



VOLKSANWALTSCHAFT

An das
Bundesministerium für Justiz
Museumstraße 7
1070 Wien

Die Vorsitzende

Sachbearbeiter/-in:
Mag. Markus Huber

Geschäftszahl:
VA-6100/0007-V/1/2009

Datum: 11. SEP. 2009

Betr.: Ministerialentwurf des Kinderbeistand-Gesetzes

Stellungnahme der Volksanwaltschaft
zu GZ BMJ-B4.500/0012-I 1/2009

Sehr geehrte Damen und Herren!

Die Volksanwaltschaft nimmt zu dem Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem zur Einführung des Kinderbeistands das Außerstreitgesetz, die Zivilprozessordnung, das Gerichtsgebührengesetz und das Justizbetreuungsagentur-Gesetz geändert werden (Kinderbeistand-Gesetz), wie folgt, Stellung:

Die Volksanwaltschaft begrüßt die Einführung des Rechtsinstitutes des Kinderbeistands ausdrücklich.

Die Intensität und die Schärfe, mit denen Kindeseltern in Pflegschaftsverfahren agieren, nahmen in den letzten Jahren zu. Leittragende der zwischen den Kindeseltern in diesen Obsorge- und Besuchsrechtsverfahren ausgetragenen Auseinandersetzungen sind zumeist minderjährige Kinder, die sich nicht ausreichend Gehör verschaffen können und deren Bedürfnisse und Wünsche durch den Elternkonflikt überlagert werden können. Laut Bundesministerium für Justiz sind jährlich rund 20.000 Obsorgeverfahren anhängig. Bei einer Scheidungsrate von 47,76% (Jahr 2008) im gesamten Bundesgebiet ist nicht zu erwarten, dass sich die Zahl der gerichtsanhängigen Verfahren verringern wird. Es ist somit die Einbindung einer unabhängigen Person, die in solchen Verfahren alleine den Interessen betroffener Minderjähriger verpflichtet ist, unbedingt erforderlich. Dies deshalb, weil die sozialwissenschaftliche Begleitforschung zum österreichischen Modellversuch ge-

zeigt hat, dass ein Kinderbeistand die Belastung und die Zerrissenheit von Kindern in Obsorge- oder Besuchsrechtsstreitigkeiten minimieren kann. Involvierte Eltern, Kinder, RichterInnen und die SozialarbeiterInnen der Jugendwohlfahrt erlebten die Kinderbeistände als Unterstützung (http://www.justiz.gv.at/_cms_upload/_docs/Druckfassung_Kurzfassung_10.10.08.pdf).

In Deutschland ist die Institution des „Anwalts des Kindes“ bereits mit dem Kindschaftsreformgesetz zum 1. Juli 1998 gesetzlich eingeführt worden. Auch die Schweiz richtete mit der am 1. Jänner 2000 in Kraft getretenen Reform des schweizerischen Scheidungsrechts einen Prozessbeistand ein, der Kindesinteressen vertritt. Die nunmehr vorgeschlagene Regelung in Österreich weicht in ihrer Ausgestaltung von den Modellen in der Schweiz und Deutschland, wo dem Kinderbeistand auch Antrags- und Rechtsmittelbefugnisse eingeräumt sind, ab, und konzentriert sich ausschließlich auf die Funktion als Begleiter/Fürsprecher/Sprachrohr von minderjährigen Kindern im Alter zwischen 5 und 14 Jahren mit dem Recht auf Akteneinsicht und Teilnahme an mündlichen Verhandlungen, ohne deshalb deren gesetzlicher Vertreter oder Verfahrenspartei zu sein .

Die Volksanwaltschaft ersucht folgende zwei Punkte zu überdenken:

Der Entwurf verpflichtet Kinderbeistände in § 104a Abs. 2 zur Verschwiegenheit über die in Ausübung ihrer Funktion anvertrauten oder bekannt gewordenen Tatsachen und betont, dass sich Kinderbeistände nur im Einvernehmen mit Kindern, denen sie im Verfahren beistehen sollen, äußern dürften. Die Erläuternden Bemerkungen zum Kinderbeistand-Gesetz verweisen darauf, dass durch die Festsetzung der Verschwiegenheitspflicht in § 104a AußStrG Kinderbeistände kraft Qualifikation unter die Regelungen der §§ 321 Z 3 ZPO bzw. 157 Abs. 3 StPO (Aussageverweigerung durch Zeugen) fallen, halten aber gleichzeitig fest, dass Kinderbeistände bei Missbrauchs- oder Misshandlungsverdacht auf Grund übergesetzlichen Notstands von dieser Verschwiegenheitspflicht befreit wären und die gesetzliche Verschwiegenheitspflicht nicht verletzt werde, wenn bei Anhaltspunkte für einen Missbrauch oder eine Misshandlung Anzeige erstattet würde. Es würde somit im Ermessen von Kinderbeiständen liegen, solche Informationen für sich zu behalten oder – auch ohne ausdrückliche Einwilligung Minderjähriger – bekannt zu machen. Nach Ansicht der Volksanwaltschaft sollte jedoch in diesen Fällen eines Missbrauchs- oder Misshandlungsverdacht eine Mitteilungspflicht an den Jugendwohlfahrtsträger normiert werden. Der Kinderbeistand ist ein Rechtsinstitut sui generis und fällt nicht unter die in § 37 Jugendwohlfahrtsgesetz 1989 (JWG) genannten Organe und Einrichtungen, die verpflichtet sind, dem Jugendwohlfahrtsträger Meldung über einen Missbrauchs- oder Misshandlungsverdacht zu erstatten. Es sollte daher eine entsprechende Er-

gänzung des § 37 JWG veranlasst werden, um dem Kinderbeistand eine entsprechende Meldepflicht aufzuerlegen.

- Der zweite Kritikpunkt bezieht sich auf die im Entwurf vorgesehene Verpflichtung zur Entrichtung einer Pauschalgebühr in der Höhe von € 500,-- je Partei nach Zustellung des Bestellungsbeschlusses auch dann, wenn das Verfahren auf Antrag eines Elternteiles eingeleitet wurde. Hauptbetroffene davon wären jene Elternteile, die keine Verfahrenshilfe genießen, aber trotzdem finanziell nur über sehr beschränkte Mittel verfügen. Nach der Einführung der Pauschalgebühren in Besuchsrechtsverfahren ab 1.7. 2009 (Anträge auf Regelung des Besuchsrechts, auf Ausdehnung, Verlegung, Einschränkung und Entziehung oder Durchsetzung bestehenden Besuchsrechts sowie für Verfahren über Anträge nach § 178 ABGB (zur Durchsetzung, Beschränkung oder Entziehung der Informations- und Äußerungsrechte des nicht obsorgeberechtigten Elternteils) stellt dies die nächste zusätzliche Kostenbelastung in Pflegschaftsverfahren dar. Ob dies zu einer Beruhigung und Versachlichung der Auseinandersetzungen in pflegschaftsgerichtlichen Verfahren beitragen kann, darf bezweifelt werden.
- Die Volksanwaltschaft übersieht natürlich nicht die kritische Budgetsituation, trotzdem wäre eine teilweise Übernahme der Kosten durch den Bund (ev. gestaffelt oder zur Hälfte), zweckmäßig. Schließlich gilt zu berücksichtigen, dass die Bestellung des Kinderbeistandes in der ausschließlichen Entscheidungsgewalt des Gerichtes liegt. Dieses hat, wie bei der Bestellung eines Sachverständigen, von amtswegen darüber zu entscheiden, ob es im Hinblick auf die Heftigkeit der Auseinandersetzungen die Beiziehung eines Kinderbeistandes für erforderlich hält. Selbst wenn ein oder beide Elternteile der Meinung sind, dass dies nicht erforderlich ist, darf ein für beide Elternteile kostenpflichtiger Kinderbeistand dennoch bestellt werden. Die bereits erwähnte Begleitstudie zum Modellversuch hat gezeigt, dass Kinderbeistände gerade bei Anhörungsterminen eine differenzierte Sicht der Bedürfnislagen von Minderjährigen vermitteln und daher auch die richterliche Entscheidungsfindung in Bezug auf das „Kindeswohl“ erleichtern können. Es geht auch in umstrittenen Verfahren um die Durchsetzung von elementaren Kinderrechten. Die gesetzliche Verankerung der Kinderbeistände erfolgt nicht zuletzt auch in Umsetzung der UN-Kinderkonvention und damit einer völkerrechtlichen Verpflichtung, die auch Österreich als Vertragsstaat übernommen hat. Art 12 der UN-Kinderkonvention erachtet es als Aufgabe des Staates, Kindern die Möglichkeit zu geben, in allen Gerichts- oder Verwaltungsverfahren zu Fragen, die sie unmittelbar berühren, entweder unmittelbar oder durch einen Vertreter ihre Meinung frei zu äußern, damit diese angemessen berücksichtigt werden kann.

Die in den Erläuternden Bemerkungen gemachten Ausführungen, wonach nach dem „Verursacherprinzip“ die Eltern für die Kosten des Kinderbeistands aufkommen müssen, verkennen, dass es nicht um Schuldzuweisungen oder um Belastungen mit Gebühren geht, die in Obsorge- oder Besuchsrechtsverfahren auf die Verfahrensparteien zu verteilen sind. Art 18 Abs. 1 und 2 der UN-Kinderkonvention legt den Vertragsstaaten nämlich die Pflicht auf, *„nach besten Kräften die Anerkennung des Grundsatzes sicherzustellen, dass beide Elternteile gemeinsam für die Erziehung und Entwicklung des Kindes verantwortlich sind..... Zur Gewährleistung und Förderung der in diesem Übereinkommen festgelegten Rechte unterstützen die Vertragsstaaten die Eltern und den Vormund in angemessener Weise bei der Erfüllung ihrer Aufgabe, das Kind zu erziehen, und sorgen für den Ausbau von Institutionen, Einrichtungen und Diensten für die Betreuung von Kindern“*.

Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass die Einführung eines Kinderbeistands ausdrücklich zu begrüßen ist. Es bleibt zu hoffen, dass die Einsetzung dieses Rechtsinstitutes beiträgt, die Streitigkeiten zwischen Kindeseltern von der Sphäre mit betroffener Minderjähriger besser fernzuhalten und auf deren Bedürfnisse und Wünsche stärker einzugehen. Die Volksanwaltschaft ersucht ihr Vorbringen hinsichtlich der beiden obigen Punkte zu berücksichtigen.

Die Vorsitzende:



Volksanwältin Mag.^a Tereziya STOISITS