74,75.

16 UN, Committee on the Rights of the Child (2004): Concluding observations to Germany, UN Doc. CRC/C/DEU/CO/2, Ziffer 61b.

Behandlungen, Unterbringung u.v.m. in einer dem Entwicklungsstand des jeweiligen Kindes und dessen Zeitempfinden angemessenen Weise regelmäßig zu überprüfen sind¹⁷.

13. Wie häufig werden Zwangsmaßnahmen von den Personensorgeberechtigten gewünscht/erbeten? Wie reagieren Sie darauf?

Ich bitte um Verständnis, dass die Beantwortung dieser Frage durch die Monitoring-Stelle UN-Kinderrechtskonvention nicht möglich ist, da sie keine Einrichtung der Kinder- und Jugendhilfe ist und uns auch leider keine Daten Dritter dazu vorliegen.

14. Welche Rolle spielen die Eltern?

Die UN-Kinderrechtskonvention benennt in Artikel 5 UN-KRK¹⁸, der in der deutschen amtlichen Übersetzung mit der Überschrift „Respektierung des Elternrechts“ versehen wurde, die Rolle von Eltern im Dreiecksverhältnis Staat, Eltern und Kind. Darin wird als Rolle der Eltern benannt, „(...)das Kind bei der Ausübung der in diesem Übereinkommen anerkannten Rechts in einer seiner Entwicklung entsprechenden Weise angemessenen zu leiten und zu führen.“

Der Staat hat diese besondere Rolle von Eltern zu respektieren und aktiv zu unterstützen.

Die Menschenrechtskonventionen kennen in der Regel eine staatliche Verpflichtung, die Rechte eines Menschen zu achten, zu schützen und zu fördern. Die UN-Kinderrechtskonvention kennt darüber hinaus noch die Pflicht der Eltern (und anderer für die Erziehung des Kindes verantwortlicher Personen), Kinder bei der Ausübung ihrer Rechte zu leiten und zu führen. Betonen möchte ich dabei, dass es also zu den Pflichten von Eltern gehört, das Kind bei der Ausübung seiner Rechte zu leiten und zu führen. Darin spiegelt sich der Anlass für die Entstehungsgeschichte der UN-Kinderrechtskonvention wider. Es geht eben darum, die Abhängigkeit und dem sozusagen „naturegegebenen“ schlechteren Zugang hinsichtlich der Wahrnehmung der eigenen Menschenrechte von Kindern entgegenzuwirken. Debatten um Elternrechte und Kinderrechte verzetteln sich allzu oft darin, dass aufgrund einer stärkeren Berücksichtigung von Kinderrechten, Elternrechte eingeschränkt würden. Dies ist aber keineswegs der Fall. Eltern sind ebenfalls Träger von Menschenrechten. Ihnen kommt nur darüber hinaus noch die Aufgabe zu, ihr Kind bei der Ausübung seiner Rechte zu leiten und zu führen¹⁹.

17 UN, Committee on the Rights of the Child (2013): General Comment No. 14 on the rights of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration, UN Doc. CRC/C/GC/14, Ziffer 19.

18 BMFSFJ (2014), a.a.O.

19 Krappmann, Lothar (2013): Die rechtliche Handlungsfähigkeit des Kindes - Die UN-Kinderrechtskonvention aus Sicht des Artikels 12 UN-BRK. In: Aichele, Valentin (2013): Das Menschenrechts auf gleiche Anerkennung vor dem Recht. Art. 12 UN-BRK. S. 100-121.

15. Wie werden pädagogische Zwangsmaßnahmen im Verhältnis zu solchen auf freiwilliger Kooperation beruhenden fachlich diskutiert? Welche empirischen Untersuchungen liegen zur Wirksamkeit vor?

Ich bitte um Verständnis, dass die Beantwortung dieser Frage durch die Monitoring-Stelle UN-Kinderrechtskonvention nicht möglich ist, da sie keine Einrichtung der Kinder- und Jugendhilfe ist und uns auch leider keine Daten Dritter dazu vorliegen.

16. Wie reagieren Kinder/Jugendlich auf Zwangsmaßnahmen kurz-, mittel- und langfristig nach Ihrer Erfahrung?

Es gehört zu den Vorgaben der UN-Kinderrechtskonvention gemäß Artikel 12 UN-KRK der Meinung des Kindes in allen das Kind betreffenden Angelegenheiten Gehör zu geben und auch Gewicht (due weight) bei der dann erfolgenden Entscheidungsfindung zu geben²⁰.

Der Monitoring-Stelle UN-Kinderrechtskonvention sind jedoch keine Langzeitstudien bekannt, die sich mit den Reaktionen von Kindern und minderjährigen Jugendlichen in Deutschland auf Zwangsmaßnahmen befassen.

Verweisen möchte ich an dieser Stelle lediglich auf den eingangs schon erwähnten „Abschlussbericht des Runden Tisches Heimerziehung in den 50er und 60er Jahren“ und den „Bericht Aufarbeitung der Heimerziehung in der DDR“. Im Zuge beider Aufarbeitungsprozesse ist auch jeweils eine Expertise zur Traumatisierung und der Frage „Was hilft ehemaligen Heimkindern bei der Bewältigung ihrer komplexen Traumata“ erarbeitet worden, die einen Eindruck davon geben können, welche Folgen Maßnahmen, die von Kindern als Zwangsmaßnahmen empfunden wurden, für die betroffenen Kinder und Jugendlichen langfristig haben können. Es ist der Beharrlichkeit und dem Mut von betroffenen ehemaligen Heimkindern aus „Ost“ und „West“ zu verdanken, die es geschafft haben, eine Sprache für das, was Ihnen wiederfahren ist zu finden, dass es zu diesen Aufarbeitungsprozessen kam.

Damit zeigt sich aus meiner Sicht, wie wichtig der direkte Austausch mit Selbstorganisationen junger Menschen aus dem Umfeld der Kinder- und Jugendhilfe – von denen es leider nur einige wenige in Deutschland gibt – zur Beantwortung Ihrer Frage ist. Umso erfreulicher ist es, dass den Vorbereitungsunterlagen zu entnehmen war, dass sich der Ethikrat auch direkt mit betroffenen Kindern und Jugendlichen berät.

²⁰ UN, Committee on the Rights of the Child (2013): General Comment No. 12 on the right of the child to be heard, UN Doc. CRC/C/GC/12.

Die Monitoring-Stelle hat sich im Zuge der Vorbereitung auf die Anhörung mit einer Selbstorganisation von Kinder und Jugendlichen von MOMO e.V. getroffen. Dabei wurde uns der Forderungskatalog des 1. Bundeskongresses der Straßenkinder²¹ als Quellenmaterial übermittelt. Darin finden sich unter der Überschrift „Ich und die Einrichtungen der Jugendhilfe“ folgende Forderungen:

- Abschaffung aller geschlossenen Einrichtungen
- Kontrollen durch unabhängige Stellen
- Übernehmen von Arbeitskonzepten erfolgreich angenommener Einrichtungen (*Anmerkung: sprich von Einrichtungen mit alternativen Konzepten, die von Kindern und Jugendlichen gut angenommen werden*)
- Bereitschaft von Pädagog_innen und Einrichtungen Fehler einzugestehen und
- angst- und gewaltfreie Räume schaffen.

Maßnahmen zur Förderung der Selbstbestimmung des Kindes/Jugendlichen

17. Welche Maßnahmen werden getroffen, um Kindern und Jugendlichen in Einrichtungen der Fremdunterbringung weitgehende Selbstbestimmung und Partizipation zu ermöglichen?

18. Gibt es in den Ihnen bekannten Einrichtungen eine „Beschwerdestelle“ („Ombudsstelle“) für Kinder und Jugendliche? Wie wird mit Beschwerden der Kinder und Jugendlichen umgegangen?

Es gilt bei der Frage der Beschwerdestellen für Kinder und Jugendlichen die (auch in Ihrer Fragestellung gewählten) Begrifflichkeiten von „Beschwerdestellen“ und „Ombudsstelle“ sehr differenziert zu betrachten.

Ausgangspunkt ist die eingangs schon erwähnten Tatsache, dass Kinder nur in Ausnahmefällen die Möglichkeit haben selbst Verfahren vor Gericht oder gegenüber der Verwaltung einzuleiten. Gemäß der Vorgaben aus Art. 6 Abs. 2 des Grundgesetzes steht Ihnen dieser Weg lediglich über ihre Eltern bzw. Vormünder zur Verfügung (mit Ausnahmen im Familienrecht nach Vollendung des 14. Lebensjahres)²². Ein Schutzmechanismus, der gerade in Situationen in Einrichtungen für die betroffenen Kinder aus Sicht der Monitoring-Stelle UN-Kinderrechtskonvention nicht ausreichend ist. Die UN-Kinderrechtskonvention fordert darüber hinaus individuelle Beschwerdemöglichkeiten für Kinder.

Eine solche individuelle Beschwerdemöglichkeit ist ein zentrales Element, das seit 2012 mit in Kraft treten des Individualbeschwerdeverfahrens in Form des dritten Zusatzprotokolls²³ auch die UN-

21 Ideen- und Forderungskatalog des 1. Bundeskongresses der Straßenkinder an die Ministerin für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, erhältlich über KARUNA Zukunft für Kinder und Jugendliche in Not International e.V.

22 Schimke, Hans-Jürgen (2016): Umsetzung von Beteiligungsverfahren für Kinder und Jugendliche in der Kinder- und Jugendhilfe, der Schule und im Gesundheitswesen. Eine Expertise. München: Institut für Soziale Arbeit.

23 UN, General Assembly (2011): Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on a communications procedure. Resolution. 19 December 2011, UN Doc. A/RES/66/138.

Kinderrechtskonvention selbst kennt. Kindern sollten gemäß Vorgaben der Kinderrechtskonvention aus dem General Comment No. 2²⁴ individuelle Beschwerdemöglichkeiten zur Verfügung gestellt werden. Eine Schlüsselrolle kommt dabei laut Auffassung des UN-Ausschusses unabhängigen Kinderrechtsinstitutionen zu, die Beschwerden von Kindern entgegen nehmen und diese mittels eines kindgerechten Verfahrens effektiv bearbeiten sollen.

Der UN-Ausschuss für die Rechte des Kindes hat zuletzt im Berichtsverfahren 2014 Deutschland erneut aufgefordert eine solche Beschwerdestelle für Kinder und Jugendliche auf nationaler Ebene einzurichten. In seinen sogenannten Abschließenden Bemerkungen hat er vorgeschlagen, diese Funktion zusammen mit dem Monitoring der UN-KRK beim Deutschen Institut für Menschenrechte anzusiedeln.²⁵ Das Deutsche Institut für Menschenrechte ist die Nationale Menschenrechtsinstitution Deutschlands, die gemäß der Vorgaben der sogenannten Pariser Prinzipien²⁶ der Vereinten Nationen unabhängig ist. Ich möchte an dieser Stelle die Bedeutung der Unabhängigkeit einer jeden Beschwerdestelle für Kinder und Jugendliche hervorheben. Viele vorhandene Beschwerdeverfahren laufen auch deshalb ins Leere, weil es den betroffenen Kindern an Vertrauen mangelt, dass die Leitung einer Einrichtung, Beschwerden (die ggf. Mitarbeitende der Einrichtung betreffen), die von Kindern eingebracht werden, auch wirklich objektiv oder gar ombudschäftlich den Kindern gegenüber bearbeitet.

Eine weltweite Vergleichsstudie von UNICEF²⁷ hat als Erfolgsfaktoren für die Arbeit von Beschwerdestellen für Kinder und Jugendliche neben der Unabhängigkeit auch die Tatsache benannt, dass diese jede(!) Beschwerde eines Kindes entgegennehmen können (unabhängig von z.B. Zuständigkeiten nach Sozialgesetzbüchern) sowie deren tatsächlichen leichte Erreichbarkeit für alle Kinder (auch mittels aufsuchender Arbeit) und das Vorhalten kindgerechter Beschwerdeverfahren.

Es erscheint aus Sicht der Monitoring-Stelle UN-Kinderrechtskonvention aber wenig sinnvoll eine solche Stelle auf nationaler Ebene anzusiedeln. Vielmehr gehören solche unabhängigen Stellen in das direkte Lebensumfeld von Kindern, nicht zuletzt damit sie dem Kriterium gerecht werden können, für Kinder auch wirklich erreichbar zu sein.

Mit Blick auf die eingangs gestellt Frage gilt es also festzuhalten:

Jede Einrichtung der Kinder- und Jugendhilfe als Einrichtung in der Erziehung in öffentlicher Verantwortung stattfindet sollte – aus kinderrechtlicher Perspektive – Beschwerdeverfahren anbieten die systematisch und in ihrem Weg und hinsichtlich ihrer Wirkmöglichkeiten in einer für das Kind transparenten Art und Weise arbeiten. Bei all diesen Beschwerdeverfahren sollte das Kind oder die bzw. der minderjährige Jugendliche Subjekt des Verfahrens sein. Die im Rahmen des Bundeskinderschutzgesetzes eingeführten Vorgaben aus §45 SGB VIII, wie sie mit dem

24 UN, Committee on the Rights of the Child (2002): The role of independent national human rights institutions in the promotion and protection of the rights of the child, UN Doc. CRC/GC/2002/2.

25 United Nations, 2014, Ziffer 18.

26 UN, General Assembly (1993): National institutions for the promotion and protection of human rights. Resolution. UN-Doc. A/RES/48/134.

27 UNICEF (2012): Einsatz für Kinderrechte. Eine globale Studie unabhängiger Menschenrechtsinstitutionen. Kinderhilfswerk der Vereinten Nationen – zusammenfassender Bericht.

Bundeskinderschutzgesetz in 2012 als Grundlage für den Erhalt einer Betriebserlaubnis eingeführt wurden, sind an dieser Stelle absolut begrüßenswert. Zu bemängeln ist lediglich, dass die Regelung, dass „...zur Sicherung der Rechte von Kindern und Jugendlichen in der Einrichtung geeignete Verfahren der Beteiligung sowie der Möglichkeit der Beschwerde in persönlichen Angelegenheiten Anwendung finden(...)“, keine Anwendung auf schon bestehende Einrichtungen findet. An dieser Stelle sei nur kurz darauf hingewiesen, dass zahlreiche Studien zu Beschwerdeverfahren deutlich gemacht haben, dass dies nicht ohne eine Auseinandersetzung aller Fachkräfte in einer Einrichtung hinsichtlich der Frage nach einer regelrechten „Beteiligungs-Kultur“ und der eigenen Haltung geschehen kann.^{28 29 30}

Zu differenzieren ist ein solches internes Verfahren aus Sicht der Monitoring-Stelle UN-Kinderrechtskonvention von einer externen, unabhängigen Beschwerdestelle (beispielsweise auf Landesebene), die zu vorliegenden Beschwerden einen effektiven und dem kindlichen Zeitempfinden entsprechenden Lösungsweg vorschlagen soll. Der Unabhängigkeit kommt dabei zweierlei Bedeutung zu. Sie stärkt zum einen das Vertrauen der betroffenen Kinder in diese Stelle und zum anderen erhöht sie die Akzeptanz der Entscheidungen dieser Stelle von beiden „Streitparteien“ sehr. Darüber hinaus sollte eine solche Beschwerdestelle nicht nur für den Bereich der Kinder- und Jugendhilfe zuständig sein, sondern für alle Lebensbereiche die Kinder betreffen, wie beispielsweise Schule und Gesundheit, um nur wenige Beispiele zu nennen.

Ombudsstellen könnten Beschwerdestellen für Kinder und Jugendliche sein. In Schleswig-Holstein beispielsweise wurde die unabhängige Bürgerbeauftragte, Frau Samiah El Samadoni, auch als Ansprechpartnerin für die Kinder und Jugendhilfe benannt. Ähnlich passiert gerade in Rheinland-Pfalz, wo der Bürgerbeauftragte, Dieter Burgard, zum 1. Mai die Aufnahme der Arbeit der „Beschwerdestelle für die Kinder- und Jugendhilfe“ angekündigt hat. Ombudschaften wie sie sich mit Gründung des Berliner Rechtshilfefonds Kinder- und Jugendhilfe e.V. in 2002 vermehrt innerhalb der Kinder und Jugendhilfe entwickelt haben und wie sie sich 2012 im Bundesnetzwerk Ombudschaften Kinder- und Jugendhilfe e.V. zusammengeschlossen haben, definieren Ombudschaft nach skandinavischem Vorbild „(...) als eine unparteiische Vorgehensweise bei Streitfragen, in der die Interessen der strukturell unterlegenen Partei durch die Ombudsperson besondere Beachtung finden (...)“.³¹ In dieser Rolle könnten auch diese den Vorgaben einer Beschwerdestelle aus Sicht der Monitoring-Stelle UN-Kinderrechtskonvention genügen – wenn auch ihr eingegrenzter Zuständigkeitsbereich aus kinderrechtlicher Perspektive zu bedauern ist.

28 Hartig, Sabine / Wolff, Mechthild (2008): Gelingende Beteiligung im Heimalltag aus der Sicht von Jugendlichen. Abschlussbericht eines nutzerorientierten Forschungs- und Entwicklungsprojektes, Landshut.

29 Urban-Stahl, Ulrike (2013): Beschwerden erlaubt! 10 Empfehlungen zur Implementierung von Beschwerdeverfahren in Einrichtungen der Kinder- und Jugendhilfe, Handreichung aus dem Forschungsprojekt „Bedingungen der Implementierung von Beschwerdeverfahren in Einrichtungen der Kinder- und Jugendhilfe BIBEK.“

30 Hansen, Rüdiger / Knauer, Raingard (2015): Das Praxishandbuch: Mitentscheiden und Mithandeln in der Kita.

31 Urban-Stahl, Ulrike (2012): Beschwerde- und Ombudsstellen in der Kinder- und Jugendhilfe. In: Forum Jugendhilfe Heft 2012 (1), S. 5-11.

19. **Wie weit wird auf den besonderen kulturellen Hintergrund der Beteiligten (betroffene Kinder und Jugendliche sowie Personensorgeberechtigte) Rücksicht genommen?**
20. **Wer wird an der Erststellung eines Hilfeplans beteiligt? In welcher Form geschieht diese Beteiligung?**
21. **In welchen Abständen wird der Hilfeplan überprüft und weiterentwickelt? In welcher Form geschieht die Überprüfung, wer wird an der Weiterentwicklung beteiligt?**

Ich bitte um Verständnis, dass die Beantwortung dieser Frage durch die Monitoring-Stelle UN-Kinderrechtskonvention nicht möglich ist, da sie keine Einrichtung der Kinder- und Jugendhilfe ist und uns auch leider keine Daten Dritter dazu vorliegen.

Kontrollmechanismen, Alternativen und Auswirkungen

22. **Gibt es Dokumentations- und Berichtspflichten/-gepflogenheiten in Bezug auf freiheitseinschränkende Maßnahmen und eventuell auch auf sonstige Zwanganwendung gegenüber Kindern und Jugendlichen?**
23. **Welche Alternativen gibt es in Ihrem Arbeitsfeld zu Formen des wohltätigen Zwangs? Gibt es gute Modelle/evaluierte Projekte zur Vermeidung von wohltätigem Zwang in der Kinder- und Jugendhilfe? Können Sie aktuelle (möglicherweise noch unveröffentlichte) Erkenntnisse nennen?**

Ich bitte um Verständnis, dass die Beantwortung dieser Frage durch die Monitoring-Stelle UN-Kinderrechtskonvention nicht möglich ist, da sie keine Einrichtung der Kinder- und Jugendhilfe ist und uns auch leider keine Daten Dritter dazu vorliegen. Hinweisen möchte ich lediglich auf eine jahrzehntelange Fachdebatte innerhalb der Kinder- und Jugendhilfe und absoluten Gegnern freiheitsentziehender Unterbringung und deren Befürwortern, die bereits in den 70er Jahren ihre Anfänge nahm und in den letzten Jahren angesichts der Vorkommnisse in Brandenburg und Schleswig Holstein an Aktualität nicht verloren hat³².

24. **Welche verfahrensmäßigen Absicherungen können oder könnten zur Vermeidung der Anwendung von wohltätigem Zwang beitragen?**

Dazu gehört zum einen das Vorhalten von Beschwerdeverfahren in Einrichtungen der Kinder- und Jugendhilfe sowie die Schaffung von unabhängigen Beschwerdestellen die effektiv die Rechtsposition von Kindern stärken (vgl. Antwort auf Frage 18).

³² Die Ausgabe 3/2013 der Zeitschrift FORUM Jugendhilfe, herausgegeben von der Arbeitsgemeinschaft für Kinder- und Jugendhilfe gibt hier einen guten Einstieg ins Thema.

Darüber hinaus gilt es systematisch Selbstorganisationen von betroffenen Kindern in Einrichtungen zu unterstützen (vgl. Antwort zu Frage 16).³³

25. Welche Auswirkungen haben Formen des wohlätigen Zwangs kurz-, mittel- und langfristig auf die Beziehung zwischen den Akteuren (z.B. auf das Vertrauensverhältnis)? Gibt es hierzu empirische Untersuchungen?

Ich bitte um Verständnis, dass die Beantwortung dieser Frage durch die Monitoring-Stelle UN-Kinderrechtskonvention nicht möglich ist, da sie keine Einrichtung der Kinder- und Jugendhilfe ist und uns auch leider keine Daten Dritter dazu vorliegen.

26. Teilen Sie die Annahme, dass das Erleben von Zwang für die Betroffenen und die Beteiligten immer negativ erfahren wird und daher zu minimieren ist?

Ja.

27. Welche anderen mittelbaren und unmittelbaren Folgen wohlätigen Zwangs lassen sich feststellen (in den verschiedenen Lebensaltern)?

28. In welchen Situationen treten für individuelle Akteure und Institutionen normative Konflikte in Bezug auf wohlätigen Zwang auf?

Vor den Vorgaben und Anforderungen der UN-KRK hinsichtlich des Vorrangs des Kindeswohls in allen das Kind betreffenden Angelegenheiten gemäß Artikel 3 UN-KRK und hinsichtlich des Zusammenhangs einer sachgerechten Ermittlung des Kindeswohls unter Anwendung der Vorgaben aus Artikel 12 UN-KRK und dem Recht des Kindes auf Gehör seiner Meinung, stellt sich ein normativer Konflikt in Bezug auf wohlätigen Zwang dar (vgl. Antwort auf Frage 1).

³³ Struck, Norbert (2016): Dem Wortprotokoll der Öffentlichen Anhörung im Rahmen der 46. Sitzung der Kommission zur Wahrnehmung der Belange der Kinder (Kinderkommission) vom 06. Juli 2016 „Inobhutnahme, geschlossene Unterbringung und Auslandsverbringung“ entnommen.

29. In welchen Situationen lässt sich der Einsatz von wohlütigem Zwang nach Ihrem Urteil legitimieren?

Maßstab für die Legitimation des Einsatzes von wohlütigem Zwang ist aus kinderrechtlicher Perspektive die Achtung vor der Würde des Kindes und seine „best interests“, die es gemäß Vorgaben aus Art. 3 UN-KRK vorrangig zu berücksichtigen gilt.

Hinsichtlich der „best interests“ sei mir an dieser Stelle noch der Hinweis auf einen der Pioniere der UN-Kinderrechtskonvention erlaubt: Janusz Korczak. In seinem 1919 veröffentlichten Buch mit dem Titel „Wie man ein lieben soll“, fordert dieser drei Grundrechte für Kinder:

1. Das Recht des Kindes auf seinen eigenen Tod
2. Das Recht des Kindes auf den heutigen Tag
3. Das Recht des Kindes, so zu sein, wie es ist.

Hervorheben möchte ich in Zusammenhang mit der in den vorherigen Ausführungen bereits erwähnten Ermittlung des Kindeswohls, das „Recht des Kindes auf den heutigen Tag“. Korczak betonte hierbei den Anspruch des Kindes auf Wohlbefinden im Hier und Jetzt. Ein solches vom Kind selbst empfundenes Wohlbefinden sollte auch aus Sicht jüngerer Menschenrechtskonventionen, wie beispielsweise der UN-Behindertenrechtskonvention, die Richtschnur für den Umgang mit den Betroffenen Menschen (hier Kindern) sein.

30. Unter welchen Voraussetzungen ist die Minimierung von zwang in pädagogischen Konzepten möglich?

Neben der in der Beantwortung von Frage 24 und zuvor von Frage 1 benannten wichtigen Rolle der betroffenen Kinder selbst, kommt hier aus Sicht der Monitoring-Stelle UN-Kinderrechtskonvention der der Ausbildung von Fachkräften in der Kinder- und Jugendhilfe eine gewichtige Rolle zu. Hier gilt es alternative Konzepte im Umgang mit Kindern zu vermitteln und die Reflexion der eigenen Haltung der werdenden Fachkräfte zu initiieren. In diesem Zusammenhang kommt der Menschenrechtsbildung eine wichtige Rolle zu.

Schlussendlich gehört es auch zu den Vorgaben aus Artikel 5 UN-KRK, dass die Vertragsstaaten alle geeigneten Gesetzgebungs-, Verwaltungs- und sonstigen Maßnahmen „(...)unter Ausschöpfung ihrer verfügbaren Mittel (...)“³⁴ zur Verwirklichung der in der Konvention anerkannten Rechte treffen.

Claudia Kittel, Leiterin Monitoring-Stelle UN-Kinderrechtskonvention

³⁴ BMFSFJ (2014), a.a.O.