

Erfahrungen aus der Praxis

Kindesanhörung durch das Familiengericht

- 10 Jahre Erfahrungen in der Bundesrepublik

Seit dem 1. Januar 1980 muß in der Bundesrepublik Deutschland in allen Verfahren, in denen die Neigungen, Bindungen oder der Wille des Kindes für die Entscheidung in Personen- oder Vermögenssorgeangelegenheiten von Bedeutung sind, oder wenn es zur Feststellung des Sachverhalts für angezeigt erscheint, daß sich das Gericht von dem Kind einen unmittelbaren Eindruck verschafft, das Kind nach § 50 b FGG* persönlich gehört werden. Seinerzeit stieß diese Regelung auf nicht unerhebliche Skepsis bei den Familiengerichten. Sie war nicht nur geprägt durch die auch vom Gesetzgeber¹ anerkannte stärkere Arbeitsbelastung. Die Anhörung von Kindern, noch dazu von kleinen Kindern, war für die meisten Richter etwas völlig Neues, für das sie nicht ausgebildet waren.² Schon der Rechtsausschuß des Bundestages stellte fest, daß die Richter für diese Aufgabe zu wenig vorbereitet waren und durch Aus- und Weiterbildung mit den Grundzügen der Pädagogik und der Psychologie vertraut gemacht werden sollten. Diese Forderung ist in der Folgezeit nur unzulänglich verwirklicht und deshalb ständig wiederholt worden.³ Wenn sich nach einer Anlaufphase, in der die Praxis den strengen Anhörungsanforderungen nur vereinzelt nachkam,⁴ das Gesetz nach 10 Jahren gleichwohl bewährt hat, so liegt das nicht zuletzt an dem Engagement der meisten Familienrichter, wie es sich z.B. in der regelmäßigen Teilnahme am Deutschen Familiengerichtstag auf eigene Kosten ausdrückt, sowie der Erkenntnis, daß Rechtsanwendung nicht nur auf der Aneignung von Wissen, sondern auch auf der Vermittlung eigener Erfahrungen beruhen kann.

Fehmel⁵ hat zu Recht ausgeführt, daß es eine gefährliche Selbstüberschätzung wäre, zu glauben, man könne allein mit dem gesunden Menschenverstand und auf Grund der Erfahrungen mit den eigenen Kindern ergründen, zu welchem Elternteil das Kind tendiert und wo seine stärkeren Bindungen liegen. Aber die Erfahrungen mit den eigenen Kindern, reflektiert im Lichte der Problemfälle, mit denen der Richter konfrontiert wird, können ihm die Angst vor der neuen Aufgabe nehmen.

Anliegen der Regelung und Anforderungen an den Richter

Für die Ausgestaltung der Kindesanhörung in der familiengerichtlichen Praxis ist es notwendig, sich die doppelte Aufgabenstellung des § 50 b FGG vor Augen zu führen. Die Bestimmung ist zum einen eine Beweisaufnahmevervorschrift, die die Pflicht des Gerichts, den Sachverhalt von Amts wegen zu erforschen, für die in § 50 b FGG genannten Fälle präzisiert.⁶ Mag diese Zweckrichtung auch im Vordergrund stehen,⁷ so darf doch nicht übersehen werden, daß das Gesetz außerdem ein Ausdruck dafür ist, die prozessuale Subjektstellung des Kindes zu respektieren. Mit ihm wird dem Gedanken der zunehmenden Selbstverantwortlichkeit eines Kindes auch im Verfahrensrecht Rechnung getragen.⁸ Die grundrechtliche Stellung des betroffenen Kindes ist auf diese Weise in verfahrensrechtlicher Hinsicht gestärkt worden.⁹ Die Anhörung dient dabei der Sicherstellung des rechtlichen Gehörs für das Kind.¹⁰ Beide Funktionen muß sich das Gericht vor Augen führen, will es der Anhörungsverpflichtung sachgerecht nachkommen.

Nicht minder wichtig ist die richtige Einschätzung der Rolle des Richters in Sorgerechts- und Umgangsverfahren. Sie unterscheidet sich von dessen normalem Aufgabenbereich ganz wesentlich. Der Kern richterlicher Tätigkeit besteht darin, anhand von Gesetzesvorgaben Konflikte zu entscheiden. Die Verpflichtung, jederzeit auf gütliche Einigungen hinzuwirken (§ 279 ZPO), darf zwar nicht unterschätzt werden, berührt jedoch das Prinzip der Konfliktentscheidung nicht. Sorgerechts- und Besuchsrechtsentscheidungen haben sich am Wohl des Kindes zu orientieren. Eine der wichtigsten Voraussetzungen für die Erreichung dieses Zieles ist, daß die Eltern eine solche Entscheidung mittragen und ihr ihre Zustimmung erteilen.¹¹ Damit ist die gütliche Einigung der Eltern nicht nur ein verfahrensrechtliches Mittel zur Wiederherstellung des Rechtsfriedens, sondern wichtiges

Kriterium für die Richtigkeit der Sachentscheidung. Die daraus erwachsenden Anforderungen verlangen vom Richter ein hohes Maß an psychologischem Einfühlungsvermögen in die Situation von Eltern und Kinder, die dem Richter in einem existentiellen Grundkonflikt begegnen. Ohne Minimalkenntnisse in der Psychologie und Pädagogik wird es dem Richter nur schwer gelingen, die Konflikte zu durchschauen und die Voraussetzungen für die stets erstrebenswerte Einigung der Beteiligten zu erreichen. Allerdings darf der Richter die Eltern keinem Einigungszwang unterwerfen.

Trotz der spezifischen Besonderheiten muß der Richter auch in Sorgerechts- und Umgangsverfahren immer dann gegen den Willen eines oder mehrerer Beteiligter entscheiden, wenn die Einigung nicht gelingt. Modelle, die darauf hinauslaufen, mit Hilfe von vorläufigen Maßnahmen gestaltend für einen längeren Zeitraum die Konfliktsituation beeinflussen zu wollen, verwischen die Tätigkeitsbereiche des Richters und des Therapeuten, überschreiten den richterlichen Aufgabenbereich und nehmen dabei eine fachliche Kompetenz in Anspruch, die dem Juristen nicht zukommt.

Allgemein verbindliche Maßstäbe über die Art und Weise von Kindesanhörungen lassen sich nicht festlegen. Dies wird belegt durch eine Studie über die Praxis der Berliner Gerichte in Familiensachen.¹² Schon die Anzahl der monatlichen Anhörungen und ihre Dauer im Einzelfall schwanken beträchtlich. Während die meisten der Berliner Familienrichter fünf- bis zehnmal im Monat Kinder anhören, finden bei anderen in diesem Zeitraum nur ein bis vier Anhörungen statt.¹³ Die Anhörung dauert üblicherweise zehn bis zwanzig Minuten, bei einigen Richtern aber auch nur fünf Minuten oder sogar zwei Stunden.¹⁴

Alter des Kindes und Ort der Anhörung

Zumeist muß der Familienrichter als erster einschätzen, ob eine Anhörung des Kindes aufgrund seines Alters überhaupt möglich ist. Der Gesetzgeber hat bewußt davon abgesehen, eine Altersgrenze festzusetzen, bis zu der eine Anhörung nicht nötig ist. Aus der Zweckbeschreibung in § 50 b FGG folgt jedoch, daß ein vom Alter abhängiges gewisses Maß an verbaler Kommunikationsfähigkeit des Kindes gegeben sein muß. Bereits zwei- bis dreijährige Kinder lassen in ihren Verhaltensweisen und Reaktionen den Eltern gegenüber durchaus erkennbare und beachtenswerte Wünsche, Tendenzen, Präferenzen und als Gegenstück Aversionen gegenüber einem Elternteil erkennen.¹⁵ Auch in diesem Punkt ist die Gerichtspraxis äußerst unterschiedlich. Einigkeit besteht allerdings darin, daß der Wille von zwei- bis dreijährigen Kindern, sofern er überhaupt feststellbar ist, noch nicht durch Vernunft geprägt und deshalb unbeachtlich ist. Zu einem Willen, der sich selbst rational-argumentativ rechtfertigen kann, sind Kinder erst nach Beginn der Grundschulzeit und dann erst in Anfängen fähig.¹⁶ Das Alter, von dem an aus den Reaktionen des Kindes aber ein unmittelbarer Eindruck gewinnbar ist, wird von den Berliner Familienrichtern von zweieinhalb bis vierzehn Jahren

* Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom 17. Mai 1898 (RGBl. S. 189).

1 BT-Drucks. 8/2788, S. 42.

2 Fehmel, Zentralblatt für Jugendrecht und Jugendwohlfahrt (ZfJ) 1982, S. 654.

3 Vgl. Brühler, Schriftenreihe zum Familienrecht, Bd. 3, S. 120; Fehmel, Der Amtsvormund (DÄV) 1981, S. 177.

4 Keidel-Kuntze-Winkler, Freiwillige Gerichtsbarkeit (FG), 12. Aufl., §50b Rn 12.

5 Fehmel, DAV 1981, S. 176.

6 BGH FamRZ 1985, S. 169 (172); KG FamRZ 1980, 1156; Keidel-Kuntze-Winkler a.a.O. Rn 3; Fehmel DAV 1981, S. 170; ders. ZfJ 1982, S. 657.

7 BGH a.a.O.

8 BT-Drucks. a.a.O. S. 42.

9 BVerfG FamRZ 1981, S. 125.

10 BGH a.a.O.; Keidel-Kuntze-Winkler a.a.O. Rn 3.

11 Fehmel ZfJ 1982, S. 655.

12 Lidle-Haas, Das Kind im Sorgerechtsverfahren bei der Scheidung, Berlin-Forschung, Bd. 20, Themenbereich: Soziale Beziehungen/Familienstrukturen, Berlin 1989.

13 Lidle-Haas a.a.O., S. 89.

14 Fehmel DAV 1981, S. 173.

15 Keidel-Kuntze-Winkler a.a.O. Rn 9; Hinz in Münchener Kommentar, 2. Aufl., § 1671 BGB Rn 45.

16 OLG Hamm DAV 1986, 806 (807); Eil ZfJ 1986, S. 294.

17 Lidle-Haas a.a.O. S. 106/107.

18 So z.B. Münder in: Alternativkommentar §50 a FGG Rn 25.

19 Fehmel ZfJ 1982, S. 659.