

Übereinkommen über
die Rechte des Kindes

Verteiler: Allgemein
29. Mai 2013

Originalsprache: Englisch

Dies ist eine nicht amtliche
Übersetzung der Monitoring-Stelle
UN-Kinderrechtskonvention des
Deutschen Instituts für
Menschenrechte mit Unterstützung
des Bundesministeriums für
Familie, Senioren, Frauen und
Jugend.

Ausschuss für die Rechte des Kindes
62. Sitzung
Genf, 14. Januar – 1. Februar 2013

Allgemeine Bemerkung Nr. 14 (2013)
zum Recht des Kindes auf Berücksichtigung seines Wohls
als ein vorrangiger Gesichtspunkt
(Art. 3 Abs. 1)

Die Monitoring-Stelle UN-Kinderrechtskonvention des Deutschen Instituts für Menschenrechte hat den Auftrag, die Rechte von Kindern im Sinne der Konvention in Bund und Ländern sowie die Umsetzung der UN-Kinderrechtskonvention konstruktiv und kritisch zu begleiten. Entsprechend trägt die Monitoring-Stelle UN-Kinderrechtskonvention dazu bei, wichtige Entwicklungen in Bezug auf die UN-Kinderrechtskonvention aufzugreifen und über diese zu informieren.

Mit Unterstützung des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (BMFSFJ) wurde die Allgemeine Bemerkung Nr. 14 des UN-Ausschusses für die Rechte des Kindes von der Monitoring-Stelle UN-Kinderrechtskonvention übersetzt. Allgemeine Bemerkungen sind Ausarbeitungen der UN-Menschenrechtsausschüsse, welche die Qualität von Rechtsgutachten haben. Die Ausschüsse haben den Auftrag, die Artikel der Verträge auf der Grundlage der Rechtsentwicklung und Praxiserfahrung zu interpretieren.

Unser Dank gilt dem BMFSFJ und dem Redaktionsteam, das die deutsche Übersetzung der Allgemeinen Bemerkung Nr. 14 intensiv begleitet hat:

- Prof. Dr. Lothar Krappmann
Mitglied im UN-Ausschuss für die Rechte des Kindes (2003 – 2011)
- Prof. Dr. Jörg Maywald
Sprecher des Netzwerks zur Umsetzung der UN-Kinderrechtskonvention – National Coalition Deutschland
- Prof. Dr. Dr. h.c. Reinhard Wiesner
Honorarprofessor an der Freien Universität Berlin – Fachbereich Erziehungswissenschaften und Psychologie
- Jonas Kohl
Referent im BMFSFJ
- Judith Feige und Stephan Gerbig
Wissenschaftliche Mitarbeitende der Monitoring-Stelle UN-Kinderrechtskonvention

Außerdem bedanken wir uns beim Netzwerk Kinderrechte Schweiz und dem Netzwerk Kinderrechte Österreich für ihre Kommentierung.

Monitoring-Stelle UN-Kinderrechtskonvention, April 2019

Inhaltsverzeichnis

	<i>Absätze</i>	<i>Seite</i>
I. Einleitung	1–9	4
A. Das Kindeswohl („die besten Interessen des Kindes“): ein Recht, ein Prinzip und eine Verfahrensvorschrift	1–7	4
B. Struktur	8–9	5
II. Ziele	10–12	6
III. Verpflichtungen der Vertragsstaaten nach Art und Umfang	13–16	6
IV. Rechtliche Analyse und Verknüpfung mit den allgemeinen Prinzipien des Übereinkommens	17–45	8
A. Wortlaut von Artikel 3 Absatz 1	17–40	8
1. „Bei allen Maßnahmen, die Kinder betreffen“	17–24	8
2. „Von öffentlichen oder privaten Einrichtungen der sozialen Fürsorge, Gerichten, Verwaltungsbehörden oder Gesetzgebungsorganen“	25–31	9
3. „Das Kindeswohl“	32–35	11
4. „Ein Gesichtspunkt, der vorrangig zu berücksichtigen ist“	36–40	11
B. Das Kindeswohl und seine Verknüpfungen mit anderen allgemeinen Prinzipien des Übereinkommens	41–45	12
1. Das Kindeswohl und das Recht auf Nicht-Diskriminierung (Art. 2)	41	12
2. Das Kindeswohl und das Recht auf Leben, Überleben und Entwicklung (Art. 6)	42	13
3. Das Kindeswohl und das Recht auf Gehör (Art. 12)	43–45	13
V. Umsetzung: Ermittlung und Bestimmung des Kindeswohls	46–99	13
A. Ermittlung und Bestimmung des Kindeswohls	48–84	14
1. Kriterien zur Ermittlung des Kindeswohls	52–79	15
2. Abwägung aller Kriterien bei der Ermittlung des Kindeswohls	80–84	19
B. Verfahrensgarantien für die Umsetzung des Kindeswohls	85–99	20
VI. Verbreitung	100–101	23

„Bei allen Maßnahmen, die Kinder betreffen, gleichviel ob sie von öffentlichen oder privaten Einrichtungen der sozialen Fürsorge, Gerichten, Verwaltungsbehörden oder Gesetzgebungsorganen getroffen werden, ist das Wohl des Kindes ein Gesichtspunkt, der vorrangig zu berücksichtigen ist.“

Übereinkommen über die Rechte des Kindes (Art. 3 Abs. 1)

I. Einleitung

A. Das Kindeswohl („die besten Interessen des Kindes“^{*}): ein Recht, ein Prinzip und eine Verfahrensvorschrift

1. Artikel 3 Absatz 1 des Übereinkommens über die Rechte des Kindes^{**} gibt dem Kind das Recht, sein Wohl ermitteln und bei allen Maßnahmen oder Entscheidungen, die es im öffentlichen oder im privaten Bereich betreffen, als ein vorrangiger Gesichtspunkt berücksichtigen zu lassen. Darüber hinaus drückt er einen der Grundwerte des Übereinkommens aus. Der Ausschuss für die Rechte des Kindes (der Ausschuss) erkennt in Artikel 3 Absatz 1 eines der vier allgemeinen Prinzipien des Übereinkommens, die zur Auslegung und Umsetzung aller Rechte des Kindes heranzuziehen sind,¹ und verwendet ihn als dynamisches Konzept, das eine Ermittlung anhand der konkreten Gegebenheiten erfordert.

2. Das Konzept „Kindeswohl“ ist nicht neu. Tatsächlich ist es älter als das Übereinkommen und war bereits in der Erklärung der Rechte des Kindes (Grundsatz 2) von 1959, im Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau (Art. 5 (b) und 16 Abs. 1 (d)) sowie in regionalen Menschenrechtsinstrumenten und vielen anderen nationalen und internationalen Normen verankert.

3. Das Übereinkommen bezieht sich auch in anderen Artikeln explizit auf das Kindeswohl: Artikel 9: Trennung von den Eltern, Artikel 10: Familienzusammenführung, Artikel 18: Elterliche Verantwortung, Artikel 20: Unterbringung außerhalb der Herkunftsfamilie, Artikel 21: Adoption, Artikel 37 (c): Keine gemeinsame Unterbringung inhaftierter Kinder mit inhaftierten Erwachsenen, Artikel 40 Absatz 2 (b) (iii): Verfahrensgarantien von verdächtigen oder beschuldigten Kindern einschließlich der Anwesenheit der Eltern bei gerichtlichen Anhörungen. Auch das Fakultativprotokoll zu dem Übereinkommen über die Rechte des Kindes betreffend den Verkauf von Kindern, die Kinderprostitution und die Kinderpornographie (Präambel und Art. 8) sowie das Fakultativprotokoll zum Übereinkommen über die Rechte des Kindes betreffend ein Mitteilungsverfahren (Präambel und Art. 2 und 3) beziehen sich auf das Kindeswohl.

4. Das Konzept des Kindeswohls soll sicherstellen, dass das Kind alle im Übereinkommen anerkannten Rechte uneingeschränkt und wirksam genießen und sich zugleich ganzheitlich entwickeln kann.² Der Ausschuss hat bereits

^{*} Anmerkung der Redaktion: Die englische Bezeichnung „best interests of the child“ ist wörtlich mit „die besten Interessen des Kindes“ zu übersetzen; vorliegend wird hierfür jedoch die etablierte deutsche Übersetzung „Wohl des Kindes“ bzw. „Kindeswohl“ verwendet.

^{**} Anmerkung der Redaktion: Als Kinder i. S. d. Art. 1 UN-KRK gelten alle Personen unter 18 Jahren; siehe hierzu auch die Ausführungen in Absatz 21.

¹ Allgemeine Bemerkung Nr. 5 (2003) des Ausschusses: Allgemeine Maßnahmen zur Umsetzung des Übereinkommens über die Rechte des Kindes, Abs. 12, und Allgemeine Bemerkung Nr. 12 (2009): Das Recht des Kindes, gehört zu werden, Abs. 2.

² Der Ausschuss geht davon aus, dass die Staaten Entwicklung im Sinne eines „ganzheitlichen Ansatzes, der die körperliche, geistige, spirituelle, moralische, psychische und soziale Entwicklung umfasst“, auslegen (Allgemeine Bemerkung Nr. 5, Abs. 12).

deutlich gemacht,³ dass „die Beurteilung eines Erwachsenen, was als Wohl des Kindes zu gelten habe, [...] keinen Vorrang vor der Verpflichtung [hat], alle Rechte des Kindes unter dem Übereinkommen zu achten“. Er erinnert daran, dass die Rechte im Übereinkommen keine Hierarchie bilden; alle darin aufgeführten Rechte dienen dem „Kindeswohl“ und keines dieser Rechte kann durch eine negative Auslegung des Wohl des Kindes eingeschränkt werden.

5. Um das Konzept des Kindeswohls in vollem Umfang anzuwenden, muss gemeinsam mit allen Beteiligten ein rechtebasierter Ansatz entwickelt werden, der die ganzheitliche körperliche, psychische, moralische und spirituelle Integrität des Kindes schützt und seine Menschenwürde stärkt.

6. Der Ausschuss unterstreicht, dass das Kindeswohl ein dreidimensionales Konzept darstellt:

(a) Ein materielles Recht: das Recht des Kindes auf Ermittlung und Berücksichtigung des Kindeswohls als ein vorrangiger Gesichtspunkt, wenn unterschiedliche Interessen gegeneinander abgewogen werden, um in einer bestimmten Angelegenheit eine Entscheidung zu fällen, und die Garantie, dass dieses Recht immer umgesetzt wird, wenn eine Entscheidung gefällt werden soll, die ein Kind, eine Gruppe von bestimmten oder nicht näher bestimmten Kindern oder Kinder im Allgemeinen betrifft. Artikel 3 Absatz 1 schafft eine eigenständige Verpflichtung für die Staaten, ist unmittelbar anwendbar (selbstvollziehend) und kann vor Gericht geltend gemacht werden.

(b) Ein Grundprinzip für die Rechtsauslegung: Kann eine Rechtsvorschrift unterschiedlich ausgelegt werden, dann sollte diejenige Auslegung gewählt werden, die dem Kindeswohl am besten dient. Den Auslegungsrahmen bilden die im Übereinkommen und den zugehörigen Fakultativprotokollen verankerten Rechte.

(c) Eine Verfahrensregel: Immer wenn eine Entscheidung gefällt werden soll, die sich auf ein bestimmtes Kind, eine bestimmte Gruppe von Kindern oder Kinder im Allgemeinen auswirken wird, müssen im Prozess der Entscheidungsfindung die möglichen (positiven und negativen) Auswirkungen der Entscheidung für das betreffende Kind bzw. die betreffenden Kinder eingeschätzt werden. Die Prüfung und Bestimmung des Kindeswohls erfordert Verfahrensgarantien. Außerdem muss aus der Begründung einer Entscheidung ersichtlich sein, dass dieses Recht ausdrücklich berücksichtigt wurde. Diesbezüglich müssen die Vertragsstaaten erläutern, wie das Kindeswohl bei der Entscheidung beachtet wurde, das heißt, was als Wohl des Kindes erachtet wird, auf welche Kriterien sich diese Annahme stützt und welcher Stellenwert dem Kindeswohl gegenüber anderen Überlegungen, gleichviel, ob es sich um allgemeine Grundsatzfragen oder konkrete Einzelfälle handelt, eingeräumt wird.

7. In dieser Allgemeinen Bemerkung deckt der Ausdruck „Kindeswohl“ oder „Wohl des Kindes“ die drei oben dargelegten Dimensionen ab.

B. Struktur

8. Der Anwendungsbereich dieser Allgemeinen Bemerkung beschränkt sich auf Artikel 3 Absatz 1 des Übereinkommens. Er erstreckt sich weder auf Artikel 3 Absatz 2 über das Wohlergehen des Kindes noch auf Artikel 3 Absatz 3 über die Verpflichtung der Vertragsstaaten, zu gewährleisten, dass Institutionen, Dienstleistungen und Einrichtungen für Kinder den etablierten Standards entsprechen und Mechanismen vorhanden sind, die die Einhaltung dieser Standards sicherstellen.

³ Allgemeine Bemerkung Nr. 13 (2011): Das Recht des Kindes auf Schutz vor allen Formen der Gewalt, Abs. 61.

9. Der Ausschuss erläutert die Ziele (Kap. II) dieser Allgemeinen Bemerkung und beschreibt die Verpflichtungen der Vertragsstaaten nach Art und Umfang (Kap. III). Außerdem legt er eine rechtliche Analyse von Artikel 3 Absatz 1 (Kap. IV) vor und beleuchtet darin die Verknüpfungen mit anderen allgemeinen Prinzipien des Übereinkommens. Kapitel V widmet sich der praktischen Umsetzung des Prinzips des Kindeswohls, und Kapitel VI enthält Hinweise zur Verbreitung dieser Allgemeinen Bemerkung.

II. Ziele

10. Diese Allgemeine Bemerkung soll sicherstellen, dass die Vertragsstaaten des Übereinkommens das Kindeswohl anwenden und ihm Geltung verschaffen. Sie definiert, welchen Anforderungen insbesondere Gerichts- und Verwaltungsentscheidungen und andere das einzelne Kind betreffende Maßnahmen sowie alle Phasen der Verabschiedung von Gesetzen, politischen Konzepten, Strategien, Programmen, Plänen, Etats, Gesetzentwürfen, Haushaltsinitiativen und Leitlinien – also alle Umsetzungsmaßnahmen –, die Kinder im Allgemeinen oder als bestimmte Gruppe betreffen, gerecht werden sollten. Der Ausschuss geht davon aus, dass alle, die mit Kindern zu tun haben, also auch Eltern und Betreuungspersonen, ihre Entscheidungen an dieser Allgemeinen Bemerkung ausrichten werden.

11. Das Kindeswohl ist ein dynamisches Konzept und umfasst mehrere Faktoren, die sich ständig weiterentwickeln. Die vorliegende Allgemeine Bemerkung liefert einen Rahmen für die Ermittlung und Bestimmung des Kindeswohls; sie versucht nicht, vorzuschreiben, was für das Kind in einer jeweiligen Situation zum jeweiligen Zeitpunkt am besten ist.

12. Das Hauptziel dieser Allgemeinen Bemerkung besteht darin, das Verständnis für das Recht der Kinder zu stärken, dass ihr Wohl geprüft und als ein vorrangiger Gesichtspunkt oder, in manchen Fällen, als ausschlaggebender Gesichtspunkt (siehe unten, Absatz 38) berücksichtigt und die Anwendung dieses Rechts gefördert wird. Ihr übergeordnetes Ziel ist es, einen tatsächlichen Wandel der Einstellungen zu fördern, der dazu führt, dass Kinder in vollem Umfang als Inhaber_innen von Rechten anerkannt werden. Konkret hat dies Auswirkungen für

- (a) die Ausgestaltung aller Umsetzungsmaßnahmen von Regierungen;
- (b) Einzelentscheidungen von Gerichten oder Verwaltungsbehörden oder öffentlichen Organen, die ein Kind oder mehrere bestimmte Kinder betreffen;
- (c) Entscheidungen zivilgesellschaftlicher Stellen und des privaten Sektors, einschließlich gewinnorientierter und gemeinnütziger Organisationen, deren Dienstleistungsangebote Kinder betreffen oder sich auf Kinder auswirken;
- (d) Handlungsanleitungen für Personen, die mit Kindern oder für Kinder arbeiten, einschließlich Eltern und Betreuungspersonen.

III. Verpflichtungen der Vertragsstaaten nach Art und Umfang

13. Jeder Vertragsstaat muss das Recht des Kindes auf Ermittlung und Berücksichtigung seines Wohls als ein vorrangiger Gesichtspunkt achten und umsetzen und ist verpflichtet, alle notwendigen, gezielten und konkreten Maßnahmen zu ergreifen, um dieses Recht voll und ganz umzusetzen.

14. Artikel 3 Absatz 1 setzt einen Rahmen für drei unterschiedliche Arten von Verpflichtungen der Vertragsstaaten:

(a) die Verpflichtung, zu gewährleisten, dass öffentliche Institutionen das Kindeswohl insbesondere bei allen Umsetzungsmaßnahmen, Verwaltungs- und Gerichtsverfahren mit unmittelbaren oder mittelbaren Auswirkungen auf Kinder *angemessen einbeziehen und konsequent geltend machen*;

(b) die Verpflichtung, zu gewährleisten, dass bei allen Kinder betreffenden Gerichts- und Verwaltungsentscheidungen, politischen Programmen und Rechtsvorschriften die Berücksichtigung des Kindeswohls als ein vorrangiger Gesichtspunkt dargelegt wird. Dabei ist auszuführen, wie das Kindeswohl geprüft und ermittelt und welcher Stellenwert ihm bei der Entscheidung eingeräumt wurde;

(c) die Verpflichtung, zu gewährleisten, dass das Kindeswohl bei Beschlüssen und Maßnahmen im privaten Sektor, unter anderem von Dienstleistern und anderen privaten Stellen und Einrichtungen, deren Entscheidungen Kinder betreffen oder sich auf Kinder auswirken, ermittelt und als vorrangiger Gesichtspunkt berücksichtigt wird.

15. Damit diese Verpflichtungen auch wirklich eingehalten werden, sollten die Vertragsstaaten eine Reihe von Umsetzungsmaßnahmen gemäß den Artikeln 4, 42 und 44 Absatz 6 des Übereinkommens ergreifen und sicherstellen, dass das Kindeswohl bei jedem Schritt als vorrangiger Gesichtspunkt berücksichtigt wird. Unter anderem sollten sie:

(a) die innerstaatlichen Rechtsnormen und andere Rechtsquellen überprüfen und nötigenfalls novellieren, um Artikel 3 Absatz 1 zu integrieren und zu gewährleisten, dass alle staatlichen Gesetze und Vorschriften, alle auf bestimmte Regionen oder Hoheitsgebiete begrenzten Gesetze, alle Regelungen für den Betrieb privater oder öffentlicher Einrichtungen, deren Dienstleistungen sich an Kinder richten oder in anderer Weise auf Kinder auswirken, und alle Gerichts- oder Verwaltungsverfahren auf jeder Ebene die Anforderung zur Berücksichtigung des Kindeswohls aufgreifen und umsetzen, und zwar sowohl als materielles Recht als auch als Verfahrensregel;

(b) das Kindeswohl beachten, wenn politische Vorhaben auf staatlicher, regionaler und lokaler Ebene koordiniert und umgesetzt werden;

(c) Mechanismen und Verfahren für Beschwerden, Rechtsmittel oder Schadensersatz vorsehen, um das Recht des Kindes auf angemessene und konsequente Berücksichtigung seines Wohls bei allen Umsetzungsmaßnahmen, Verwaltungs- und Gerichtsverfahren von Relevanz und mit Auswirkungen für das Kind voll zu verwirklichen;

(d) das Kindeswohl beachten, wenn staatliche Mittel für Programme und Maßnahmen zur Umsetzung der Kinderrechte zugewiesen und wenn Aktivitäten international bzw. mit Mitteln für die Entwicklungszusammenarbeit unterstützt werden;

(e) gewährleisten, dass das Kindeswohl bei der Erstellung, Überwachung und Evaluation von Datensammlungen explizit dargelegt und, wo es erforderlich ist, wissenschaftliche Forschung zu kinderrechtsbezogenen Themen unterstützt wird;

(f) für alle, deren Entscheidungen sich direkt oder indirekt auf Kinder auswirken, einschließlich Fachpersonal und anderer Personen, die für Kinder und mit Kindern arbeiten, Informationen und Fortbildungsmaßnahmen zu Artikel 3 Absatz 1 und seiner praktischen Anwendung bereitstellen;

(g) geeignete Informationen für Kinder in einer für sie verständlichen Sprache bereitstellen, Informationen für ihre Familien und Betreuungspersonen bereitstellen, damit diese die Tragweite des unter Artikel 3 Absatz 1 geschützten Rechts verstehen, die erforderlichen Bedingungen herstellen, damit Kinder ihre Meinung äußern können, und gewährleisten, dass ihrer Meinung der ihr gebührende Stellenwert eingeräumt wird;

(h) durch Informationskampagnen für Massenmedien, soziale Netzwerke und Kinder alle negativen Haltungen und Vorstellungen bekämpfen, die es erschweren, dass das Recht des Kindes auf Ermittlung seines Wohls und dessen Berücksichtigung als vorrangiger Gesichtspunkt voll verwirklicht wird, damit Kinder als Rechtsträger_innen anerkannt werden.

16. Folgende Parameter sollten beachtet werden, um das Kindeswohl zu voller Geltung zu bringen:

(a) dass die Kinderrechte universell, unteilbar, miteinander zusammenhängend und untereinander verknüpft sind;

(b) dass Kinder als Rechtsträger_innen anerkannt werden;

(c) dass Charakter und Reichweite des Übereinkommens global ausgerichtet sind;

(d) dass die Vertragsstaaten verpflichtet sind, die im Übereinkommen verankerten Rechte zu achten, zu schützen und zu gewährleisten;

(e) dass die kurz-, mittel- und langfristigen Auswirkungen von Maßnahmen auf die Entwicklung des Kindes zu bedenken sind.

IV. Rechtliche Analyse und Verknüpfung mit den allgemeinen Prinzipien des Übereinkommens

A. Wortlaut von Artikel 3 Absatz 1

1. „Bei allen Maßnahmen, die Kinder betreffen“

(a) „bei allen Maßnahmen“

17. Artikel 3 Absatz 1 soll sicherstellen, dass dieses Recht bei allen Kinder betreffenden Entscheidungen und Maßnahmen garantiert wird. Dies bedeutet, dass das Kindeswohl bei jeder Maßnahme, die ein oder mehrere Kinder berührt, als vorrangiger Gesichtspunkt zu berücksichtigen ist. Mit dem Wort „Maßnahme“ sind nicht nur Entscheidungen gemeint, sondern auch alle Handlungen, Verhaltensweisen, Vorschläge, Dienstleistungen, Verfahren und sonstigen Schritte.

18. Auch Untätigkeit, Versäumnisse und Unterlassungen sind „Maßnahmen“, z. B. wenn Fürsorgebehörden nichts unternehmen, um Kinder vor Vernachlässigung oder Misshandlung zu schützen.

(b) „betreffen“

19. Die Rechtspflicht gilt für alle Entscheidungen und Maßnahmen, die sich unmittelbar oder mittelbar auf Kinder auswirken. Somit bezieht sich der Ausdruck „betreffen“ in erster Linie auf Maßnahmen und Entscheidungen, die ein Kind, eine Gruppe von Kindern oder Kinder im Allgemeinen unmittelbar betreffen, und in zweiter Linie auf andere Maßnahmen, die sich auf ein einzelnes Kind, auf Kinder als Gruppe oder auf Kinder im Allgemeinen auswirken, auch dann, wenn die Maßnahme nicht unmittelbar auf sie abzielt. Wie der Ausschuss in seiner Allgemeinen Bemerkung Nr. 7 (2005) dargelegt hat, sind damit sowohl Maßnahmen gemeint, die speziell auf Kinder ausgerichtet sind (z. B. in den Bereichen Gesundheit, Betreuung oder Bildung), als auch solche, die sich auf Kinder und andere Bevölkerungsgruppen beziehen (z. B. in den Bereichen Umwelt, Wohnen oder Verkehr) (Abs. 13 (b)). Daher ist „betreffen“ in einem sehr weit gefassten Sinne zu verstehen.

20. Tatsächlich sind Kinder von allen staatlichen Maßnahmen in irgendeiner Weise betroffen. Das bedeutet nicht, dass der Staat bei all seinen Maßnahmen

das Kindeswohl in einem vollständigen und formalen Prozess ermitteln und bestimmen muss. Doch wenn sich eine Entscheidung erheblich auf ein Kind oder Kinder auswirken wird, sind ein höheres Schutzniveau und detaillierte Verfahren zur Berücksichtigung des Kindeswohls angebracht.

Demnach muss der Ausdruck „betreffen“ bei Maßnahmen, die nicht direkt auf das Kind oder auf Kinder abzielen, je nach den konkreten Gegebenheiten in jedem Einzelfall präzisiert werden, um abschätzen zu können, wie sich die Maßnahme auf das Kind oder die Kinder auswirken wird.

(c) „Kinder“

21. Der Begriff „Kinder“ bezieht sich auf alle Personen unter 18 Jahren im Hoheitsbereich eines Vertragsstaats, ohne jegliche Diskriminierung und in Übereinstimmung mit den Artikeln 1 und 2 des Übereinkommens.

22. Artikel 3 Absatz 1 gilt für Kinder als Einzelpersonen und verpflichtet die Vertragsstaaten, das Kindeswohl bei Einzelentscheidungen zu ermitteln und als einen vorrangigen Gesichtspunkt zu berücksichtigen.

23. Der Begriff „Kinder“ drückt jedoch aus, dass das Recht auf gebührende Berücksichtigung des Kindeswohls nicht nur Kindern als Einzelpersonen, sondern auch Kindern im Allgemeinen oder als Gruppe zusteht. Demgemäß sind die Staaten verpflichtet, das Wohl von Kindern im Allgemeinen oder als Gruppe zu ermitteln und bei allen sie betreffenden Maßnahmen als einen vorrangigen Gesichtspunkt zu berücksichtigen. Dies trifft insbesondere auf alle Umsetzungsmaßnahmen zu. Der Ausschuss⁴ unterstreicht, dass das Kindeswohl sowohl als kollektives als auch als individuelles Recht konzipiert ist. Wird dieses Recht für indigene Kinder als Gruppe geltend gemacht, muss erörtert werden, wie sich dieses Recht mit kollektiven kulturellen Rechten verträgt.

24. Das heißt nicht, dass bei einer Entscheidung, die ein einzelnes Kind betrifft, dessen Wohl mit dem Wohl von Kindern im Allgemeinen gleichzusetzen ist. Vielmehr besagt Artikel 3 Absatz 1, dass das Kindeswohl jeweils individuell ermittelt werden muss. Verfahren zur Ermittlung des Wohls von Kindern als Einzelpersonen oder als Gruppe finden sich in Kapitel V dieser Allgemeinen Bemerkung.

2. „Von öffentlichen oder privaten Einrichtungen der sozialen Fürsorge, Gerichten, Verwaltungsbehörden oder Gesetzgebungsorganen“

25. Die Verpflichtung der Staaten, das Kindeswohl gebührend zu berücksichtigen, ist ein umfassendes Gebot und schließt alle öffentlichen und privaten Einrichtungen der sozialen Fürsorge, Gerichte, Verwaltungsbehörden und Gesetzgebungsorgane ein, die mit Kindern zu tun haben oder deren Entscheidungen Kinder betreffen. Auch wenn Eltern in Artikel 3 Absatz 1 nicht ausdrücklich erwähnt werden, ist das Wohl des Kindes „ihr Grundanliegen“ (Art. 18 Abs. 1).

(a) „Öffentliche oder private Einrichtungen der sozialen Fürsorge“

26. Diese Formulierung sollte nicht eng ausgelegt bzw. auf soziale Einrichtungen im engeren Sinne beschränkt werden. Gemeint sind alle Institutionen, deren Arbeit und Entscheidungen sich auf Kinder und die Verwirklichung ihrer Rechte auswirken. Dazu gehören nicht nur Einrichtungen mit Bezug zu wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechten (z. B. Betreuung, Gesundheit, Umwelt, Ausbildung, Geschäftsleben, Freizeit und Spiel usw.), sondern auch Institutionen, die mit bürgerlichen Rechten und Freiheiten (z. B. Geburtenregistrierung, Schutz vor Gewalt in allen Lebensbereichen usw.) zu

⁴ Allgemeine Bemerkung Nr. 11 (2009): Indigene Kinder und ihre Rechte nach dem Übereinkommen, Abs. 30.

tun haben. Private Einrichtungen der sozialen Fürsorge sind unter anderem – gewinnorientierte oder gemeinnützige – Organisationen des privaten Sektors, deren alleinige oder ergänzende Dienstleistungen entscheidend dazu beitragen, dass Kinder ihre Rechte in Anspruch nehmen können, und die im Auftrag staatlicher Stellen oder alternativ zu diesen tätig sind.

(b) „Gerichte“

27. Der Ausschuss unterstreicht, dass sich der Begriff „Gerichte“ uneingeschränkt auf alle Gerichtsverfahren in sämtlichen Instanzen – ob mit professionellen Richterinnen und Richtern oder mit Laien besetzt – und alle relevanten, Kinder betreffenden Verfahren bezieht. Dazu zählen auch Vergleichs-, Mediations- und Schiedsgerichtsverfahren.

28. In Strafsachen bezieht sich das Prinzip des Kindeswohls auf Kinder, die mit dem Recht in Konflikt geraten (also Kinder, die eines Gesetzesverstoßes verdächtigt, beschuldigt oder überführt werden) oder anderweitig (als Opfer oder Zeugen) in Kontakt kommen, und auf Kinder, die durch die Situation ihrer mit dem Recht in Konflikt geratenen Eltern in Mitleidenschaft gezogen werden. Der Ausschuss⁵ unterstreicht, dass das Kindeswohl nur geschützt werden kann, wenn die herkömmlichen Ziele der Strafjustiz, wie z. B. Repression oder Strafe, im Umgang mit straffällig gewordenen Kindern zugunsten von Zielen der Rehabilitation und der Wiedergutmachung (restorative justice) aufgegeben werden.

29. In Zivilverfahren, etwa aufgrund von Vaterschaftsklagen, Misshandlung, Vernachlässigung, Familienzusammenführung, Unterbringung usw., kann das Kind seine Interessen selbst verteidigen oder sich vertreten lassen. Das Gerichtsverfahren kann sich auf das Kind auswirken, z. B. bei Adoptionsverfahren oder Scheidungsprozessen, bei Entscheidungen über das Sorgerecht, den Aufenthaltsort, das Umgangsrecht oder andere Fragen, die von erheblicher Bedeutung für das Leben und die Entwicklung des Kindes sind, sowie bei Verfahren wegen Misshandlung oder Vernachlässigung. Die Gerichte müssen dafür sorgen, dass das Kindeswohl in allen derartigen Situationen und Entscheidungen, seien sie verfahrensrechtlicher oder inhaltlicher Natur, berücksichtigt wird. Sie müssen darlegen, dass sie dieser Pflicht wirksam nachgekommen sind.

(c) „Verwaltungsbehörden“

30. Der Ausschuss betont, dass Entscheidungen der Verwaltungsbehörden aller Ebenen einen sehr großen Bereich abdecken und sich unter anderem auf Bildung, Betreuung, Gesundheit, Umwelt, Lebensverhältnisse, Schutz, Asyl, Einwanderung und Zugang zur Staatsbürgerschaft erstrecken. Einzelentscheidungen der Verwaltungsbehörden in diesen Bereichen müssen geprüft werden und sich wie alle Umsetzungsmaßnahmen am Kindeswohl orientieren.

(d) „Gesetzgebungsorgane“

31. Da sich die Verpflichtung der Vertragsstaaten auch auf deren „Gesetzgebungsorgane“ erstreckt, ist eindeutig klar, dass sich Artikel 3 Absatz 1 nicht nur auf Kinder als Einzelpersonen, sondern auf Kinder im Allgemeinen bezieht. Bei der Verabschiedung aller Gesetze, Verordnungen und internationalen Verträge – etwa bi- oder multilateraler Handels- oder Friedensabkommen, die Kinder berühren – sollte das Kindeswohl als ein vorrangiger Gesichtspunkt berücksichtigt werden. Das Recht des Kindes auf Ermittlung und Berücksichtigung seines Wohls als ein vorrangiger Gesichtspunkt sollte nicht nur in Gesetze, die speziell Kinder betreffen, sondern in alle maßgeblichen Rechtsvorschriften explizit einfließen. Diese Verpflichtung

⁵ Allgemeine Bemerkung Nr. 10 (2007): Kinderrechte in Jugendgerichtsverfahren, Abs. 10.

erstreckt sich auch auf die Verabschiedung von Haushalten, deren Vorbereitung und Entwicklung nur dann kinderrechtsfreundlich ist, wenn dabei die Perspektive des Kindeswohls eingenommen wird.

3. „Das Kindeswohl“

32. Beim Kindeswohl handelt es sich um ein komplexes Konzept, das in jedem Einzelfall inhaltlich konkretisiert werden muss. Gesetzgeber, Gerichte, Verwaltungs-, Sozial- oder Bildungsbehörden können das Konzept präzisieren und konkret anwenden, indem sie Artikel 3 Absatz 1 im Einklang mit den sonstigen Bestimmungen des Übereinkommens auslegen und umsetzen. Dementsprechend ist das Konzept des Kindeswohls flexibel und anpassungsfähig. Es sollte anhand der konkreten Situation des betreffenden Kindes bzw. der Kinder unter Berücksichtigung des persönlichen Umfelds, der jeweiligen Lebenssituation und Bedürfnisse individuell angepasst und definiert werden. Bei Einzelentscheidungen ist das Kindeswohl vor dem Hintergrund der besonderen Situation des betreffenden Kindes zu ermitteln und zu bestimmen. Bei kollektiven Entscheidungen – z. B. durch den Gesetzgeber – muss das Wohl von Kindern als Gruppe oder von Kindern im Allgemeinen vor dem Hintergrund der Situation der betreffenden Gruppe bzw. von Kindern im Allgemeinen ermittelt und bestimmt werden. In beiden Fällen sollten bei der Ermittlung und Bestimmung des Kindeswohls die im Übereinkommen und den zugehörigen Fakultativprotokollen verankerten Rechte in vollem Umfang geachtet werden.

33. Das Kindeswohl ist in allen das Kind bzw. Kinder betreffenden Angelegenheiten geltend zu machen. Etwaige Konflikte zwischen verschiedenen Rechten, die im Übereinkommen oder in anderen Menschenrechtsverträgen verankert sind, sind unter Berücksichtigung des Kindeswohls zu lösen. Es ist darauf zu achten, dass nach Lösungsmöglichkeiten gesucht wird, die dem Kindeswohl dienen. Dazu gehört die Verpflichtung der Staaten, bei der Verabschiedung von Umsetzungsmaßnahmen das Wohl aller Kinder – einschließlich der Kinder in vulnerablen Lebenslagen – zu präzisieren.

34. Weil das Konzept des Kindeswohls flexibel ist, kann bedarfsorientiert auf die Situation einzelner Kinder eingegangen und das Wissen über die Entwicklung des Kindes ausgebaut werden. Allerdings lässt diese Flexibilität auch Manipulation zu. Das Konzept des Kindeswohls wurde missbraucht, beispielsweise von Regierungen und staatlichen Behörden, um rassistisch motivierte Politiken zu rechtfertigen; Eltern benutzen es, um eigene Interessen in Sorgerechtsstreitigkeiten zu verteidigen; Fachkräfte, die sich nicht damit belasten wollen, lehnen die Ermittlung des Kindeswohls als irrelevant oder unwichtig ab.

35. Hinsichtlich der Umsetzungsmaßnahmen wird ein kontinuierlicher Prozess der Folgenabschätzung aller Kinderrechtsmaßnahmen (CRIA – Child Rights Impact Assessment) verlangt. Dieser Prozess soll sicherstellen, dass das Kindeswohl bei der Gesetzgebung sowie in der Ausgestaltung und Umsetzung politischer Maßnahmen auf allen Regierungsebenen als ein vorrangiger Gesichtspunkt berücksichtigt wird, und er soll Prognosen zu den Auswirkungen von Gesetzesvorhaben, politischen Maßnahmen oder zur Verteilung von Haushaltsmitteln auf Kinder und ihre Rechte ermöglichen. Um die tatsächlichen Auswirkungen beurteilen zu können, ist außerdem ein kinderrechtsbezogener Evaluierungsprozess erforderlich.⁶

4. „Ein Gesichtspunkt, der vorrangig zu berücksichtigen ist“

36. Das Kindeswohl ist bei der Verabschiedung aller Umsetzungsmaßnahmen als ein vorrangiger Gesichtspunkt zu berücksichtigen. Mit der Formulierung „ist

⁶ Allgemeine Bemerkung Nr. 5 (2003): Allgemeine Maßnahmen zur Umsetzung des Übereinkommens über die Rechte des Kindes, Abs. 45.

zu“ wird den Staaten eine strenge Rechtspflicht auferlegt. Das bedeutet, dass sie nicht nach eigenem Ermessen darüber befinden können, ob das Kindeswohl ermittelt und bei allen Maßnahmen mit dem angemessenen Stellenwert als ein vorrangiger Gesichtspunkt berücksichtigt werden soll.

37. Der Ausdruck „vorrangiger Gesichtspunkt“ bedeutet, dass das Kindeswohl nicht auf die gleiche Stufe wie alle anderen Gesichtspunkte gestellt werden darf. Diese starke Position ist durch die spezielle Situation des Kindes gerechtfertigt: Abhängigkeit, Reifestand, Rechtsstellung und häufig nicht in der Lage zu sein, sich auszudrücken, bzw. nicht gehört zu werden. Kinder haben weniger Möglichkeiten als Erwachsene, ihre eigenen Interessen wirksam zu vertreten, und wer an Entscheidungen beteiligt ist, die Kinder betreffen, muss deren Interessen genau kennen. Werden die Interessen von Kindern nicht eigens aufgezeigt, dann werden sie leicht übersehen.

38. Im Zusammenhang mit Adoption (Art. 21) wird das Recht auf Berücksichtigung des Kindeswohls weiter gestärkt. Dann soll es nicht nur „**ein vorrangiger** Gesichtspunkt“ sein, sondern „**der** Gesichtspunkt von **höchster Priorität**“. In der Tat soll das Kindeswohl bei Adoptionsentscheidungen, aber auch in anderen Fragen der entscheidende Faktor sein.

39. Da jedoch Artikel 3 Absatz 1 sehr unterschiedliche Situationen abdeckt, räumt der Ausschuss ein, dass seine Anwendung ein gewisses Maß an Flexibilität erfordert. Das Wohl des Kindes – einmal ermittelt und bestimmt – könnte mit anderen Interessen oder Rechten (z. B. von anderen Kindern, der Öffentlichkeit, den Eltern usw.) kollidieren. Potenzielle Konflikte zwischen dem Wohl eines einzelnen Kindes und dem Wohl einer Gruppe von Kindern oder dem Wohl von Kindern im Allgemeinen müssen jeweils im Einzelfall gelöst werden, wobei die Interessen aller Parteien sorgfältig gegeneinander abgewogen und geeignete Kompromisse gefunden werden müssen. Dasselbe muss geschehen, wenn zwischen den Rechten anderer Personen und dem Kindeswohl Konflikte auftreten. Ist eine Harmonisierung nicht möglich, müssen Behörden und Entscheidungsbefugte die Rechte aller Betroffenen analysieren und gegeneinander abwägen. Dabei müssen sie im Blick behalten, dass das Recht des Kindes auf Berücksichtigung seines Wohls als vorrangiger Gesichtspunkt den Interessen des Kindes hohe Priorität einräumt, diese Interessen also nicht nur einen unter mehreren Gesichtspunkten darstellen. Deshalb muss dem, was für das Kind am besten ist, ein höherer Stellenwert eingeräumt werden.

40. Die Bewertung des Kindeswohls als „vorrangig“ erfordert ein Bewusstsein für den Stellenwert, der dem Kindeswohl bei allen Maßnahmen eingeräumt werden muss, und den Willen, dieses Wohl unter allen Umständen als Priorität zu behandeln, vor allem dann, wenn sich eine Maßnahme unbestreitbar auf die betreffenden Kinder auswirkt.

B. Das Kindeswohl und seine Verknüpfungen mit anderen allgemeinen Prinzipien des Übereinkommens

1. Das Kindeswohl und das Recht auf Nicht-Diskriminierung (Art. 2)

41. Das Recht auf Nicht-Diskriminierung, das jede Form von Diskriminierung bei der Inanspruchnahme der im Übereinkommen verankerten Rechte verbietet, ist keine passive Verpflichtung, sondern verlangt auch geeignete proaktive Maßnahmen des Staates, um sicherzustellen, dass alle Kinder tatsächlich gleiche Chancen haben, ihre im Übereinkommen garantierten Rechte zu genießen. Dafür können positive Maßnahmen erforderlich sein, um eine Situation faktischer Ungleichheit zu beseitigen.

2. Das Kindeswohl und das Recht auf Leben, Überleben und Entwicklung (Art. 6)

42. Die Staaten müssen ein Umfeld schaffen, in dem die Menschenwürde geachtet wird und die ganzheitliche Entwicklung jedes Kindes gewährleistet ist. Der Staat muss sicherstellen, dass das angeborene Recht des Kindes auf Leben, Überleben und Entwicklung bei der Ermittlung und Bestimmung des Kindeswohls in vollem Umfang geachtet wird.

3. Das Kindeswohl und das Recht auf Gehör (Art. 12)

43. Bei der Ermittlung des Kindeswohls muss das Recht des Kindes auf freie Meinungsäußerung geachtet und seiner Meinung in allen das Kind berührenden Angelegenheiten angemessenes Gewicht gegeben werden. Dies ist in der Allgemeinen Bemerkung Nr. 12 unmissverständlich dargelegt, in der auch auf die untrennbare Verknüpfung zwischen Artikel 3 Absatz 1 und Artikel 12 hingewiesen wird. Die beiden Artikel ergänzen sich in ihrer Funktion: Der eine dient der Verwirklichung des Kindeswohls, der andere beschreibt die Methodik, wie die Meinung des Kindes oder der Kinder anzuhören und bei allen das Kind berührenden Angelegenheiten, einschließlich der Ermittlung seines Wohls, mit einzubeziehen ist. Artikel 3 Absatz 1 kann nicht korrekt angewendet werden, wenn die in Artikel 12 formulierten Anforderungen nicht erfüllt sind. In ähnlicher Weise verstärkt Artikel 3 Absatz 1 die Wirksamkeit von Artikel 12, indem die maßgebliche Rolle von Kindern bei allen ihr Leben betreffenden Entscheidungen gefördert wird.⁷

44. Wenn es um das Kindeswohl und das Recht auf Gehör geht, müssen die sich entwickelnden Fähigkeiten des Kindes (Art. 5) berücksichtigt werden. Der Ausschuss hat bereits festgestellt, dass Eltern, gesetzlich Sorgeberechtigte oder andere Personen, die rechtlich für das Kind verantwortlich sind, ihre Führung und Anleitung umso mehr in Erinnerung und Rat und später in einen Austausch auf gleicher Ebene verwandeln müssen, je mehr das Kind selber weiß, erfahren hat und versteht.⁸ Ebenso muss bei der Ermittlung des Kindeswohls die Meinung des Kindes mit dessen fortschreitender Reife zunehmendes Gewicht erhalten. Säuglinge und Kleinkinder haben dieselben Rechte auf Ermittlung ihres Wohls wie alle Kinder, auch wenn sie ihre Meinung noch nicht äußern und noch nicht in der gleichen Weise für sich eintreten können wie ältere Kinder. Zur Ermittlung des Kindeswohls müssen die Staaten angemessene Vorkehrungen treffen; dazu gehört, wenn nötig, auch eine Stellvertretung des Kindes; dies gilt auch für Kinder, die ihre Meinung nicht äußern können oder wollen.

45. Der Ausschuss erinnert daran, dass Artikel 12 Absatz 2 des Übereinkommens dem Kind das Recht gibt, bei allen es berührenden Gerichts- und Verwaltungsverfahren entweder persönlich gehört zu werden oder sich vertreten zu lassen (siehe unten, Kap. V.B).

V. Umsetzung: Ermittlung und Bestimmung des Kindeswohls

46. Wie bereits festgestellt ist das „Kindeswohl“ ein Recht, ein Prinzip und eine Verfahrensregel. Grundlage ist die Ermittlung des Kindeswohls in all seinen Aspekten in einer konkreten Situation. Wenn es darum geht, über eine konkrete Maßnahme zu entscheiden, sollten bei der Ermittlung und Bestimmung des Kindeswohls folgende Schritte eingehalten werden:

⁷ Allgemeine Bemerkung Nr. 12 Abs. 70–74.

⁸ Ebd., Abs. 84.

(a) Finden Sie zunächst anhand der konkreten Sachlage des Falls heraus, welche Kriterien für die Ermittlung des Kindeswohls relevant sind. Füllen Sie diese Kriterien mit konkreten Inhalten und weisen Sie ihnen jeweils einen bestimmten Stellenwert zu.

(b) Wenden Sie dabei ein Verfahren an, bei dem Rechtsgarantien und die sachgemäße Rechtsanwendung gewährleistet sind.

47. Wenn eine Entscheidung zu treffen ist, sind die beiden Schritte Ermittlung und Bestimmung des Kindeswohls einzuhalten. Die „Ermittlung des Kindeswohls“ besteht aus der Evaluierung und Abwägung aller Kriterien, die notwendig sind, um in einer konkreten Situation eine Entscheidung für ein bestimmtes Kind oder eine bestimmte Gruppe von Kindern zu treffen. Die Entscheidung wird von den Entscheidungsbefugten und deren Stab – möglichst einem multidisziplinären Team – gefällt und erfordert die Beteiligung des Kindes. Die „Bestimmung des Kindeswohls“ beschreibt den formalen Prozess, in dem auf der Grundlage der Ermittlung des Kindeswohls unter Einhaltung strenger Verfahrensgarantien das Kindeswohl bestimmt wird.

A. Ermittlung und Bestimmung des Kindeswohls

48. Die Ermittlung des Kindeswohls ist ein besonderer Vorgang, der – vor dem Hintergrund der besonderen Umstände jedes Kindes bzw. jeder Gruppe von Kindern oder von Kindern im Allgemeinen – in jedem Einzelfall stattfinden sollte. Diese Situation umfasst die persönlichen Merkmale des betreffenden Kindes bzw. der Kinder, unter anderem beispielsweise Alter, Geschlecht, Reifegrad, Erfahrung, Zugehörigkeit zu einer Minderheit, körperliche, sensorische oder intellektuelle Beeinträchtigungen, sowie das gesellschaftliche und kulturelle Umfeld des Kindes bzw. der Kinder, z. B. die An- oder Abwesenheit der Eltern und ob das Kind bei ihnen wohnt, die Qualität der Beziehungen zwischen dem Kind und seiner Familie bzw. seinen Betreuungspersonen, die Sicherheit der Umgebung, ob gute Alternativen zur Familie, zur erweiterten Familie oder zu den Betreuungspersonen vorhanden sind usw.

49. Die Bestimmung, was dem Wohl des Kindes dient, sollte mit einer Ermittlung der besonderen Umstände beginnen, durch die sich das Kind von anderen unterscheidet. Dies bedeutet, dass einige Kriterien einbezogen werden und andere nicht, und beeinflusst außerdem den Stellenwert, der ihnen jeweils eingeräumt wird. Das Wohl von Kindern im Allgemeinen wird anhand derselben Kriterien ermittelt.

50. Der Ausschuss hält es für sinnvoll, eine nicht abschließende und nicht hierarchische Liste von Kriterien anzulegen. Diese kann von Entscheidungsbefugten, denen die Bestimmung des Kindeswohls obliegt, zur Ermittlung herangezogen werden. Der nicht abschließende Charakter der Liste erlaubt es, über die aufgeführten Kriterien hinaus weitere Kriterien in den Blick zu nehmen, die für die besondere Situation des einzelnen Kindes oder der Gruppe von Kindern relevant sind. Alle Kriterien auf der Liste müssen berücksichtigt und vor dem Hintergrund der jeweiligen Situation gegeneinander abgewogen werden. Die Liste sollte eine konkrete Orientierungshilfe sein und dennoch Flexibilität ermöglichen.

51. An einer solchen Kriterienliste können sich der Staat bzw. die Entscheidungsbefugten orientieren, wenn es um die Regelung konkreter Bereiche geht, die Kinder berühren, beispielsweise Familie, Adoption und Jugendstrafrecht. Wenn es nötig sein sollte, lässt sie sich um weitere Kriterien ergänzen, die gemäß der landesspezifischen Rechtstradition für sinnvoll erachtet werden. Zur Ergänzung der Liste um weitere Kriterien möchte der Ausschuss anmerken, dass der eigentliche Sinn und Zweck des Kindeswohls darin besteht, die volle und wirksame Inanspruchnahme der im Übereinkommen

anerkannten Rechte und die ganzheitliche Entwicklung des Kindes sicherzustellen. Infolgedessen sind Kriterien, die den im Übereinkommen verankerten Rechten widersprechen oder entgegenwirken würden, für die Ermittlung des Kindeswohls als unzulässig zu betrachten.

1. Kriterien zur Ermittlung des Kindeswohls

52. Auf der Grundlage dieser Vorüberlegungen sind nach Auffassung des Ausschusses bei der Ermittlung und Bestimmung des Kindeswohls folgende Bestandteile je nach ihrer Relevanz für die fragliche Situation zu berücksichtigen:

(a) Die Meinung des Kindes

53. Artikel 12 des Übereinkommens gibt Kindern das Recht, ihre Meinung zu allen sie berührenden Angelegenheiten zu äußern. Mit jeder Entscheidung, bei der die Meinung des Kindes nicht berücksichtigt oder dieser Meinung kein angemessener Stellenwert entsprechend dem Alter und Reifegrad des Kindes eingeräumt wird, wird die Möglichkeit des Kindes bzw. der Kinder missachtet, die Bestimmung ihres Wohls zu beeinflussen.

54. Die Tatsache, dass das Kind sehr klein ist oder sich in einer vulnerablen Lebenslage befindet (z. B. eine Behinderung hat, einer Minderheit zugehörig ist, Migrant_in ist usw.), beraubt es weder seines Rechts auf Meinungsäußerung, noch mindert sie den Stellenwert der Meinung des Kindes bei der Bestimmung seines Wohls. Besondere Maßnahmen, die Kindern in solchen Situationen Gleichberechtigung garantieren sollen, bedürfen einer Einzelfallprüfung, um die Kinder selbst am Entscheidungsprozess zu beteiligen, und, wenn nötig, angemessener Vorkehrungen⁹ und Unterstützungsmaßnahmen, um sicherzustellen, dass sie an der Ermittlung ihres Wohls in vollem Umfang mitwirken können.

(b) Die Identität des Kindes

55. Kinder sind keine homogene Gruppe; Diversität ist daher bei der Ermittlung des Kindeswohls zu berücksichtigen. Zur Identität des Kindes gehören Eigenschaften wie z. B. Geschlecht, sexuelle Orientierung, nationale Herkunft, Religion und Weltanschauung, kulturelle Identität, Persönlichkeit. Auch wenn Kinder und junge Menschen dieselben allgemeinen Grundbedürfnisse haben, so hängt doch die Art und Weise, wie sie diese Bedürfnisse zum Ausdruck bringen, von einer großen Bandbreite persönlicher, körperlicher, sozialer und kultureller Aspekte ab, unter anderem auch von ihren sich entwickelnden Fähigkeiten. Das Recht des Kindes, seine Identität zu behalten, wird im Übereinkommen (Art. 8) garantiert und muss bei der Ermittlung des Kindeswohls geachtet und berücksichtigt werden.

56. Im Hinblick auf die religiöse und kulturelle Identität sollte, etwa wenn die Unterbringung in einer Pflegefamilie oder in einer Betreuungseinrichtung erwogen wird, die Kontinuität beim Heranwachsen von Kindern und ihre ethnische, religiöse, kulturelle und sprachliche Herkunft (Art. 20 Abs. 3) gebührend berücksichtigt werden; Entscheidungsbefugte müssen dieses besondere Umfeld bei der Ermittlung und Bestimmung des Kindeswohls mit einbeziehen. Dasselbe gilt bei Adoption, Trennung von den Eltern oder Scheidung der Eltern. Gebührende Berücksichtigung des Kindeswohls bedeutet, dass Kinder Zugang zur Kultur (und möglichst auch zur Sprache)

⁹ Siehe Übereinkommen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen, Art. 2: „Angemessene Vorkehrungen“ sind notwendige und geeignete Änderungen und Anpassungen, die keine unverhältnismäßige oder unbillige Belastung darstellen und die, wenn sie in einem bestimmten Fall erforderlich sind, vorgenommen werden, um zu gewährleisten, dass Menschen mit Behinderungen gleichberechtigt mit anderen alle Menschenrechte und Grundfreiheiten genießen oder ausüben können.

ihres Herkunftslandes und ihrer Herkunftsfamilie haben und gemäß den rechtlichen und fachlichen Bestimmungen des jeweiligen Landes (siehe Art. 9 Abs. 4) Auskünfte über ihre leibliche Familie einholen können.

57. Zwar muss die Wahrung religiöser und kultureller Werte und Traditionen als zur Identität des Kindes gehörig berücksichtigt werden, dennoch sind Praktiken, die mit den im Übereinkommen verankerten Rechten nicht harmonieren oder unvereinbar sind, nicht im Sinne des Kindeswohls. Entscheidungsbefugte und Behörden können die Aufrechterhaltung von Traditionen und kulturellen Werten, die dem Kind bzw. den Kindern die im Übereinkommen garantierten Rechte verweigern, nicht mit der kulturellen Identität entschuldigen oder rechtfertigen.

(c) Erhalt des familiären Umfelds und von Beziehungen

58. Der Ausschuss erinnert daran, dass die Ermittlung und Bestimmung des Kindeswohls unabdingbar sind, wenn ein Kind eventuell von seinen Eltern getrennt werden soll (Art. 9, 18 und 20). Er unterstreicht außerdem, dass es sich bei den oben genannten Kriterien nicht nur um Kriterien zur Bestimmung des Kindeswohls, sondern um konkrete Rechte handelt.

59. Die Familie ist die Grundeinheit der Gesellschaft und natürliche Umgebung für das Wachsen und Gedeihen ihrer Mitglieder, insbesondere von Kindern (Präambel des Übereinkommens). Das Übereinkommen schützt das Recht des Kindes auf ein Familienleben (Art. 16). Der Begriff „Familie“ ist in einem weiten Sinne auszulegen und umfasst leibliche, Adoptiv- und Pflegeeltern oder gegebenenfalls, soweit nach lokaler Gewohnheit vorgesehen, die Mitglieder der erweiterten Familie oder Gemeinschaft (Art. 5).

60. Das Verhindern von Trennungen und die Erhaltung der Familieneinheit sind wichtige Komponenten des Kinderschutzesystems und basieren auf dem in Artikel 9 Absatz 1 verankerten Recht, „dass ein Kind nicht gegen den Willen seiner Eltern von diesen getrennt wird, es sei denn, [...] dass diese Trennung zum Wohl des Kindes notwendig ist“. Zudem hat ein Kind, das von einem oder beiden Elternteilen getrennt ist, Anspruch darauf, „regelmäßige persönliche Beziehungen und unmittelbare Kontakte zu beiden Elternteilen zu pflegen, soweit dies nicht dem Wohl des Kindes widerspricht“ (Art. 9 Abs. 3). Dies erstreckt sich auch auf alle Sorgeberechtigten, primären gesetzlichen Betreuungs- oder gewohnten Bezugspersonen, Pflegeeltern und Personen, zu denen das Kind eine enge persönliche Beziehung hat.

61. Weil eine Trennung von den Eltern für das Kind schwerwiegende Folgen hat, sollte sie nur ein letztes Mittel sein, etwa wenn dem Kind sonst unmittelbarer Schaden droht oder sie aus anderem Grund unbedingt notwendig ist. Eine Trennung sollte nicht stattfinden, wenn das Kind auch durch weniger einschneidende Maßnahmen geschützt werden könnte. Bevor eine Trennung veranlasst wird, sollte der Staat die Eltern bei der Wahrnehmung ihrer elterlichen Verantwortung unterstützen und die Fürsorgefähigkeit der Familie wiederherstellen oder verbessern, es sei denn, eine Trennung ist zum Schutz des Kindes notwendig. Wirtschaftliche Gründe dürfen die Trennung eines Kindes von den Eltern nicht rechtfertigen.

62. Die Leitlinien für alternative Formen der Betreuung von Kindern¹⁰ sollen sicherstellen, dass Kinder nicht unnötig außerhalb ihrer Herkunftsfamilie untergebracht werden und dass die Bedingungen bei einer Unterbringung außerhalb der Herkunftsfamilie den Rechten und dem Wohl des Kindes Rechnung tragen. Insbesondere gilt: „Finanzielle und materielle Armut oder Umstände, die direkt und ausschließlich dieser Armut zuzuschreiben sind, dürfen nie die einzige Begründung dafür sein, ein Kind aus der elterlichen

¹⁰ Resolution 64/142 der Generalversammlung, Anlage.

Obhut zu nehmen [...]; sie sind vielmehr als ein Hinweis auf die Notwendigkeit anzusehen, der Familie angemessene Unterstützung zu gewähren“ (Abs. 15).

63. Ebenso darf ein Kind weder wegen seiner Behinderung noch der Behinderung seiner Eltern von diesen getrennt werden.¹¹ Eine Trennung darf nur in Betracht gezogen werden, wenn die erforderliche Unterstützung für den Erhalt der Familieneinheit nicht ausreicht, um das Risiko zu vermeiden, dass das Kind vernachlässigt oder ausgesetzt oder in seiner Sicherheit gefährdet wird.

64. Im Falle einer Trennung muss der Staat garantieren, dass die Situation des Kindes und seiner Familie im Einklang mit Artikel 9 des Übereinkommens ermittelt wurde, und zwar möglichst durch ein multidisziplinäres Team gut ausgebildeter Fachkräfte und unter Beteiligung der Justizbehörden in geeigneter Weise. Es muss sichergestellt sein, dass keine andere Option dem Kindeswohl gerecht werden kann.

65. Wird eine Trennung notwendig, müssen die Entscheidungsbefugten gewährleisten, dass das Kind seine Bindungen und Beziehungen zu seinen Eltern und seiner Familie (Geschwister, Verwandte und Personen, zu denen das Kind enge persönliche Beziehungen hat) weiter pflegt, sofern dies nicht dem Kindeswohl widerspricht. Wird ein Kind außerhalb der Familie untergebracht, dann sind bei Entscheidungen über die Häufigkeit und Dauer von Besuchen und sonstigen Kontakten die Qualität seiner Beziehungen und die Notwendigkeit ihrer Erhaltung zu berücksichtigen.

66. Wenn die Beziehungen des Kindes zu seinen Eltern durch Migration (der Eltern ohne das Kind oder des Kindes ohne seine Eltern) unterbrochen wurden, sollte bei Entscheidungen über die Familienzusammenführung der Erhalt der Familieneinheit bei der Ermittlung des Kindeswohls berücksichtigt werden.

67. Der Ausschuss ist der Auffassung, dass die gemeinsame elterliche Sorge grundsätzlich dem Kindeswohl entspricht. Bei Sorgerechtsentscheidungen jedoch muss das Wohl des jeweiligen Kindes das einzige Kriterium sein. Es widerspricht dem Kindeswohl, wenn das Gesetz einem oder beiden Elternteilen das Sorgerecht automatisch zuerkennt. Bei der Ermittlung des Kindeswohls muss das Gericht neben den anderen im Einzelfall relevanten Kriterien das Recht des Kindes, seine Beziehungen zu beiden Elternteilen zu pflegen, berücksichtigen.

68. Der Ausschuss unterstützt die Ratifizierung und Umsetzung der Übereinkommen der Haager Konferenz für Internationales Privatrecht.¹² Sie erleichtern die Geltendmachung des Kindeswohls und enthalten Umsetzungs-garantien für den Fall, dass die Elternteile in verschiedenen Ländern leben.

69. Für den Fall, dass die Eltern oder andere primäre Betreuungspersonen straffällig werden, sollten Alternativen zur Inhaftierung ermöglicht und auf Einzelfallbasis Anwendung finden, wobei die voraussichtlichen Auswirkungen unterschiedlicher Strafen auf das Wohl des betroffenen Kindes bzw. der betroffenen Kinder vollständig zu berücksichtigen sind.¹³

70. Der Erhalt der familiären Umgebung umfasst auch den Erhalt der weiteren Bindungen des Kindes. Diese Bindungen können etwa zur erweiterten Familie wie Großeltern, Onkeln/Tanten sowie zu Freund_innen, zur Schule und zum übrigen sozialen Umfeld bestehen und sind besonders wichtig, wenn die Eltern getrennt sind und an verschiedenen Orten leben.

¹¹ Übereinkommen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen, Art. 23 Abs. 4.

¹² Unter anderem Nr. 28 über die zivilrechtlichen Aspekte internationaler Kindesentführung (1980), Nr. 33 über den Schutz von Kindern und die Zusammenarbeit auf dem Gebiet der internationalen Adoption (1993), Nr. 23 über die Anerkennung und Vollstreckung von Unterhaltsentscheidungen (1973), Nr. 24 über das auf Unterhaltspflichten anzuwendende Recht (1973).

¹³ Siehe Empfehlungen des allgemeinen Diskusstags über Kinder inhaftierter Eltern (2011).

(d) Betreuung, Schutz und Sicherheit des Kindes

71. Bei der Ermittlung und Bestimmung des Wohls eines Kindes oder von Kindern im Allgemeinen sollte beachtet werden, dass der Staat verpflichtet ist, den Schutz und die Fürsorge zu gewährleisten, die für das Wohlergehen des Kindes oder der Kinder notwendig sind (Art. 3 Abs. 2). Auch die Begriffe „Schutz und Fürsorge“ sind in einem weiten Sinne zu verstehen, da ihre Zielsetzung nicht negativ oder einschränkend formuliert ist (wie z. B. „das Kind vor Schaden zu bewahren“), sondern sich vielmehr auf das anspruchsvolle Ziel bezieht, das „Wohlergehen“ und die Entwicklung des Kindes zu gewährleisten. Das Wohlergehen von Kindern im weiten Sinne umfasst ihre materiellen, körperlichen, erzieherische und emotionalen Grundbedürfnisse und die Bedürfnisse nach Zuneigung und Sicherheit.

72. Emotionale Zuwendung ist ein Grundbedürfnis von Kindern. Wenn Eltern oder andere primäre Betreuungspersonen die emotionalen Bedürfnisse des Kindes nicht erfüllen, müssen die notwendigen Maßnahmen getroffen werden, damit das Kind eine sichere Bindung aufbauen kann. Kinder müssen in sehr frühem Alter eine Bindung zu einer Betreuungsperson aufbauen können, und wenn diese Bindung tragfähig ist, muss sie dauerhaft aufrechterhalten werden, um dem Kind ein stabiles Umfeld zu bieten.

73. Bei der Ermittlung des Kindeswohls ist auch die Sicherheit des Kindes zu berücksichtigen, also das Recht des Kindes auf Schutz vor jeder Form körperlicher oder psychischer Gewaltanwendung, Schadenszufügung oder Misshandlung (Art. 19), sexueller Belästigung, Gruppenzwang, Drangsalierung, erniedrigender Behandlung usw.¹⁴ sowie Schutz vor sexueller, wirtschaftlicher und sonstigen Formen der Ausbeutung, Drogen, Arbeit, bewaffneten Konflikten usw. (Art. 32–39).

74. Entscheidungen am Kindeswohl auszurichten bedeutet, die Sicherheit und Unversehrtheit des Kindes zum jeweiligen Zeitpunkt zu beurteilen; das Vorsorgeprinzip verlangt aber auch, künftige potenzielle Risiken, Schäden und andere Folgen der Entscheidung für die Sicherheit des Kindes zu betrachten.

(e) Vulnerable Situation

75. Ein wichtiger Faktor, der berücksichtigt werden muss, ist eine vulnerable Lebenslage des Kindes, z. B. aufgrund einer Behinderung, der Zugehörigkeit zu einer Minderheit, seines Status als geflüchtete Person oder asylsuchende Person, wenn es Opfer von Missbrauch oder Misshandlung geworden ist, auf der Straße lebt usw. Das Wohl eines Kindes bzw. von Kindern in vulnerablen Lebenslagen sollte nicht nur mit dem Ziel bestimmt werden, alle im Übereinkommen verankerten Rechte vollständig umzusetzen, sondern es sind hierzu weitere Menschenrechtsnormen heranzuziehen, die auf diese besonderen Situationen eingehen, unter anderem diejenigen, die im Übereinkommen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen und im Abkommen über die Rechtsstellung der Flüchtlinge abgedeckt sind.

76. Das Wohl eines Kindes in einer konkreten vulnerablen Lebenslage ist nicht identisch mit dem Wohl aller Kinder in der gleichen vulnerablen Situation. Behörden und Entscheidungsbefugte müssen die nach Art und Ausmaß unterschiedliche Vulnerabilität jedes Kindes berücksichtigen, denn jedes Kind ist anders und jede Situation muss der Besonderheit des einzelnen Kindes entsprechend bewertet werden. Die Geschichte jedes Kindes sollte von Geburt an individuell betrachtet werden. Ein multidisziplinäres Team sollte dies regelmäßig überprüfen und über den gesamten Entwicklungsprozess des Kindes hinweg angemessene Vorkehrungen empfehlen.

¹⁴ Allgemeine Bemerkung Nr. 13 (2011) über das Recht des Kindes auf Schutz vor allen Formen der Gewalt.

(f) Das Recht des Kindes auf Gesundheit

77. Das Recht des Kindes auf Gesundheit (Art. 24) und sein Gesundheitszustand sind für die Ermittlung des Kindeswohls von zentraler Bedeutung. Wenn es für eine Krankheit jedoch mehr als eine mögliche Behandlung gibt oder der Behandlungserfolg unsicher ist, müssen die Vorteile aller infrage kommenden Behandlungen gegen alle möglichen Risiken und Nebenwirkungen abgewogen werden, wobei auch der Meinung des Kindes ein seinem Alter und seiner Reife entsprechender Stellenwert einzuräumen ist. Diesbezüglich sollten Kinder angemessene und geeignete Informationen erhalten, damit sie die Situation in allen für ihr Wohl relevanten Aspekten verstehen, und wenn möglich nach entsprechender Aufklärung ihre Einverständniserklärung abgeben dürfen.¹⁵

78. Der Ausschuss¹⁶ hat z. B. hinsichtlich der Gesundheit Jugendlicher auf die Verpflichtung der Vertragsstaaten hingewiesen, Jugendlichen sowohl in als auch außerhalb der Schule Zugang zu Informationen zu gewähren, die für ihre Gesundheit und Entwicklung von Bedeutung sind, damit sie ein angemessenes Gesundheitsverhalten wählen können. Dazu gehören unter anderem Informationen über Konsum und Missbrauch von Tabak, Alkohol und anderen Substanzen, Ernährung, Sexualität und Fortpflanzung, die Gefahren einer frühen Schwangerschaft, die Prävention von HIV/Aids und anderen sexuell übertragbaren Erkrankungen. Jugendliche mit einer psychosozialen Störung haben das Recht, so weit wie möglich in ihrem eigenen sozialen Lebensumfeld behandelt und gepflegt zu werden. Ist eine Krankenhauseinweisung oder Unterbringung in einer Einrichtung notwendig, muss vor der Entscheidung das Kindeswohl ermittelt werden, wobei die Meinung des Kindes zu achten ist. Dies gilt auch für jüngere Kinder. Auch bei anderen wichtigen Entscheidungen (z. B. über die Gewährung einer Aufenthaltserlaubnis aus humanitären Gründen) können die Gesundheit des Kindes und die Behandlungsmöglichkeiten in die Ermittlung und Bestimmung des Kindeswohls einfließen.

(g) Das Recht des Kindes auf Bildung

79. Zum Kindeswohl gehört der unentgeltliche Zugang zu qualitativ hochwertiger Bildung einschließlich frühkindlicher, non-formaler und informeller Bildung und damit verbundenen Aktivitäten. Bei allen Entscheidungen über Maßnahmen und andere Schritte, die ein bestimmtes Kind oder eine Gruppe von Kindern betreffen, ist das Wohl des Kindes oder der Kinder mit Blick auf seine oder ihre Bildung zu berücksichtigen. Um Bildung oder höherwertige Bildung für mehr Kinder zu fördern, müssen die Vertragsstaaten gut ausgebildete Lehrkräfte und weiteres Fachpersonal in unterschiedlichen Bildungsbereichen, eine kindgerechte Umgebung und geeignete Lehr- und Lernmethoden bereitstellen. Dabei ist darauf zu achten, dass Bildung nicht nur eine Zukunftsinvestition ist, sondern auch freudvolle Aktivitäten, Respekt, Teilhabe und das Erreichen von Zielen ermöglicht. Es ist im Sinne des Kindeswohls, dieser Anforderung zu entsprechen und die Eigenverantwortung von Kindern dahingehend zu stärken, dass sie Einschränkungen aufgrund ihrer wie auch immer beschaffenen Vulnerabilität überwinden können.

2. Abwägung aller Kriterien bei der Ermittlung des Kindeswohls

80. Es sollte betont werden, dass die grundlegende Ermittlung des Kindeswohls darin besteht, alle relevanten Kriterien allgemein zu ermitteln und dabei den Stellenwert jedes einzelnen Faktors in Relation zu allen anderen Kriterien festzulegen. Nicht in jedem Fall werden alle Kriterien relevant sein und

¹⁵ Allgemeine Bemerkung Nr. 15 (2013): Das Recht des Kindes auf ein erreichbares Höchstmaß an Gesundheit (Art. 24 Abs. 31).

¹⁶ Allgemeine Bemerkung Nr. 4 (2003): Gesundheit und Entwicklung von Jugendlichen im Rahmen des Übereinkommens über die Rechte des Kindes.

verschiedene Kriterien können in verschiedenen Fällen auf verschiedene Weise eingeordnet werden. Inhaltlich variieren die einzelnen Kriterien zwangsläufig von Kind zu Kind und von Fall zu Fall, je nach Art der Entscheidung und der konkreten Situation, ebenso variiert auch die Bedeutung der einzelnen Kriterien für die Gesamtermittlung.

81. Bei der Betrachtung eines konkreten Falls und seiner Begleitumstände können die Kriterien zur Ermittlung des Kindeswohls miteinander in Konflikt stehen. Beispielsweise kann der Erhalt der familiären Umgebung im Widerspruch stehen zu dem Gebot, das Kind vor dem Risiko von Gewalt oder Missbrauch durch die Eltern zu schützen. In solchen Situationen müssen die Kriterien gegeneinander abgewogen werden, um die beste Lösung für das Wohl des Kindes bzw. der Kinder zu finden.

82. Bei der Abwägung der verschiedenen Kriterien darf nicht vergessen werden, dass der Sinn und Zweck der Ermittlung und Bestimmung des Kindeswohls darin besteht, die volle und wirksame Inanspruchnahme der im Übereinkommen und seinen Fakultativprotokollen anerkannten Rechte und die ganzheitliche Entwicklung des Kindes sicherzustellen.

83. In manchen Situationen müssen „Schutz“-Faktoren, die ein Kind betreffen (und z. B. mit der Einschränkung von Rechten verbunden sind), gegen Maßnahmen zur „Stärkung“ (und damit der uneingeschränkten Ausübung von Rechten) abgewogen werden. In solchen Situationen sollte sich die Gewichtung der Kriterien am Alter und der Reife des Kindes orientieren. Der Reifegrad eines Kindes sollte anhand seiner körperlichen, emotionalen, kognitiven und sozialen Entwicklung ermittelt werden.

84. Bei der Ermittlung des Kindeswohls ist zu beachten, dass sich die Fähigkeiten des Kindes weiterentwickeln werden. Statt endgültige und unumkehrbare Entscheidungen zu fällen, sollten Entscheidungsbefugte daher Maßnahmen prüfen, die revidiert oder entsprechend angepasst werden können. Dazu sollten sie nicht nur die körperlichen, emotionalen, bildungsbezogenen und sonstigen Bedürfnisse zum Zeitpunkt der Entscheidung ermitteln, sondern auch die potenziellen Entwicklungswege des Kindes betrachten und diese für die nähere und fernere Zukunft analysieren. In diesem Zusammenhang sollten Entscheidungen die Kontinuität und Stabilität der aktuellen und künftigen Situation des Kindes im Blick haben.

B. Verfahrensgarantien für die Umsetzung des Kindeswohls

85. Um zu gewährleisten, dass das Recht des Kindes auf Berücksichtigung seines Wohls als ein vorrangiger Gesichtspunkt korrekt umgesetzt wird, sind einige kindgerechte Verfahrensgarantien vorzusehen und zu beachten. Das Konzept des Kindeswohls ist schon an und für sich eine Verfahrensvorschrift (siehe oben, Abs. 6 (b)).

86. Staatliche Behörden und Organisationen, die Kinder betreffende Entscheidungen fällen, müssen dabei ihrer Verpflichtung nachkommen, das Kindeswohl zu ermitteln und zu bestimmen. Von Menschen, die laufende Alltagsentscheidungen für Kinder treffen (z. B. Eltern, andere gesetzliche Vertreter_innen, Lehrkräfte usw.), wird jedoch nicht erwartet, dass sie dieses zweistufige Verfahren strikt befolgen. Gleichwohl müssen auch Alltagsentscheidungen das Kindeswohl achten und reflektieren.

87. Die Staaten müssen für Kinder betreffende Entscheidungen förmliche Verfahren mit strikten Verfahrensgarantien zur Ermittlung und Bestimmung des Kindeswohls vorsehen, unter anderem auch Verfahren zur Evaluierung der Ergebnisse. Die Staaten müssen für alle Entscheidungen von Gesetzgebern, Gerichten oder Verwaltungsbehörden transparente und objektive Verfahren

entwickeln, insbesondere in Bereichen, die das Kind bzw. Kinder unmittelbar betreffen.

88. Der Ausschuss ersucht die Staaten und alle Personen, die aufgrund ihrer Position ermächtigt sind, das Kindeswohl zu ermitteln und zu bestimmen, den folgenden Schutzmaßnahmen und Garantien besondere Aufmerksamkeit zu schenken:

(a) Das Recht des Kindes, seine eigene Meinung zu äußern

89. Ein wesentlicher Bestandteil des Verfahrens ist die Kommunikation mit Kindern, um ihre sinnvolle Beteiligung zu ermöglichen und das Kindeswohl zu ermitteln. Bei diesen Gesprächen sollten Kinder unter anderem über das Verfahren und mögliche zukunftsfähige Lösungen und Dienstleistungen informiert, aber auch selbst um Informationen gebeten und zu ihrer Meinung befragt werden.

90. Will das Kind seine Meinung äußern und wird es bei der Wahrnehmung dieses Rechts vertreten, dann muss die Person, die das Kind vertritt, die Meinung des Kindes präzise wiedergeben. Für den Fall von Meinungsverschiedenheiten zwischen dem Kind und seiner Vertretung sollte ein Verfahren etabliert werden, das es dem Kind ermöglicht, sich an eine amtliche Stelle zu wenden, damit eine gesonderte Vertretung (z. B. eine Verfahrensbeistandschaft) für das Kind eingesetzt wird, wenn es notwendig ist.

91. Das Verfahren zur Ermittlung und Bestimmung des Wohls einer Gruppe von Kindern unterscheidet sich teilweise von dem für ein einzelnes Kind. Steht das Wohl einer großen Zahl von Kindern auf dem Spiel, dann müssen staatliche Institutionen Mittel und Wege finden, die Meinung einer repräsentativen Stichprobe der Kinder anzuhören; und wenn sie Maßnahmen planen oder gesetzgeberische Entscheidungen fällen, die die Gruppe direkt oder indirekt betreffen, müssen sie dieser Meinung angemessene Rechnung tragen, um sicherzustellen, dass Kinder aller Lebenslagen und Entwicklungsstufen berücksichtigt werden. Für die praktische Umsetzung gibt es viele Beispiele, unter anderem Kindesanhörungen, Kinderparlamente, Formen der Selbstorganisation von Kindern, Kindergewerkschaften oder andere Vertretungsgremien, Diskussionen in der Schule, soziale Netzwerke im Internet usw.

(b) Feststellung der Tatsachen

92. Die in einem bestimmten Fall relevanten Tatsachen und Informationen sind von gut ausgebildeten Fachkräften einzuholen, damit alle Kriterien, die für die Ermittlung des Kindeswohls erforderlich sind, zusammengetragen werden. Dazu könnten unter anderem Personen befragt werden, die dem Kind nahestehen oder jeden Tag mit dem Kind zusammen sind oder bestimmte Ereignisse beobachtet haben. Bevor die gesammelten Informationen und Daten zur Ermittlung des Kindeswohls herangezogen werden, müssen sie überprüft und analysiert werden.

(c) Zeitempfinden

93. Zeitliche Abläufe werden von Kindern und Erwachsenen unterschiedlich wahrgenommen. Verspätungen oder Verzögerungen bei der Entscheidungsfindung wirken sich auf Kinder besonders nachteilig aus, da diese sich noch in der Entwicklung befinden. Daher ist es ratsam, Verfahren oder Prozesse, die Kinder betreffen oder sich auf Kinder auswirken, vorrangig zu behandeln und so bald wie möglich abzuschließen. Soweit es möglich ist, sollte die Entscheidung zeitlich so gefällt werden, dass das Kind nach eigenem Empfinden davon profitieren kann. Einmal getroffene Entscheidungen sollten im Lauf der Zeit, in der das Kind sich weiterentwickelt und seine Meinung immer besser äußern kann, in angemessenen Abständen überprüft werden. Alle Entscheidungen

über Versorgung, Behandlung, Unterbringung und andere das Kind betreffende Maßnahmen müssen regelmäßig mit Blick auf sein Zeitempfinden, seine sich entwickelnden Fähigkeiten und seine Persönlichkeitsentwicklung überprüft werden (Art. 25).

(d) Qualifizierte Fachkräfte

94. Kinder sind sehr unterschiedlich, jedes einzelne hat besondere Eigenschaften und Bedürfnisse, die nur von kompetenten Sachverständigen für die Entwicklung von Kindern und Heranwachsenden richtig ermittelt werden können. Deshalb sollte der formale Ermittlungsprozess in freundlicher und geschützter Atmosphäre durch Fachkräfte für Kinderpsychologie, Kindesentwicklung und andere relevante Fachgebiete der menschlichen und sozialen Entwicklung durchgeführt werden, die im Umgang mit Kindern erfahren sind und die Informationen, die sie erhalten, objektiv betrachten. Soweit es möglich ist, sollte ein multidisziplinäres Fachkräfteteam an der Ermittlung des Kindeswohls beteiligt sein.

95. Die Folgen der verschiedenen Lösungsalternativen sind auf der Grundlage allgemeiner Erkenntnisse (z. B. in den Fachgebieten Recht, Soziologie, Bildung, Sozialarbeit, Psychologie, Gesundheit usw.) über die voraussichtlichen Konsequenzen jeder für das Kind infrage kommenden Lösung in Anbetracht seiner individuellen Eigenschaften und bisherigen Erfahrungen abzuschätzen.

(e) Rechtliche Vertretung

96. Wird das Kindeswohl von Gerichten oder gleichwertigen Gremien förmlich ermittelt und bestimmt, dann benötigt das Kind eine adäquate rechtliche Vertretung. Insbesondere wenn das Kind zur Bestimmung seines Wohls an ein Verwaltungs- oder Gerichtsverfahren verwiesen wird, sollte ihm eine rechtliche Vertretung zur Seite gestellt werden, die bei möglichen Konflikten zwischen den Beteiligten eintritt, und zwar zusätzlich zu den bestehenden gesetzlichen Vertreter_innen.

(f) Rechtliche Begründung

97. Um zu belegen, dass das Recht des Kindes auf Ermittlung und Berücksichtigung seines Wohls als vorrangiger Gesichtspunkt respektiert wurde, ist jede das Kind oder Kinder betreffende Entscheidung zu begründen, zu legitimieren und zu erläutern. In der Begründung sollte explizit dargelegt werden, welche das Kind betreffenden Sachverhalte vorlagen, welche Kriterien für die Ermittlung des Kindeswohls für relevant erachtet wurden, was diese Kriterien im konkreten Fall beinhalten und wie sie zur Bestimmung des Kindeswohls gewichtet wurden. Weicht die Entscheidung von der Sichtweise des Kindes ab, sollte der Grund dafür klar benannt werden. Dient die gewählte Lösung ausnahmsweise nicht dem Kindeswohl, so muss dies ausführlich begründet werden, um deutlich zu machen, dass das Kindeswohl trotz des Ergebnisses als vorrangiger Gesichtspunkt berücksichtigt wurde. Eine allgemeine Feststellung, dass andere Erwägungen dem Kindeswohl übergeordnet sind, reicht nicht aus. Alle Erwägungen müssen bezüglich des vorliegenden Falls ausdrücklich präzisiert und der Grund, warum sie in diesem Fall mehr Gewicht haben, muss erläutert werden. Die Argumentation muss glaubhaft darlegen, warum die Bedeutung des Kindeswohls nicht ausreichte, um Vorrang vor anderen Erwägungen zu erlangen. Situationen, in denen dem Kindeswohl höchste Priorität einzuräumen ist (siehe oben, Abs. 38), muss Rechnung getragen werden.

(g) Mechanismen zur Überprüfung oder Revision von Entscheidungen

98. Für den Fall, dass eine Entscheidung mutmaßlich nicht im Einklang mit dem vorgesehenen Verfahren zur Ermittlung und Bestimmung des Kindeswohls

getroffen wurde, sollten Staaten in ihrer Rechtsordnung Berufungs- und Revisionsverfahren für Kinder betreffende Entscheidungen vorsehen. Es sollte immer die Möglichkeit bestehen, eine solche Entscheidung auf staatlicher Ebene überprüfen zu lassen oder Berufung einzulegen. Das Kind sollte über diese Mechanismen informiert werden und sie persönlich oder durch seine rechtliche Vertretung in Anspruch nehmen können, wenn der Verdacht besteht, dass die Verfahrensgarantien nicht eingehalten wurden, die Entscheidung auf falschen Annahmen beruht, das Kindeswohl nicht korrekt ermittelt oder konkurrierenden Erwägungen ein zu hoher Stellenwert eingeräumt wurde. Die Überprüfungsinstanz muss all diese Aspekte untersuchen.

(h) Folgenabschätzung von Kinderrechtsmaßnahmen (CRIA)

99. Wie bereits erwähnt, sollte auch bei der Verabschiedung aller Umsetzungsmaßnahmen ein Verfahren eingehalten werden, mit dem sichergestellt ist, dass das Kindeswohl als vorrangiger Gesichtspunkt berücksichtigt wird. Mithilfe der Folgenabschätzung von Kinderrechtsmaßnahmen (CRIA – Child Rights Impact Assessment) lassen sich die Auswirkungen aller beabsichtigten politischen Maßnahmen, Gesetzgebung, Regulierungen, Haushaltsbeschlüsse oder sonstigen Verwaltungsentscheidungen, die Kinder und den Genuss ihrer Rechte betreffen, prognostizieren. Sie sollte die laufende Beobachtung und Evaluierung der kinderrechtsbezogenen Auswirkungen von Maßnahmen ergänzen.¹⁷ Um einer guten Praxis des staatlichen (Verwaltungs-) Handelns in Bezug auf die Kinderrechte zu gewährleisten, muss CRIA auf allen Ebenen in das Regierungshandeln und so früh wie möglich in die Entwicklung politischer Strategien und anderer allgemeiner Maßnahmen integriert werden. Zur Durchführung von CRIA können verschiedene Methoden und Verfahren entwickelt werden. Diese müssen sich jedoch zumindest im Rahmen des Übereinkommens und der zugehörigen Fakultativprotokolle bewegen. Damit soll insbesondere sichergestellt werden, dass sich die Einschätzungen auf die allgemeinen Prinzipien stützen und besonders darauf geachtet wird, wie sich die zur Debatte stehenden Maßnahmen im Einzelnen auf Kinder auswirken werden. Die eigentliche Folgenabschätzung könnte sich auf Beiträge von Kindern, zivilgesellschaftlichen Akteur_innen, Fachkräften oder relevanten Ministerien, aber auch auf wissenschaftliche Erkenntnisse und Erfahrungen stützen, die im In- oder Ausland dokumentiert sind. Die Analyse sollte in Empfehlungen für Änderungen, Alternativen und Verbesserungen münden und öffentlich zugänglich gemacht werden.¹⁸

VI. Verbreitung

100. Der Ausschuss empfiehlt den Staaten, die vorliegende Allgemeine Bemerkung breit gestreut an Parlamente, Regierungen und Gerichte auf staatlicher und kommunaler Ebene zu verteilen. Auch Kinder – einschließlich ausgegrenzter Kinder –, alle Fachkräfte, die für Kinder und mit Kindern arbeiten (einschließlich Richter_innen, Rechtsbeistände, Lehrkräfte, gesetzliche Vertreter_innen, Sozialarbeiter_innen, Beschäftigte staatlicher oder privater Einrichtungen der sozialen Fürsorge, Gesundheitspersonal usw.), und die gesamte Zivilgesellschaft sollten damit vertraut gemacht werden. Zu diesem Zweck sollte die Allgemeine Bemerkung in die einschlägigen Sprachen übersetzt und in

¹⁷ Allgemeine Bemerkung Nr. 16 (2013): Die Verpflichtungen des Staates bezüglich der Auswirkungen des Unternehmenssektors auf die Kinderrechte, Abs. 78–81.

¹⁸ Der Bericht des Sonderberichterstatters für das Recht auf Nahrung kann den Staaten als Orientierung dienen. Siehe: „Report of the Special Rapporteur on the right to food, Olivier De Schutter, on Guiding principles on human rights impact assessments of trade and investment agreements“ (Leitprinzipien für die Folgenabschätzung von Handels- und Investitionsabkommen bezüglich der Menschenrechte) (A/HRC/19/59/Add. 5).

kindgerechten/angemessenen Fassungen angeboten werden. In Konferenzen, Seminaren, Workshops und anderen Veranstaltungen sollten bewährte Vorgehensweisen zu ihrer bestmöglichen Umsetzung vermittelt werden. Außerdem sollte sie in die formale Aus- und Weiterbildung aller einschlägigen Fachkräfte auf sämtlichen Ebenen einfließen.

101. Die Staaten sollten in ihrer regelmäßigen Berichterstattung an den Ausschuss darüber informieren, vor welchen Herausforderungen sie stehen und welche Maßnahmen sie ergriffen haben, um das Kindeswohl bei allen Rechts- und Verwaltungsentscheidungen und sonstigen, das Kind als Einzelperson betreffenden Maßnahmen sowie in allen Phasen der Verabschiedung von Umsetzungsmaßnahmen, die Kinder im Allgemeinen bzw. als bestimmte Gruppe betreffen, zur Geltung zu bringen und zu achten.

Gefördert vom:



Bundesministerium
für Familie, Senioren, Frauen
und Jugend

Kontakt

Deutsches Institut für Menschenrechte
Zimmerstraße 26/27, 10969 Berlin
Tel.: 030 25 93 59-0
Fax: 030 25 93 59-59
info@institut-fuer-menschenrechte.de
www.institut-fuer-menschenrechte.de

© Deutsches Institut für Menschenrechte, 2019
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.