

# Kindeswohlgefährdung

## Gedanken zu einem komplexen Begriff

**Daniel Rosch**, Jurist, Sozialarbeiter FH, Hochschule Luzern Soziale Arbeit

Minderjährige weisen eine erhöhte Vulnerabilität auf, das heisst, sie sind durch (äussere) Risikofaktoren in besonderem Masse verletzlich. Sie bedürfen grundsätzlich des Schutzes durch die Gesellschaft. Je nach Alter können sie nur beschränkt und mit Unterstützung am gesellschaftlichen Leben und am Rechtsverkehr teilhaben und werden deshalb durch ihre gesetzlichen Vertreterinnen und Vertreter – in der Regel die Sorgeberechtigten – unterstützt. Die möglichen Gefährdungslagen für Minderjährige sind quantitativ und auch qualitativ immens. So sind Minderjährige im Laufe ihres Lebens vielen verschiedenen Risiken und Gefährdungen ausgesetzt. Dabei gilt es, Makro-, Meso- und Mikroebene zu unterscheiden:

- **Makroebene** (z. B. Wirtschafts-, Sozial-, Rechtssystem): Risiko der Verarmung aufgrund fehlender (sozialer) Unterstützungsleistungen (Stipendien, Vergünstigungen für Minderjährige etc.), kein ausreichender gesundheitlicher Schutz (Umweltbelastung), das Risiko, ohne Ausbildung keinen ausreichenden Zugang zum Erwerbssystem und zu gesellschaftlicher Teilhabe zu erhalten etc.
- **Mesoebene** (z. B. soziale Einrichtungen, Betriebe, Verbände): Risiko, mangels sozialräumlicher Angebote keine Unterstützung zu finden (kein ausreichendes Angebot an freiwilligen Beratungsstellen in einem abgelegenen Tal, zu viele Angebote, die nicht bekannt sind), Risiko der Stigmatisierung durch Institutionen («Heimkarriere», «Sozialhilfebezügler»).
- **Mikroebene** (Freunde, Familie, Nachbarn): Risiko mangelnder Förderung bzw. instabiler Beziehungen durch suchtmittelabhängige oder psychisch erkrankte Eltern, Trennung/Scheidung der Eltern, Tod eines Elternteils, ungenügende Eröffnung von Entwicklungschancen, psychische/somatische Erkrankung des Kindes.

### Schutzpflichten des Staates

Aufgrund dieser Ausgangslage kommen dem Staat Schutzpflichten gegenüber Minderjährigen zu. Diese ergeben sich insbesondere aus Art. 11 Abs. 1 der Bundesverfassung<sup>1</sup>, aus der UNO-Kinderrechtskonvention, der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) und dem UNO-Pakt II. Damit soll der Staat verpflichtet werden, sämtliche gesetzgeberische und institutionalisierte Massnahmen zur Förderung einer optimalen Entwicklung von Kindern und Jugendlichen sowie Massnahmen zum Schutz vor Gefährdungen und zur Milderung und Behebung der Folgen von Gefährdungen<sup>2</sup> in die Hand zu nehmen.

Diese Definition könnte zum Standpunkt führen, dass sämtliche eingangs aufgeführten Gefährdungen und Risiken durch den Staat behoben werden müssten. Dem Staat kommt demgegenüber nicht ausschliesslich der Vollzug von sozialen bzw. sozialpolitischen Interessen zu, sondern auch von einer Vielzahl weiterer öffentlich geprägter Interessen (wirtschaftliche, polizeiliche etc.). Insofern steht der Auftrag, Minderjährige zu schützen, auf der Meso- und der Makroebene jeweils in Bezug zu anderen öffentlichen Interessen, die gegeneinander abgewogen werden müssen (sog. Güterabwägung).<sup>3</sup> Wie diese Güterabwägung erfolgt und wie die verschiedenen Interessen gewichtet werden, hängt jeweils auch von den gesellschaftlichen Werten und der politisch vorherrschenden Meinung ab. Damit die Güterabwägung möglichst im Interesse der Minderjährigen vorgenommen wird, bedarf es somit der Einflussnahme von Verbänden und Interessengruppen.

### Merkmale einer Kindeswohlgefährdung

Auch die Risikobeurteilung auf der Mikroebene ist von gesellschaftlichen, sich wandelnden Werten abhängig. Es geht hier ebenfalls um wertausfüllungsbedürftige Begriffe.



Kinder und Jugendliche sind verletzlich und bedürfen daher eines besonderen Schutzes.

Dabei werden üblicherweise folgende Merkmale einer Kindeswohlgefährdung diskutiert:<sup>4</sup>

- *Merkmale des Minderjährigen*, z. B. markante Auffälligkeiten des Verhaltens, Behinderung
- *Merkmale der Betreuungssituation*, z. B. fehlende Konstanz der Betreuung, ungenügende Erfüllung körperlicher und emotionaler Bedürfnisse des Minderjährigen, körperliche Gewalt
- *Merkmale der Betreuungsperson*, z. B. problematisches Suchtverhalten, psychische Störung, eigene Erfahrungen von Vernachlässigung
- *Merkmale des Familiensystems*, z. B. Belastung durch unzureichende materielle Ressourcen, fehlende soziale Unterstützung
- *Merkmale des Falles*, z. B. frühere Gefährdungsmeldungen, fehlende Herstellung des Kindesverhältnisses

Diese Risiken sind nicht alle vermeidbar – und selbst wenn sie vermeidbar wären, wäre nicht gewährleistet, dass sich Minderjährige optimal entwickeln (z. B. freier oder voraus-

setzungsloser Zugang zum Bildungssystem). Deshalb werden üblicherweise nicht nur die Risikofaktoren fokussiert, sondern auch Schutzfaktoren im Rahmen der Beurteilung des Kindeswohls berücksichtigt.

### Schutzfaktoren

Risiken können auch positive (Neben-)Effekte zeigen. So kann die positive Bewältigung von kritischen Lebensereignissen, wie z. B. Beziehungsabbrüchen durch Wegzug einer wichtigen Bezugsperson der Peergruppe, durchaus auch zu einer Stärkung der Persönlichkeit führen, indem mittelfristig die Selbstwirksamkeitserwartung gestärkt wird (sog. Resilienz). Zudem wird davon ausgegangen, dass Minderjährige, die Ressourcen haben und auf deren Entwicklung Schutzfaktoren einwirken, auch (besser) mit kritischen Lebensereignissen umgehen können. Deshalb sind neben den Risikofaktoren auch die Schutzfaktoren im Einzelfall zu beurteilen. Sie ermöglichen gleichzeitig einen ressourcenorientierten Blick auf Lösungen. Zu den Schutzfaktoren gehören:<sup>5</sup>

- (interne) Schutzfaktoren, die im Kind selber angelegt sind, wie sichere Bindung, Selbstwertstabilität, positives Selbstbild, Willensbildungskompetenz
- Schutzfaktoren, die sich aus der Umwelt des Kindes ergeben, wie stabiles Fürsorgeverhalten von Bezugspersonen, schützende Geschwisterbeziehungen, Freundschaftsbeziehungen, Verfügbarkeit von Beratung und Hilfe

Schutzfaktoren werden im Rahmen einer Prüfung des Kindeswohls in Bezug zu den Risikofaktoren gesetzt. Dabei wird im Einzelfall und in Bezug auf die jeweilige Fragestellung die Bedeutung von Risiko- und Schutzfaktoren für die Situation beurteilt, um zu guter Letzt die Bedeutung für das Kindeswohl herauszudestillieren: Einerseits werden die internen Schutzfaktoren den Risikofaktoren in Bezug auf die Fähigkeiten des Kindes bzw. der Sorgeberechtigten gegenübergestellt und beurteilt. Andererseits werden die Risikofaktoren und die Schutzfaktoren im Umfeld betreffend die (Entwicklungs-)Aufgaben im jeweiligen System zueinander in Beziehung gesetzt.<sup>6</sup> Dabei ist je nach Alter auch der Kindeswille massgeblich und zu berücksichtigen bzw. gegebenenfalls zu befolgen.

### Bedürfnisse von Minderjährigen

Um Risiko- und Schutzfaktoren bestimmen und beurteilen zu können, ist es unabdingbar, die (objektivierten) Bedürfnisse von Minderjährigen zu kennen. Nur so ist letztes Endes einschätzbar, ob das Kindeswohl im Einzelfall gewährleistet ist. Ein Kind hat unabhängig von seinem Alter den Bedarf,

- in einer stabilen, emotional warmen Beziehung zu mindestens einer feinfühligem Betreuungsperson zu stehen,
- vor Gefahren und Risiken angemessen geschützt zu werden und seine körperlichen Bedürfnisse in Bezug auf Nahrung, Schlaf, Regulation, Schreien, Sich-Beruhigen etc. zu befriedigen,
- Erfahrungen zu machen, die seinem individuellen Entwicklungsstand und seiner Persönlichkeit entsprechen,
- Grenzen und Strukturen zu erfahren und
- in eine soziale Gemeinschaft eingebunden zu sein.<sup>7</sup>

### Der zivilrechtliche Kindesschutz

Das Kindeswohl ist dementsprechend gewährleistet, wenn der nach fachlicher Einschätzung wohlverstandene Bedarf und die subjektiven Bedürfnisse eines Kindes in seinem Leben ausreichend befriedigt sind.<sup>8</sup> Dabei geht es nicht um eine Bestvariante, sondern um ein Minimum, das nicht unterschritten werden sollte. Steht die Kindeswohlgefährdung

fest, so gibt es viele Möglichkeiten, darauf zu reagieren. Der Kontext ist in der Regel massgeblich. Staatlicherseits kann die Schule schulrechtliche Massnahmen vorsehen; das Jugendstrafrecht und auch der zivilrechtliche Kindesschutz sehen spezifische Reaktionsmöglichkeiten vor.<sup>9</sup> Primär verantwortlich für die Gewährleistung des Kindeswohls sind aber die Sorgeberechtigten (vgl. Art. 301 ff. ZGB). Sie können zur Unterstützung freiwillige Beratungen, Dienstleistungen etc. in Anspruch nehmen. Nur wenn die Sorgeberechtigten nicht für Abhilfe sorgen, weil sie beispielsweise nicht wollen oder dazu nicht in der Lage sind, ist das Kindeswohl gefährdet. Dabei muss im zivilrechtlichen Kindesschutz die Gefährdung nicht bereits eingetreten sein; sie muss wahrscheinlich sein, das heisst, es muss die ernstliche Möglichkeit bestehen, dass sie eintritt.<sup>10</sup>

In der Fachliteratur werden verschiedene Kategorien von Kindeswohlgefährdungen für den zivilrechtlichen Kindesschutz genannt. Es sind dies in Anlehnung an Mündler<sup>11</sup> insbesondere:<sup>12</sup>

- Vernachlässigung
- körperliche Misshandlung
- sexuelle Gewalt
- psychische Misshandlung
- Erwachsenenkonflikte um das Kind
- Miterleben von Partnerschaftsgewalt
- Autonomiekonflikte

Um eine Kindeswohlgefährdung festzustellen, ist eine Prognose für die Zukunft notwendig. Es müssen Szenarien ausgearbeitet werden, wie sich die Situation ohne Unterstützung entwickeln könnte und welche Unterstützungsmöglichkeit das Kindeswohl ausreichend gewährleisten würde. Um diese Prognose vorzunehmen, sollten die genannten Risiko- und Schutzfaktoren aus der empirischen Forschungsliteratur beigezogen werden.

### Wirkungsanspruch von Kindesschutzmassnahmen

Steht eine Kindeswohlgefährdung fest, so sollen auch Massnahmen in die Wege geleitet werden, die wirkungsvoll sind. Hierbei kommen sämtliche Massnahmen in Betracht, welche die Situation verbessern, seien dies von den Sorgeberechtigten freiwillig initiierte Unterstützungsleistungen, Unterstützungsleistungen von öffentlichen oder privaten Dienstleistern oder behördliche Kindesschutzmassnahmen. Dabei können drei verschiedene Kategorien von anvisierten Wirkungen unterschieden werden:<sup>13</sup>

- *Das Kindeswohl schützen:* Eine Gefährdung des Kindes soll reduziert oder behoben werden. Ziel ist, dass das

Kind vor (un)mittelbaren und wiederholten oder auf Dauer schädigenden Einflüssen auf sein Wohlergehen geschützt ist.

- *Das Kindeswohl sichern:* Das Kindeswohl soll aufrechterhalten und das Kind vor Gefährdungen bewahrt werden. Ziel ist, dass dem Kind angemessene und wirkungsvolle Leistungen zugutekommen, welche sein Wohlergehen fördern und aufrechterhalten.
- *Das Kindeswohl fördern:* Das Wohlergehen des Kindes soll nachhaltig verbessert und gefördert werden. Ziel ist, dass dem Kind angemessene und wirkungsvolle Leistungen zugutekommen, die es über die Sicherung seines Wohlergehens hinaus nachhaltig fördern und damit das Kindeswohl verbessern.

### Das neue Berner und Luzerner Abklärungsinstrument zum Kinderschutz

Die Prüfung, ob das Kindeswohl gewährleistet oder gefährdet ist, bedeutet für jede abklärende Person immer wieder eine Herausforderung. Diese Herausforderung ist in der Praxis nicht selten mit Unsicherheit verbunden. Bei der Einschätzung handelt es sich um die Einschätzung von menschlichem Verhalten. Zudem erfordert die Prüfung auch einen Blick in die Zukunft, eine Prognosestellung und die Frage, wie künftig der oder die betreffende Minderjährige am besten geschützt ist. Prognosestellungen sind dementsprechend fehleranfällig. Deshalb haben die Berner Fachhochschule und die Hochschule Luzern ein Abklärungsinstrument entwickelt, das den Prozess der Kindeswohlprüfung unterstützen will, indem es die abklärende Person durch evidenzbasierte Elemente von Kindeswohlgefährdungen führt, sie bei der Einschätzung des Kindeswohls unterstützt und auch Anleitung bietet, welche unterstützenden oder kindesschutzrechtlichen Massnahmen erfolgversprechend sind.<sup>14</sup> Damit soll die Einschätzung nicht im Sinne einer Checklistendiagnostik verkürzt werden; Ziel ist vielmehr, mittels entsprechender Fragestellungen die Vollständigkeit einer Abklärung zu ermöglichen. Dieses erste für die Schweiz entwickelte evidenzbasierte Instrument von der Einschätzung bis zur Massnahme wird im Rahmen eines Forschungsprojekts auf seine Wirksamkeit überprüft. Im Minimum lanciert es eine Diskussion über Standards und Ansprüche des Kindeswohls bzw. von Kindeswohlgefährdungen. Und alleine das ist schon viel wert.

### Fussnoten

- 1 «Kinder und Jugendliche haben Anspruch auf besonderen Schutz ihrer Unversehrtheit und auf Förderung ihrer Entwicklung.»
- 2 Häfeli, Grundriss zum Erwachsenenschutzrecht, Bern 2013, Rz. 39.01.
- 3 Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl., Zürich/St. Gallen 2010, Rz. 564 ff.
- 4 Vgl. hierzu: Hauri/Jud/Lätsch/Rosch: Berner und Luzerner Abklärungsinstrument zum Kinderschutz, in: Rosch/Fountoulakis/Heck: Handbuch Kindes- und Erwachsenenschutz. Recht und Methodik für Fachleute, Bern 2016, S. 590 ff.
- 5 Aufzählung gemäss Dettenborn, Kindeswohl und Kindeswille, 3. Aufl., München/Basel 2010, S. 44 f.; eine detaillierte Auflistung findet sich auch bei Inversini, Psycho-soziale Aspekte des Kindeswohls, in: Gerber Jenni/Hausammann (Hrsg.), Kinderrechte – Kinderschutz, Basel/Genf/München 2002, S. 53 ff.
- 6 Vgl. Cassee, Kompetenzorientierung, 2. Aufl., Bern 2007, S. 44 ff.
- 7 Zu den Grundbedürfnissen des Kindes siehe auch Brazelton, Die sieben Grundbedürfnisse von Kindern. Was jedes Kind braucht, um gesund aufzuwachsen, gut zu lernen und glücklich zu sein, Weinheim 2008, S. 1 ff.
- 8 Definition gemäss Rosch/Hauri, Kinderschutz, in: Rosch/Fountoulakis/Heck: Handbuch Kindes- und Erwachsenenschutz. Recht und Methodik für Fachleute, Bern 2016, Rz. 1015.
- 9 Siehe Rosch/Hauri, (Fn 8), Rz. 991 ff.
- 10 Hegnauer, Grundriss des Kindesrechts, Bern 1994, Rz. 27.14
- 11 Münder/Mutke/Schone, Kindeswohl zwischen Jugendhilfe und Justiz. Professionelles Handeln in Kindeswohlverfahren, Weinheim und Basel 2000.
- 12 Aufzählung gemäss Rosch/Hauri, (Fn 8), Rz. 1022 ff.
- 13 Aus: Rosch/Hauri, (Fn 8), Rz. 1020 ff.
- 14 Weitere Hinweise zum Instrument finden sich bei: Lätsch/Hauri/Jud/Rosch, Ein Instrument zur Abklärung des Kindeswohls – spezifisch für die deutschsprachige Schweiz, ZKE 1/2015, S. 1 ff.; das Instrument selber ist abgedruckt in: Hauri/Jud/Lätsch/Rosch: Berner und Luzerner Abklärungsinstrument zum Kinderschutz, in: Rosch/Fountoulakis/Heck: Handbuch Kindes- und Erwachsenenschutz. Recht und Methodik für Fachleute, Bern 2016, S. 590 ff.