IIIIII KANTON solothurn

Regierungsratsbeschluss

vom 23. Februar 2021

Nr. 2021/232
KR.Nr. K 0243/2020 (DDI)

Kleine Anfrage Stephanie Ritschard (SVP, Riedholz): Wann und wie setzen die KESB Kindesverfahrensvertreter (KVV) ein?
Stellungnahme des Regierungsrates

---

1. Vorstosstext

Von 2013 – 2019 gab es im Kanton Solothurn 54'487 KESB-Verfahren und davon 1'369 Beschwerdeverfahren gegen KESB-Entscheide. Nur in 66 Fällen wurde eine Kindesverfahrensvertretung bestellt. Da es im Kindesschutz oft um Eingriffe mit weitreichenden Konsequenzen für die betroffenen Kinder, wie den Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts, Fremdplatzierung, Zuteilung der Obhut und Besuchsrecht etc. geht, erscheint diese Zahl ausserordentlich gering.

1. In welchen Fällen bestellt die KESB und/oder das Verwaltungsgericht einen Kindesverfahrensvertreter? Gibt es dazu Richtlinien/Weisungen?
2. Auf wie viele Kindesverfahrensvertreter wurden diese 66 Fälle verteilt (Name des Kindesverfahrensvertreters und Anzahl Fälle)?
3. Wie werden die Kindesverfahrensvertreter ausgewählt und kontrolliert? Welche Qualifikationen müssen die KVV mitbringen? Gibt es Richtlinien/Weisungen?
4. Gibt es eine Kooperation mit der Kinderanwaltschaft Winterthur?

2. Begründung

Im Vorstosstext enthalten.

3. Stellungnahme des Regierungsrates

3.1 Vorbemerkungen

Das Schweizerische Zivilgesetzbuch (ZGB; SR 210) und das Gesetz über die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches des Kantons Solothurn (EG ZGB; BGS 211.1) weisen den kantonalen Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden (KESB) eine Vielzahl von Aufgaben zu. Die grosse Zahl an Verfahren, welche die KESB des Kantons Solothurn in den vergangenen Jahren bearbeitet haben, verdeutlicht, wie breit der durch den Gesetzgeber zugewiesene Aufgabenbereich der KESB ist. Die Behörde hat, neben dem unmittelbaren Schutz von Kindern, Jugendlichen und erwachsenen Personen, eine Vielzahl weiterer Aufgaben. So kann die Behörde beispielweise angerufen werden, wenn Eltern Schwierigkeiten in der familiären Neuorganisation nach der Trennung haben. Die KESB agiert zudem im Rahmen sogenannter nicht massnahmegebundener Geschäfte, regelt gesetzliche Vertretungsrechte und die Vorsorge urteilsunfähiger Personen, schreitet ein, wenn die Rechte von Patientinnen und Patienten gefährdet sind, und übt die Aufsicht über bestehende Schutzmassnahmen aus.

Bei der Anzahl geführter Verfahren ist zu berücksichtigen, dass aufgrund der Altersstruktur der Gesellschaft die erwachsenenschutzrechtlichen Verfahren insgesamt viel zahlreicher sind als die kindesschutzrechtlichen Verfahren. So standen zwischen 2013 und 2019 60 Prozent der geführten Verfahren und der eingereichten Beschwerden im Zusammenhang mit Personen über achtzehn Jahren. Viele der zwischen 2013 und 2019 geführten kindesschutzrechtlichen Verfahren mündeten zudem nicht, wie die Anfrage impliziert, in Eingriffen, welche für die betroffenen Kinder mit weitreichenden Konsequenzen verbunden gewesen wären. Neben Verfahren, welche ohne den Erlass von Kindesschutzmassnahmen geendet haben, wurde ein hoher Anteil an Verfahren, welche sich aus Kontroll- und Bewilligungsaufgaben der Behörden ergaben, geführt. Im Übrigen sind viele der angeordneten Kindesschutzmassnahmen nicht Eingriffe in die Rechte von Kindern und Jugendlichen, sondern - der Logik des Kindesschutzes folgend - Eingriffe in die Elternrechte. Vertretung und Rechtsschutz benötigen daher häufig die Eltern, in deren Rechtsposition das Handeln der Behörden und Gerichte eingreift. Die Rechtsposition der betroffenen Kinder und Jugendlichen wird nur in wenigen Verfahren unmittelbar tangiert, womit sich die Frage einer Kindesvertretung verhältnismässig selten stellt. Aus diesem Grund hat die Anzahl der eingesetzten Kindesverfahrensvertretungen in Relation zur Gesamtzahl der geführten Verfahren keine Aussagekraft. Eine sinnvollere statistische Beurteilung, welche Rückschlüsse auf die Praxis der kantonalen KESB im Vergleich mit der Rechtsprechung anderer Kantone zulässt, ergibt sich aus dem Anteil angeordneter Verfahrensvertretungen[1] bezogen auf die Wohnbevölkerung unter 18 Jahren.

Die von der Konferenz für Kindes- und Erwachsenenschutz (KOKES) jährlich publizierte Statistik der Anzahl Kinder mit Schutzmassnahmen weist aus, dass im Kanton Solothurn per 31.12.2019 für 20 Kinder Verfahrensvertretungen bestanden[2]. Bezogen auf die Wohnbevölkerung des Kantons Solothurn unter 18 Jahren[3] bestanden per Stichtag 4.26 Verfahrensvertretungen pro 10'000 Kinder. Damit ist der Kantons Solothurn mit dem Kantons Basel-Landschaft vergleichbar, welcher mit insgesamt 21 Verfahrensvertretungen 4.22 Massnahmen pro 10'000 Kinder führte[4]. Deutlich weniger Verfahrensvertretungen bestanden in den Nachbarkantonen Bern und Aargau. So führte der Kanton Bern per Stichtag 46 Verfahrensvertretungen, was 2.58 Massnahmen pro 10'000 Kinder entspricht[5], während der Kanton Aargau 16 Massnahmen bzw. 1.27 Massnahmen pro 10'000 Kinder auswies[6].

Der Vergleich zeigt, dass die Anzahl der angeordneten Verfahrensvertretungen im Kanton Solothurn gleich hoch oder sogar höher als in den Nachbarkantonen liegt. Auch ein Gesamtvergleich aller Kantone zeigt, dass die Anzahl angeordneter Kindesvertretungen im Kanton Solothurn per Stichtag nur leicht unter dem schweizerischen Schnitt von 4.80[7] lag. Insgesamt bestätigen die von der KOKES veröffentlichten Zahlen, dass sich die Praxis und die Qualität der Solothurner KESB weder im Bereich der Kindesverfahrensvertretung im Speziellen noch im Kindesschutz im Allgemeinen von jener der Behörden anderer Kantone unterscheidet.

---

[1] Verfahrensvertretungen nach Art. 314a^{bis} ZGB.
[2] KOKES Statistik 2019 / Bestand Kinder (Quelle: www.kokes.ch>Dokumentationen >Statistik).
[3] Wohnbevölkerung Kinder (<18 Jahre) Kanton Solothurn 46'900 (Quelle: Bundesamt für Statistik).
[4] Wohnbevölkerung Kinder (<18 Jahre) Kanton Baselland 49'744 (Quelle: Bundesamt für Statistik).
[5] Wohnbevölkerung (<18 Jahre) Kanton Bern 178'063 (Quelle: Bundesamt für Statistik).
[6] Wohnbevölkerung (<18 Jahre) Kanton Aargau 125'434 (Quelle: Bundesamt für Statistik).
[7] Insgesamt bestanden gemäss KOKES Statistik gesamtschweizerisch 741 Verfahrensvertretungen nach Art. 314a^{bis} ZGB (KOKES-Statistik 2019 / Bestand Kinder) bei einer gesamtschweizerischen Wohnbevölkerung (<18 Jahre) von 1'542'361 Personen (Quelle: Bundesamt für Statistik).

3.2 Zu den Fragen

3.2.1 Zu Frage 1:

In welchen Fällen bestellt die KESB und/oder das Verwaltungsgericht einen Kindesverfahrensvertreter? Gibt es dazu Richtlinien/Weisungen?

Die Grundlagen der Behörden- oder Gerichtsarbeit in einem demokratischen Staat sind die gesetzlichen Normen, welche durch die Legislative erlassen werden. Die korrekte Anwendung von gesetzliche Normen durch die Behörden wird (auf Beschwerde hin) von den Gerichten geprüft und im Bedarfsfall konkretisiert. Der Erlass von Richtlinien oder generellen Dienstanweisungen (Verwaltungsverordnungen) einer Behörde an ihre untergeordneten Behörden ist gesetzlich meist nicht geregelt. Die Zulässigkeit wird von Lehre und Praxis u.a. gestützt auf das Hierarchieprinzip bejaht. Die Hauptfunktion von Richtlinien oder generellen Weisungen besteht darin, eine einheitliche, gleichmässige und sachrichtige Praxis des Gesetzesvollzugs sicherzustellen[8].

Massgeblich im Hinblick auf die Anordnung einer Kindesvertretung durch die KESB oder das Gericht ist in erster Linie Art. 314a^{bis} ZGB. Diese Bestimmung sieht in Abs. 1 vor, dass eine Kindesvertretung «wenn nötig» anzuordnen ist. Die Vertretung nach Art. 314a^{bis} ZGB ist gemäss der herrschenden Lehre «nötig», wenn die betroffenen Kinder oder Jugendlichen weder in der Lage sind, ihre Interessen selbstständig wahrzunehmen, noch selber eine Vertretung bestellen können[9]. Das Gesetz selber hält in Art. 314 a^{bis} Abs. 2 ZGB fest, wann dies der Fall sein kann. Es verpflichtet die zuständigen Instanzen, die Notwendigkeit einer Kindesvertretung insbesondere dann zu prüfen, wenn die Unterbringung eines Kindes Gegenstand des Verfahrens ist, oder wenn die Beteiligten bezüglich der Regelung der elterlichen Sorge oder bezüglich wichtiger Fragen des persönlichen Verkehrs unterschiedliche Anträge stellen.

Das Bundesgericht hat die Bestimmung von Art. 314a^{bis} ZGB in einem Grundsatzurteil[10] weiter konkretisiert und festgehalten, dass aufgrund der in der Beurteilung von Kinderbelangen für Gerichte und KESB bestehenden strengen Untersuchungs- und Offizialmaxime Kindesvertretungen mit einer gewissen Zurückhaltung angeordnet werden müssen. Sie sind grundsätzlich nur dann notwendig, wenn sie den zuständigen Instanzen effektiv zusätzliche Unterstützung und Entscheidhilfen bei der Frage bieten, ob im jeweiligen Einzelfall das Kindeswohl eine bestimmte Regelung oder Massnahme (Sorgerecht, Obhut oder persönlicher Verkehr) erfordert oder einer solchen entgegensteht.

Die Frage der Notwendigkeit einer Kindesvertretung beurteilt sich für das Bundesgericht nicht primär danach, ob die Kinder oder Jugendlichen ihre Interessen selbstständig wahrnehmen können. Massgebend ist im Lichte der Untersuchungs- und Offizialmaxime vielmehr, ob sich die KESB oder das Gericht im Einzelfall durch die Anordnung einer Kindesvertretung einen Erkenntnisgewinn und damit zusätzliche Unterstützung im Hinblick auf einen zu fällenden Entscheid verspricht. Wenn eine Beistandschaft nach Art. 308 ZGB besteht, kann dem Gericht oder der KESB bereits durch den Beistand oder die Beiständin ein umfassendes, elternunabhängiges und neutrales Bild von der konkreten Situation eines Kindes vermittelt werden. Entsprechend bedarf es in solchen Fällen keiner Verdoppelung der Informationsquelle und entsprechend keines Beitrages einer Kindesvertretung[11].

Das Gesetz und die bundesgerichtliche Rechtsprechung regeln klar, wann Kindesvertretungen anzuordnen sind. Zusätzliche, konkretisierende Richtlinien oder Weisungen sind daher nicht erforderlich.

---

[8] Häfelin / Müller / Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl., Zürich/St. Gallen 2010, Rz 123 ff.
[9] Breitschmid, in: Geiser/ Fountoulakis [Hrsg.], Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch 1, Basel 2018, Art, 314a^{bis} N 5.
[10] BGE 142 III 153.
[11] BGE 142 III 153, Erw. 5.1.2

Es ist unbestritten, dass Kindesvertretungen im Einzelfall nützlich sind, zumal geeignete Vertreterinnen oder Vertreter dem Gericht oder der KESB in komplexen Kommunikationssituationen «Übersetzungshilfe» leisten und zu zusätzlichen Erkenntnissen verhelfen können[12]. Gleichzeitig soll auch die Erfahrung berücksichtigt werden, dass zu viele Beteiligte ein Verfahren verkomplizieren und in die Länge ziehen können und nicht per se zu einem höheren Erkenntnisgewinn und besseren Resultaten beitragen. Es bleibt zu betonen, dass der Kern von kindesschutzrechtlichen Entscheidungen meist in der weiteren, fürsorgerischen Begleitung eines Kindes oder eines Jugendlichen durch einen Beistand oder eine Beiständin liegt. Eine Verfahrensvertretung kann eine verfahrensmässige Unterstützung sicherstellen. Garanten für eine kindeswohlgerechte Führung von Kindesschutzmassnahmen sind jedoch primär fähige Fachpersonen und geeignete Beiständinnen und Beistände.

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die KESB oder das Gericht eher selten eine Kindesvertretung gemäss Art. 314a^{bis} ZGB einsetzt, da die Interessen der Kinder in den meisten Fällen durch einen Beistand oder eine Beiständin genügend vertreten sind. Nur in Ausnahmefällen wird eine Kindesvertretung eingesetzt, wenn zu erwarten ist, dass sich daraus zusätzliche Erkenntnisse für das Verfahren und das Kindeswohl ergeben. Aufgrund der klaren Vorgaben von Gesetz und Rechtsprechung existieren im Kanton Solothurn keine Richtlinien oder Weisungen.

3.2.2 Zu Frage 2:

Auf wie viele Kindesverfahrensvertreter wurden diese 66 Fälle verteilt (Name des Kindesverfahrensvertreters und Anzahl Fälle)?

Die Anzahl der verschiedenen Kindesvertreter gemäss Art. 314a ^{bis} ZGB wurde nicht ausgewertet und ist aus Sicht der KESB qualitativ auch unerheblich. Wichtig bei der Auswahl der Kindesvertreter ist die Erfahrung und der Zugang zu den Kindern/Jugendlichen, um den Kindeswillen zu erforschen und zu vertreten. Die Auswahl wird nach objektiven Massstäben in Bezug auf den Einzelfall vorgenommen (bspw. Thematik des Verfahrens, Charakter des Kindes/Jugendlichen usw.). Aus Datenschutzgründen können die Namen der Kindesvertreter/innen hier nicht genannt werden. Es kann festgehalten werden, dass die KESB u.a. die Fachpersonen, welche dem Verein Kinderanwaltschaft angeschlossen sind, berücksichtigt. Das Onlineverzeichnis der Fachpersonen, welche ihre Tätigkeit im Kanton Solothurn anbieten, kann öffentlich unter https://www.kinderanwaltschaft.ch/rechtsvertretung eingesehen werden.

3.2.3 Zu Frage 3:

Wie werden die Kindesverfahrensvertreter ausgewählt und kontrolliert? Welche Qualifikationen müssen die KVV mitbringen? Gibt es Richtlinien/Weisungen?

Das ZGB sieht vor, dass für die Vertretung von Kindern oder Jugendlichen in fürsorgerischen und rechtlichen Fragen erfahrene Personen auszuwählen sind. Im Gegensatz beispielsweise zum Kanton Basel-Stadt, welcher in einer Verordnung die Qualifikationen der Kindesvertretungen regelt, die durch die KESB mandatiert werden können[13], bestehen im Kanton Solothurn keine Richtlinien oder Weisungen. Die Aufgaben und die darausfolgenden notwendigen Qualifikationen ergeben sich aus dem Gesetz[14]. So ist die Kindesvertretung nicht einer Erwachsenenvertretung gleichzusetzen, sondern sie umfasst neben juristischen auch psychosoziale und pädagogische Aspekte. In der Praxis des Kantons Solothurn bedeutet dies, dass die Qualifikationen eines Kindesvertreters je nach Einzelfall (bspw. Alter des Kindes, Lebenslage, Ängste des Kindes, familiäre Situation, usw.) beurteilt werden. Dementsprechend muss eine zur Vertretung von Kindern geeignete Person häufig nicht nur über fundierte Kenntnisse im Kindes-, Familien- und Prozessrecht

[12] Breitschmid, [Fn.8] N 8.
[13] §3 Verordnung über die Ausbildung der mit Kindesanhörungen und Kindesvertretung beauftragten Personen (SG 212.500).
[14] Vgl. dazu Art. 314a^{bis} ZGB und Art. 300 ZPO.

verfügen[15]. Sie benötigt je nach Konstellation auch entwicklungspsychologische Kenntnisse und praktische Erfahrung im Umgang mit Kindern, Jugendlichen und deren Familien. Wichtig bei der Wahl einer geeigneten Kindesvertretung ist zudem die Unabhängigkeit der Vertretung gegenüber der KESB oder dem Gericht. Die KESB und das Gericht können die Aufgaben einer Kindesvertretung nicht einschränken bzw. definieren. Eine Kindesvertretung hat von Gesetzes wegen den Auftrag, die Interessen des Kindes im Verfahren umfassend zu vertreten. Sie handelt aus dem eigenen Recht des Kindes, ähnlich wie dies eine vom Gericht bestellte amtliche Verteidigung oder eine unentgeltliche Rechtsvertretung für ihre Mandanten tut[16]. Die Kontrollmöglichkeiten der KESB oder der Gerichte sind damit von Gesetzes wegen eingeschränkt. Sie beschränken sich auf formelle Fragen, wie beispielsweise die Einsetzung der Kindesvertretung oder deren Entlassung aus dem Mandat und die gesetzeskonforme Entschädigung der entsprechenden Aufwendungen. Kindesvertreterinnen oder -vertretern können demnach keine Weisungen erteilt werden und diese sind gegenüber Gerichten und Behörden nicht zur Rechenschaft verpflichtet[17].

Kommt die KESB zum Schluss, dass eine Kindesvertretung in einem Verfahren notwendig erscheint, werden in der Praxis des Kantons Solothurn häufig Personen mit juristischen Fachkenntnissen – konkret Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte – mit entsprechenden Mandaten betraut. Dies macht deshalb Sinn, da es sich vorwiegend um Verfahren handelt (bspw. Unterbringung eines Kindes/Jugendlichen oder eine allfällige Umplatzierung), in welchen prozessuale Kenntnisse erforderlich sind. Dabei werden insbesondere die Fachpersonen, welche dem Verein Kinderanwaltschaft angeschlossen sind, mitberücksichtigt. Zertifizierte Kindesvertretungen aus dem Kanton Solothurn, d.h. Personen, welche offiziell dem Verein Kinderanwaltschaft Schweiz angehören, gibt es aktuell keine[18]. Jedoch stehen zertifizierte Kindesvertretungen zur Verfügung, welche ihre Dienste im Kanton Solothurn anbieten. Leider gibt es schweizweit (zu) wenige Fachpersonen, welche über die notwendigen Aus- und Weiterbildungen verfügen. Es wäre daher zu begrüssen, wenn sich in den nächsten Jahren weitere Fachpersonen aus- und weiterbilden lassen würden und weitere qualifizierte wie auch zertifizierte Fachpersonen dazugewonnen werden könnten.

---

[15] Herzig, Die Rolle der Kindsvertretung, in: Schwenzer/ Büchler/ Cottier (Hrsg.), Die Praxis des Familienrechts, 2020 S. 587.
[16] Blum, [Fn.17] N 18, S. 169f.
[17] Blum, Die Vertretung des Kindes im Besonderen (Art. 314a^{bis} ZGB), in: Fountoulakis/Affolter-Fringeli/Biderbost/Steck (Hrsg.), Fachhandbuch Kindes- und Erwachsenenschutzrecht, Zürich/Basel/Genf 2016, N 18. S. 170.
[18] Der Verein Kinderanwaltschaft Schweiz führt eine öffentlich einsehbare Liste mit zertifizierten Kindesvertreterinnen und -vertretern. Diese können durch Behörden und Gerichte für die Übernahme von Mandaten angefragt werden (kinderanwaltschaft.ch [besucht am 01.02.2021]).

3.2.4 Zu Frage 4:

Gibt es eine Kooperation mit der Kinderanwaltschaft Winterthur?

Die Kinderanwaltschaft Schweiz ist ein unabhängiger privatrechtlicher Verein. Wie bereits ausgeführt, kennt die KESB diesen Verein und setzt sich mit dessen Anliegen und Verlautbarungen fachlich auseinander. Die Behörde hat ebenfalls Zugriff zum Verzeichnis der Fachpersonen, welche diesem Verein angeschlossen sind, und nutzt dieses teilweise bei der Auswahl geeigneter Vertretungspersonen.

Andreas Eng
Staatsschreiber

Verteiler

Departement des Innern, Departementssekretariat
Amt für soziale Sicherheit (2); SET, Admin (2020-081)
Parlamentsdienste
Traktandenliste Kantonsrat