

**Entwurf eines
Gesetzes zur Harmonisierung der Verfahrensordnung FamFG und
andere mit GrCh Art. 8 durch VO (EU) 2016/679
(FamFGHarmG-E)**

A. Problem und Ziel

In familiengerichtlichen Verfahren die Kinder betreffend werden durch die Beteiligten eine Vielzahl personenbezogener Daten aus dem Bereich der persönlichen Lebensführung und dem Intimbereich der Familie an das Gericht adressiert, sei es durch anwaltliche Vertretung oder durch die Personen selbst. Sie prägen das Verfahren. Die Verfahren in Kindschaftssachen sind nicht öffentlich, der Zugang zu den Akten ist Nichtbeteiligten nur über die Möglichkeit der Akteneinsicht eröffnet, sofern ein eigenes Recht betroffen ist.

Die Verfahrensordnung FamFG löste 2009 das FGG ab. Im gleichen Jahr trat der Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV, Lissabon-Vertrag) in Kraft und machte durch Artikel 16 den Schutz personenbezogener Daten zum Vertragsbestandteil. Im Jahr 2012 folgte die Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GrCH), u.a. mit Artikel 7 und 8, der den **Schutz** der Familie und personenbezogener Daten als Grundrecht festschreibt. 2016 präzisierte der EU-Gesetzgeber den Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten mit der VO (EU) 2016/679. Die VO beschreibt die Voraussetzungen einer rechtmäßigen Verarbeitung von personenbezogenen Daten, auch durch Behörden und nationale Gerichte etc. Dies hat der EuGH bereits mehrfach entschieden (vgl. EuGH, Urteil v. 02.03.2023 – C-268/21, Rn. 26; Urteil des EuGH C-245/20, EU:C:2022:216, Rn 25), Vertragsverletzungsverfahren gegen Vertragsstaaten sind eingeleitet und einige auch abgeschlossen. Es ist daher zeitgemäß, Anpassungen vorzunehmen.

Eine wesentliche Forderung der VO ist die Normenklarheit für den behördlichen Anwender ebenso wie für den Betroffenen, dessen gesetzliche und natürliche Vertreter. Dies gilt auch für sonstige, die Aufgaben in Jugendämtern, als Verfahrensbeistand und ähnlichen zu erledigen haben, also im Zweifel personenbezogene Daten verarbeiten. Zum Wesen der VO gehört auch, dass ein Verarbeitungsschritt ausdrücklich erlaubt sein muss, sowohl beim Versender als auch beim Empfänger von personenbezogenen Daten. Der Verarbeitungsschritt ist stets einer gesetzlichen Aufgabe zugeordnet.

In der bestehenden Fassung der Verfahrensordnung FamFG ist die vertraglich zugesicherte Normenklarheit noch nicht erreicht. Dies sorgt beim Anwender für eine mühsame Herleitung der Grundrechte und Abwägung im Einzelfall unter Zuhilfenahme vielfältiger Kommentarliteratur. Das ebenso uneinheitliche Ergebnis bleibt für Dritte praktisch nicht nachvollziehbar und unverständlich, die Folge sind Verfahren abseits der Kindersache unter Rückgriff auf Unionsrecht.

B. Lösung

Die Anpassungen und Ergänzungen der Verfahrensordnung FamFG sollen bestehende Lücken durch klare Regelungen schließen. Bestehende Unschärfen sollen unter Berücksichtigung der Aufgaben und tatsächlichen Möglichkeiten der Empfänger von personenbezogenen Daten aus der Verfahrensakte klargestellt werden.

Die Verfahrensordnung FamFG bietet derzeit keinen unmittelbaren, aktiven Schutz vor dem Eintrag unrechtmäßig verarbeiteter Daten. Der Umgang damit ist uneinheitlich, verursacht individuelle justizielle Mühewaltung und entspricht wohl in den seltensten Fällen den Anforderungen der VO. Die Ergänzungen bieten dem Anwender eine klare Regelung ohne im Zweifel auf Erkenntnisgewinn verzichten zu müssen. Dabei belässt der Gesetzgeber die Verantwortung zur Beachtung der Spezialgesetze bei den übermittelnden Institutionen, gewährleistet aber den vertraglich zugesicherten unmittelbar wirksamen Schutz der personenbezogenen Daten im Verfahrensrecht.

In allen anderen Fällen sollen die Anpassungen und Ergänzungen für die nötige Klarheit sorgen, wer personenbezogene Daten verarbeitet, auf welcher konkreten Rechtsgrundlage eine Übermittlung stattfindet und wie ggf. die vertraglich zugesicherten Rechte der Betroffenen gesichert werden.

Die Anpassungen bieten dem Verarbeiter ein hohes Maß an Rechtssicherheit, damit sinkt das Risiko von streitigen Auseinandersetzungen abseits des eigentlichen Verfahrens, die Akzeptanz in die Institution nimmt zu. Das Augenmerk bleibt im Verfahren auf das Kind gerichtet ohne überhöhte Schutzversprechen durch möglichst viele Akteure zu suggerieren. Damit wird die Justiz im Zivilverfahren gestärkt. Die Institutionen werden entlastet und können ihre Aufgaben in angestrebter Qualität erledigen. Klare Regelungen lassen vielfältig eine vorhersehbare, standardisierte Bescheidung zu, was zu einer erheblichen Entlastung des Verfahrens führt und dem Kinde zu Gute kommt.

Der Entwurf behandelt

- Die Kenntnis der Existenz von personenbezogener Daten und Transparenz im weiteren Vorgehen
- Den Übermittlungsgehalt an jene, deren Recht nicht betroffen ist, in Abhängigkeit zur Aufgabe des Empfängers
- Die notwendigsten Rechtsmittel und Umgang mit Einlassungen deren Rechtmäßigkeit und Richtigkeit ausdrücklich bestritten wird
- Die VO-konformen Rahmenbedingungen der Beteiligung des Kindes
- Gleichstellung des Kindes von nicht verheirateten oder bereits geschiedenen Eltern (SGB VIII)
- Anpassung der Möglichkeiten und Pflichten des Gerichts zur Bestellung eines Verfahrensbeistandes, dessen Eignung und Betätigung.

und passt somit zeitgemäß die nationale Verfahrensordnung rechtssystematisch und rechtsförmlich dem unionsweiten Regel- und Vertragswerk an.

C. Alternativen

Eine bloße Anpassung der gerichtlichen Praxis oder eine Verwaltungsvorschrift wären zur Harmonisierung mit der Verordnung (EU) 2016/679 ungeeignet und würde nicht zu dem vertraglich vereinbarten wirksamen Schutz führen. Sie wären nicht verbindlich genug. Ein Belassen der Verfahrensordnung in der bisherigen Form birgt die reale Gefahr vor Verurteilungen in Vertragsverletzungsverfahren mit einhergehendem Reputationsverlust, fehlender nationaler Ordnung und steigender Kosten. Die Betätigung in diesem Sachgebiet würde mangels Rechtssicherheit zunehmend unattraktiver werden.

D. Haushaltsausgaben ohne Erfüllungsaufwand

Keine

E. Erfüllungsaufwand

E.1 Erfüllungsaufwand für Bürgerinnen und Bürger

Der Erfüllungsaufwand für den Bürger verringert sich in nicht bezifferbarer Höhe

E.2 Erfüllungsaufwand für die Wirtschaft

Keiner

E.3 Erfüllungsaufwand der Verwaltung

Die Kommunale Verwaltung wird immateriell entlastet, die Personalnot wird gemindert, bestehende knappe Ressourcen können notwendige Qualität leisten wie es von den Kommunen angestrebt wird.

E.4 Erfüllungsaufwand der Justiz

Bestehende Abläufe werden von Verschriftlichung einer Aktennotiz zu einem Beschluss gewandelt, was allerdings durch nun geregelte andere Abläufe ausgeglichen wird. Der Aufwand für die Anhörung des Kindes dürfte zu vernachlässigen sein.

Die Änderungen und Ergänzungen im Einzelnen:

Art. 1	§7 Abs. 4 FamFG: Beteiligte, Mitteilung	5
Art. 2	§7 Abs. 5 FamFG Beteiligte, Hinzuziehung, Beschluss:	6
Art. 3	Art. 3 §23 Abs. 2 FamFG Verfahrensleitender Antrag	7
Art. 4	Art. 4 §24 Abs. 1 FamFG Anregung des Verfahrens	8
Art. 5	§25a neu Mitteilung in nichtöffentlichen Verfahren	9
Art. 6	§29 Abs. 4 FamFG neu, Beweiserhebung.....	11
Art. 7	§49 Abs. 1 FamFG Einstweilige Anordnung	12
Art. 8	§128 Abs. 4 FamFG Scheidung, Mitteilung an das Jugendamt	14
Art. 9	§159 Abs. 4 FamFG Anhörung des Kindes, Aufklärung	15
Art. 10	§159 Abs. 5 FamFG neu Persönliche Anhörung des Kindes, Dokumentation	17
Art. 11	§162 Abs. 3 FamFG Mitwirkung des Jugendamtes, Übermittlung der Entscheidung.....	20
Art. 12	§17 Abs.3 SGB VIII Beratung in Fragen der Partnerschaft, Trennung und Scheidung.....	21
Art. 13	§158 Abs. 2 FamFG Bestellung des Verfahrensbeistandes, Bedingung	23
Art. 14	§158 Abs. 3 FamFG Bestellung des Verfahrensbeistandes, Begründung.....	24
Art. 15	§158 Abs. 4 FamFG Bestellung des Verfahrensbeistandes, Beendigung	26
Art. 16	§158a Abs. 1 FamFG Eignung des Verfahrensbeistands	27
Art. 17	§158b Abs. 1 FamFG Aufgabe und Stellungnahme.....	28
Art. 18	§158c Abs. 3 FamFG Kosten – Zuordnung	31

Art. 1 §7 Abs. 4 FamFG: Beteiligte, Mitteilung

A. Problem

Die bestehende Regelung zur Benachrichtigung von Personen und Organisationen die nach dem FamFG auf Antrag als Beteiligte hinzuzuziehen sind oder hinzuzuziehen wären, birgt die reale Gefahr, dass personenbezogene Daten aus dem Intimbereich der Familie und der persönlichen Lebensführung ohne Rechtsgrundlage und Sachzweck übermittelt werden.

B. Lösung

§ 7 Absatz 4 wird wie folgt gefasst:

(4) ¹Diejenigen, die auf ihren Antrag als Beteiligte zu dem Verfahren hinzuzuziehen sind oder hinzugezogen werden können, sind nur von der Einleitung des Verfahrens zu benachrichtigen, soweit sie dem Gericht bekannt sind. ²Sie sind über ihr Antragsrecht zu belehren. Von der Mitteilung ist den Parteien eine Abschrift zu erteilen.

C. Alternativen

Eine bloße Anpassung der gerichtlichen Praxis oder eine Verwaltungsvorschrift wären zur Harmonisierung mit der Verordnung (EU) 2016/679 ungeeignet.

D. Begründung

[1] Das Gericht hat die Personen, die auf Antrag als Beteiligte hinzuzuziehen sind oder hinzuzuziehen wären, über die Einleitung des Verfahrens und ihr Beteiligungsrecht zu informieren. Das Wort „nur“ verdeutlicht, dass diese Benachrichtigung auf einen formalen Hinweis beschränkt bleibt und keine weitergehende Mitteilung verfahrensbezogener oder personenbezogener Daten umfasst.

[2] Zweckbindung und Datenminimierung (Art. 5 Abs. 1 lit. b und c VO (EU) 2016/679): Die Vorschrift konkretisiert die Grundsätze der Zweckbindung und Datenminimierung. Das Gericht darf lediglich diejenigen Daten übermitteln, die erforderlich sind, um eine Beteiligung auszulösen, nicht aber sie zu begründen. Eine Übersendung von Antragsschriften, Mitteilungen oder sonstigen personenbezogenen Informationen ist daher ausgeschlossen.

[3] Richtigkeit der Daten (Art. 5 Abs. 1 lit. d VO (EU) 2016/679): Das Gericht darf für die Benachrichtigung nur solche personenbezogenen Daten verwenden, deren Richtigkeit objektiv festgestellt und ein Nachweis gem.

Art. 5 (2) VO (EU) 2016/679 vorliegt. Dies kann das Gericht bei Schriftstücken von Mitteilern oder Antragstellern regelmäßig nicht leisten; die Sachaufklärung bleibt Sache des Gerichts.

[4] Verknüpfung mit § 17 Abs. 3 SGB VIII -E: Gleichsam werden diejenigen notwendigen Angaben übermittelt, die erforderlich sind, damit die Eltern ihren Anspruch auf Information und Beratung nach § 17 Abs. 3 SGB VIII -E geltend machen können. Damit wird die Benachrichtigung zugleich auf die Wahrung des Beratungsanspruchs der Eltern ausgerichtet.

[5] Systematische Stellung: Die Vorschrift steht in direktem Zusammenhang mit den Regelungen des § 25a FamFG -E, der die Übermittlung personenbezogener Daten u.A. an Dritte regelt. Beide Vorschriften bilden ein kohärentes Konzept, das die gerichtlichen Informationspflichten klar strukturiert und die unionsrechtlichen Vorgaben erfüllt.

Art. 2 §7 Abs. 5 FamFG Beteiligte, Hinzuziehung, Beschluss:

A. Problem

In der Praxis erfolgt die Hinzuziehung weiterer Personen oder Stellen zum Verfahren bislang teils formlos, etwa durch bloße Erwähnung im Rubrum oder durch eine gerichtliche Verfügung.

Die Erwähnung im Rubrum als Beteiligte führt zu der irrigen Annahme, z.B. das Jugendamt wäre beteiligt obwohl kein Antrag vorlag oder sonst weder eine Rechtsgrundlage noch ein objektiver Rechtsgrund besteht.

B. Lösung

§ 7 Abs. 5 FamFG wird neu gefasst:

(5) ¹Das Gericht entscheidet über die Hinzuziehung von Amts wegen oder auf Antrag jeweils durch Beschluss. ²Der Beschluss ist mit der sofortigen Beschwerde in entsprechender Anwendung der §§ 567 bis 572 der Zivilprozessordnung anfechtbar.

C. Alternativen

Eine bloße Anpassung der gerichtlichen Praxis oder eine Verwaltungsvorschrift wären zur Harmonisierung mit der Verordnung (EU) 2016/679 ungeeignet. Der unionsrechtlich garantierte Zugang zu einem wirksamen Rechtsbehelf gemäß Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, wäre nicht verwirklicht.

D. Begründung

[1] Ein Beteiligter, dessen Recht nicht objektiv betroffen ist, kann Zugang zu personenbezogenen Daten über die sonstigen Beteiligten erhalten. Dies betrifft u.a. das Jugendamt. Die Daten und Informationen stammen aus dem Intimbereich der Familie und der persönlichen Lebensführung.

[2] In der bestehenden Regelung besteht das Risiko, dass der Zugang zu personenbezogenen Daten ohne ausdrückliche gerichtliche Entscheidung wegen fehlender Voraussetzung eröffnet wird. Eine solche Praxis genügt weder dem Grundsatz der Transparenz noch den unionsrechtlichen Vorgaben über die Rechtmäßigkeit und Nachvollziehbarkeit.

[3] Ziel der Neuregelung ist es daher, die gerichtliche Entscheidung über die Hinzuziehung verbindlich auszugestalten und mit einem Rechtsbehelf gem. Art. 47 GrCH und Art. 19 (4) GG zu versehen, um Nachprüfbarkeit und unionsrechtskonformes Handeln sicherzustellen. Nur so wird die Vereinbarkeit des FamFG mit den unionsrechtlichen Vorgaben aus Art. 16 Abs. 2 AEUV sowie den Art. 5 Abs. 1 lit. a und c und Art. 12 Abs. 1 der Verordnung (EU) 2016/679 erreicht. Die Neuregelung stärkt die Rechtssicherheit und die Nachvollziehbarkeit gerichtlicher Entscheidungen.

[4] Die Entscheidung in Beschlussform gewährleistet, dass die Hinzuziehung auf einer überprüfbaren, dokumentierten Grundlage erfolgt. Sie stärkt die Transparenz und ermöglicht den Beteiligten, ihr Verhalten dem Verfahren anzupassen und den Umfang ihrer Aufgaben verbindlich zu erkennen.

[5] Die Anfechtbarkeit der Entscheidung durch die sofortige Beschwerde eröffnet einen wirksamen Rechtsbehelf gegen fehlerhafte / voreilige Hinzuziehungen, etwa im Fall einer unzutreffenden Sachverhaltswürdigung oder bei fehlenden gesetzlichen Voraussetzungen bei Verfahren von Amts wegen.

Art. 3 Art. 3 §23 Abs. 2 FamFG Verfahrensleitender Antrag

A. Problem

Das geltende Familienverfahrensrecht enthält in § 23 Abs. 2 FamFG nur eine Soll-Vorschrift zur Übermittlung des verfahrenseinleitenden Antrags. Eine ausdrückliche Verpflichtung, den Antrag auch denjenigen mitzuteilen, deren Rechte durch das Verfahren berührt werden, besteht nicht.

Art. 14 VO(EU) 2016/679 fordert eine Information der Betroffenen, deren personenbezogenen Daten nicht bei ihnen selbst erhoben wurden.

B. Lösung

§ 23 Absatz 2 FamFG wird wie folgt gefasst:

(2) Das Gericht hat den Antrag an die übrigen Beteiligten, deren Recht es betrifft, zu übermitteln sofern es nicht in einem Gesetz ausdrücklich anders geregelt ist.

C. Alternativen

Eine bloße Anpassung der gerichtlichen Praxis oder eine Verwaltungsvorschrift wären zur Harmonisierung mit der Verordnung (EU) 2016/679 ungeeignet.

D. Begründung

[1] Die Formulierung soll sicherstellen, dass jeder, dessen Recht betroffen ist, von der Verarbeitung der ihn betreffenden personenbezogener Daten Kenntnis erhält.

[2] Gleichsam soll sichergestellt werden, dass personenbezogene Daten nur an Empfänger übermittelt werden, deren Recht betroffen ist.

[3] Die Wirksamkeit von Handlungen des Gerichts, die auch ohne Zustellung möglich sind, bleibt davon unberührt.

Art. 4 Art. 4 §24 Abs. 1 FamFG Anregung des Verfahrens

A. Problem und Ziel

Nach geltendem Recht kann die Einleitung eines familiengerichtlichen Verfahrens von Amts wegen angeregt werden, ein Antrag ist nicht erforderlich. Das Gericht entscheidet bisher formlos, ob es ein solches Verfahren eröffnet.

Insbesondere wird betroffenen Personen bislang nicht mitgeteilt, wenn ein Verfahren nicht eröffnet wird, obwohl ihre personenbezogenen Daten im Rahmen einer Anregung verarbeitet wurden und dauerhaft gespeichert werden.

Art. 14 VO(EU) 2016/679 fordert eine Information der Betroffenen, deren personenbezogenen Daten nicht bei ihnen selbst erhoben wurden.

B. Lösung

§ 24 Absatz 1 wird wie folgt gefasst:

1) ¹ Soweit Verfahren von Amts wegen eingeleitet werden können, kann die Einleitung eines Verfahrens angeregt werden. ² Über die Verfahrenseröffnung entscheidet das Gericht durch Beschluss. ³ §7 Abs. 4,5 und 6 FamFG bleiben unberührt.

C. Alternativen

Eine bloße Anpassung der gerichtlichen Praxis oder eine Verwaltungsvorschrift wären zur Harmonisierung mit der Verordnung (EU) 2016/679 ungeeignet.

D. Begründung

[1] Die Zustellung des Beschlusses befriedigt die Vorgaben des Art. 14 VO (EU) 2016/679. Demnach sind Personen zu informieren, wenn personenbezogene Daten nicht bei der betroffenen Person erhoben wurden.

[2] Die Anpassung stellt zudem sicher, dass die betroffene Person sowohl von einer Eröffnung als auch von der Nichteröffnung verpflichtend erfährt.

[3] Der Verweis auf §7 FamFG verdeutlicht die Notwendigkeit des weiteren regulären Verfahrenslaufes wenn der Anregung gefolgt wird.

[4] Die Fassung des Aktenvermerks zu einem (kurzen) Beschluss führt zu keiner Verzögerung bei Aufnahme des Verfahrens.

Art. 5 §25a neu Mitteilung in nichtöffentlichen Verfahren

A. Problem

Das Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FamFG) enthält keine ausdrückliche Regelung darüber, unter welchen Voraussetzungen Inhalte nichtöffentlicher Verfahren Personen oder Stellen innerhalb oder außerhalb des Beteiligtenkreises mitgeteilt werden dürfen.

Um das Schutzziel der Nichtöffentlichkeit zu verwirklichen und den Anwendern und Betroffenen die in VO (EU) 2016/679 geforderte Klarheit zu verschaffen, ist diese Regelung geeignet.

B. Lösung

§ 25a wird wie folgt eingeführt:

(1) Inhalte nichtöffentlicher Verfahren sind nur an Personen oder Stellen zu übermitteln, sofern der Inhalt deren Recht betrifft.

(2) ¹Entscheidungen, die Dritte zur Einlegung von Rechtsmitteln berechtigen, sind ihnen im Umfang des § 38 Absatz 2 zuzustellen, sofern es ein Gesetz ausdrücklich vorsieht. ²§ 7 Absätze 4 bis 6 FamFG bleiben unberührt.

C. Alternativen

Eine bloße Anpassung der gerichtlichen Praxis oder eine Verwaltungsvorschrift wären zur Harmonisierung mit der Verordnung (EU) 2016/679 ungeeignet.

D. Begründung

[1] Die bisherige Handhabung ist nicht einheitlich und wirft regelmäßig Zweifel auf, ob die Übermittlung von personenbezogenen Daten und Informationen die Bedingungen der Rechtmäßigkeit erfüllt, wenn kein Rechtsschutzbedürfnis besteht.

[2] Tatsächlich sind die Zweifel im Hinblick auf VO (EU) 2016/679 Art. 5 und Art 6 begründet, insbesondere dann, wenn Dritte nur anzuhören sind oder Auskunft zu erteilen haben.

[3] Es besteht die Gefahr, nicht nur notwendige Informationen und Daten aus dem geschützten Bereich der Familie und der persönlichen Lebensführung aus dem Verfahren herauszutragen. Dies läuft Art 5 Abs 1 lit b und c VO(EU) 2016/679 zuwider.

[4] Ferner kann das Gericht die Richtigkeit der Informationen und Daten über die Betroffenen regelmäßig nicht gewährleisten und die Tatsachenermittlung nicht Aufgabe Dritter ist. Dies ist mit Art 5 Abs. 1 lit. d der VO (EU) 2016/679 unvereinbar. Gerade bei Kinderschutzverfahren wäre es fatal, wenn unrichtige Informationen das Handeln der Empfänger bestimmen könnten.

[5] Kinderschutzverfahren werden nicht berührt, denn die Auskunftspflicht in diesen Verfahren begründet kein selbstständiges Rechtsschutzbedürfnis. Zudem sollte die Auskunft auf eigener Erkenntnis ruhen um Art 5 Abs 2 VO(EU) 2016/679 zu befriedigen.

[6] Entscheidungen, welche die Rechtssphäre des Empfängers berühren und eine Rechtsmittel vorsehen, eröffnet die eingeschränkte Mitteilung alle Möglichkeiten, die das Gesetz dann vorsieht. Personenbezogene Daten der Betroffenen sind dafür nicht notwendig.

Art. 6 §29 Abs. 4 FamFG neu, Beweiserhebung

A. Problem

Das Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FamFG) enthält bislang keine ausdrückliche Regelung, wie mit bestrittenen personenbezogenen Erklärungen jener umzugehen ist, deren Recht nicht betroffen ist. Dabei ist es unerheblich, ob die Stellen oder Personen im Sinne des §7 Abs. 6 anzuhören sind oder Auskunft zu erteilen haben oder ob sie nach §7 Abs. 5 als Beteiligte geführt werden.

Damit fehlt es der Verfahrensordnung an der in Art. 18 VO(EU) 2016/679 zugesicherten Möglichkeit, personenbezogene Daten in der Verarbeitung einzuschränken, wenn die Bedingungen der VO erfüllt sind.

Die daraus entstehenden Streitigkeiten hemmen den Verfahrensverlauf, begründen Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Verfahrens an sich und auch an der staatlichen Entscheidung, womit nicht einmal der Rechtsfrieden erreicht werden kann und der Instanzenweg beginnt.

B. Lösung

§ 29 wird um Absatz 4 ergänzt:

(4) ¹Wird die Rechtmäßigkeit einer Erklärung bestritten, ist ihre Verarbeitung durch das Gericht unmittelbar einzuschränken. ²Nach Aufhebung der Einschränkung hat das Gericht eine eigenständige förmliche Beweisaufnahme durchzuführen. ³Es hat eine eigenständige förmliche Beweisaufnahme durchzuführen, wenn es eine Entscheidung des für die Feststellung der Rechtmäßigkeit zuständigen Gerichts nicht erwarten kann. ⁴Der Beweisbeschluss im Umfang des § 359 ZPO ist mit der sofortigen Beschwerde in entsprechender Anwendung der §§ 567 bis 572 Zivilprozessordnung anfechtbar.

C. Alternativen

Eine bloße Anpassung der gerichtlichen Praxis oder eine Verwaltungsvorschrift wären zur Harmonisierung mit der Verordnung (EU) 2016/679 ungeeignet.

D. Begründung

[1] In der gerichtlichen Praxis gelangen Einlassungen diverser Dritter abseits der förmlichen Beweiserhebung zu den Akten, werden wirksam und verbleiben dort durch alle Instanzen.

[2] Der Gesetzgeber vertraut darauf, dass die Erklärungen dieser Dritten u. a. auf rechtmäßiger Verarbeitung personenbezogener Daten und Informationen beruhen. Er kann dies jedoch nicht gewährleisten, auch nicht im Hinblick auf Art 5 Abs. 1 lit.d i.V. mit Abs 2.

[3] Einen Rechtsschutz der Betroffenen hat der Gesetzgeber nur in Beziehung zum Übermittler hergestellt, nicht aber für die Weiterverarbeitung im familiengerichtlichen Verfahren.

[4] Die Entscheidung über die Rechtmäßigkeit obliegt den für den Übermittler zuständige Gerichtsbarkeit, also Verwaltungsgericht oder sonstige zivile Gerichtsbarkeit und unterliegt dem dort üblichen zeitlichen Verlauf.

[5] Damit wird das zugesicherte Recht auf Einschränkung der Verarbeitung aus Art. 18 VO (EU)2016/679 nicht wirksam. Die streitige Erklärung verbleibt in den Akten des Gerichts, hat unmittelbare Auswirkung auf die weitere Verfahrensführung und kann Grundlage einer staatlichen Entscheidung werden.

[6] Diesem Umstand begegnet die Ergänzung durch Gewährleistung des Rechts auf Einschränkung in der Verfahrensordnung ohne den Verfahrensfortgang zu gefährden.

[7] Gerade in Kinderschutzverfahren drängt sich die Einvernahme von Zeugen über eine Tatsache geradezu auf, sind doch bedeutende Rechtsgüter betroffen.

[8] Die Beschwerde zum Beweisbeschluss muss möglich sein, weil die Gefahr besteht, dass eben die geschützten Rechtsgüter betroffen sind, auf welche die Einschränkung abstellt.

Art. 7 §49 Abs. 1 FamFG Einstweilige Anordnung

A. Problem

Nach geltendem Recht sind einstweilige Anordnungen nach § 49 FamFG grundsätzlich nicht beschwerdefähig, da § 58 Absatz 1 FamFG die Beschwerde nur gegen Endentscheidungen vorsieht und § 49 FamFG keine eigene Verweisung auf die Vorschriften der Zivilprozessordnung enthält.

Diese Lücke führt dazu, dass gerichtliche Anordnungen mit erheblichem Grundrechtseingriff nur eingeschränkt überprüft werden können und Betroffene ihre unionseinheitlichen Rechte aus der VO (EU) 2016/679 auf Berichtigung und Einschränkung der verarbeiteten Daten nicht wirksam geltend machen können.

B. Lösung

§ 49 Abs. 1 wird wie folgt gefasst:

(1) ¹Das Gericht kann durch einstweilige Anordnung eine vorläufige Maßnahme treffen, soweit dies nach den für das Rechtsverhältnis maßgebenden Vorschriften gerechtfertigt ist und ein dringendes Bedürfnis für ein sofortiges Tätigwerden besteht. ²Der Beschluss ist mit der sofortigen Beschwerde in entsprechender Anwendung der §§ 567 bis 572 der Zivilprozessordnung anfechtbar.

C. Alternativen

Eine bloße Verwaltungsvorschrift könnte die Rechtsschutzlücke nicht wirksam schließen. Eine bloße Anpassung der gerichtlichen Praxis oder eine Verwaltungsvorschrift wären zur Harmonisierung mit der Verordnung (EU) 2016/679 ungeeignet.

D. Begründung

[1] Mit der Ergänzung des Satzes 2 wird die sofortige Beschwerde gegen einstweilige Anordnungen ausdrücklich zugelassen. Nach geltendem Recht sind einstweilige Anordnungen nach § 49 FamFG grundsätzlich nicht beschwerdefähig, da § 58 Absatz 1 FamFG die Beschwerde nur gegen Endentscheidungen vorsieht und § 49 FamFG keine eigene Verweisung auf die Vorschriften der Zivilprozessordnung enthält.

[2] Die Neuregelung trägt dem in Artikel 16 der Verordnung (EU) 2016/679 verankerten Recht auf Berichtigung personenbezogener Daten Rechnung.

[3] Gerichtliche Entscheidungen enthalten regelmäßig personenbezogene Daten und wirken in bestehende Rechtsverhältnisse ein. Wird eine einstweilige Anordnung fehlerhaft erlassen oder beruht sie auf unzutreffender Informationsgrundlage, muss eine verfahrensrechtliche Möglichkeit bestehen, diese Unrichtigkeit wirksam zu berichtigen ggf. einzuschränken.

[4] Die Einführung der sofortigen Beschwerde gewährleistet, dass unrichtige oder fehlerhaft verarbeitete personenbezogene Informationen im gerichtlichen Verfahren korrigiert werden können. Sie dient damit zugleich der Sicherung der Grundsätze der Richtigkeit und Integrität (Artikel 5 Absatz 1 Buchstaben d und f DSGVO).

[5] Mit der Ergänzung des § 49 FamFG wird klargestellt, dass gegen eine einstweilige Anordnung die sofortige Beschwerde statthaft ist. Damit wird auch dem verfassungsrechtlichen Gebot effektiven Rechtsschutzes nach

Artikel 19 Absatz 4 GG sowie dem unionsrechtlichen Erfordernis eines wirksamen Rechtsbehelfs gemäß Artikel 47 GRCh Rechnung getragen.

[6] Die sofortige Beschwerde entfaltet keine aufschiebende Wirkung (§ 570 Abs. 1 ZPO analog). Die Handlungsfähigkeit des Gerichts wird nicht beeinträchtigt, auch nicht in Kinderschutzverfahren.

Art. 8 §128 Abs. 4 FamFG Scheidung, Mitteilung an das Jugendamt

A. Problem

Die bisherige Fassung enthält im Falle der Scheidung einer Ehe den Hinweis, die Ehegatten seien in Bezug auf 1. Sorgerecht und Umgang anzuhören und 2. auf die Möglichkeit der Beratung hinzuweisen.

1. kann dahingehend missverstanden werden, dass dem Gericht eine Entscheidung über Sorgerecht und Umgang in dem Verfahren zur Scheidung obliege.

2. übersieht die Mitteilung an das Jugendamt, welches die Leistungen der Jugendhilfe durch diese Mitteilung in §17 Abs. 3 SGB VIII vorzustellen hat.

Derzeit werden personenbezogene Daten erhoben, die entweder sachfremd in dem Verfahren der Scheidung einer Ehe geführt werden oder ohne gesetzlich notwendige Regelung an Dritte übermittelt werden.

B. Lösung

§ 128 Absatz 2 wird wie folgt gefasst:

(4) 1 Sind minderjährige Kinder vorhanden, erklären die Ehegatten die Einigkeit über den Verbleib der Kinder, das Sorgerecht und den Umgang. 2 Sofern das Gericht Uneinigkeit feststellt, hat das Gericht auf die Möglichkeit der Güteverhandlung gem. §36 Abs. 5 und weitere Beratung durch freie Träger und der kommunalen Jugendhilfe hinzuweisen. 3 Das Gericht teilt in diesem Fall nur Namen und Anschriften der beteiligten Eheleute und Kinder dem Jugendamt zum Zweck des §17 Abs. 3 SGB VIII mit, über die Mitteilung erhalten die Ehegatten eine Abschrift.

C. Alternativen

Eine bloße Anpassung der gerichtlichen Praxis oder eine Verwaltungsvorschrift wären zur Harmonisierung mit der Verordnung (EU) 2016/679 ungeeignet.

D. Begründung

[1] Satz 1 legt fest, dass das Gericht von den Ehegatten erwartet, eine Regelung in Bezug auf die Kinder getroffen zu haben. Dies ist üblich, wenn die Eltern getrennt leben und keine Kindschaftssache anhängig ist. Ein „mehr“ in der Akte über die Scheidung einer Ehe widerspricht der Zweckbindung und dem Prinzip der Datenminimierung der VO 2016/679.

[2] Mit Satz 2 kommt der Gesetzgeber seiner Fürsorgepflicht nach, zunächst eine gütliche Einigung anzustreben und aktiv zu bewerben, wenn noch keine Kindschaftssache betrieben wird. Der Verweis auf das Güterrichterverfahren eröffnet eine niederschwellige Lösung, wenn ein Jugendamt Ablehnung erfährt, nicht leistungsfähig ist oder eine justizelle Lösung notwendig ist.

[3] Satz 3 regelt den Zweck und Übermittlungsgehalt der verpflichtenden Mitteilung an das zuständige Jugendamt abschließend. Für den Empfänger ist das Erbringen einer gesetzlichen Leistung durch §17 Abs. 3 SGB VIII tatsächlich vorhanden. Die Überlassung einer Abschrift an die Ehegatten ist notwendig, weil Betroffene zu informieren sind, welche personenbezogene Daten an Dritte übermittelt werden um die Transparenz zu gewährleisten.

[4] Die Anpassungen verändert den bestehenden Normenzweck nicht, begrenzt jedoch die Verarbeitung der personenbezogenen Daten auf das notwendige Maß und regelt die Übermittlung an Dritte im Einklang mit der VO (EU) 2016/679.A. Problem und Ziel

Art. 9 §159 Abs. 4 FamFG Anhörung des Kindes, Aufklärung

A. Problem und Ziel

Die bisherige Fassung enthält keine Informationen über die Rechte des Kindes. Die EU (VO) 2016/679 sieht bei der Verarbeitung personenbezogener Daten eine Information über die darin enthaltenen Rechte jedoch verbindlich vor.

Die Anwesenheit eines Verfahrensbeistandes muss durch das Kind ablehnbar sein, weil das Kind ggf. selbst entscheiden kann, ob der Verfahrensbeistand die Interessen des Kindes verfolgt oder die eines anderen. Fehlendes Vertrauen oder ausgeprägtes Misstrauen bis hin zur verbalen-körperlichen Ablehnung machen die Erledigung der gerichtlichen Aufgabe unmöglich.

Bisher blieb es unbestimmt, ob und wer das Kind informiert oder eben nicht. Mit dem Wechsel zur Verbindlichkeit wird sichergestellt, dass das Kind vom Gericht tatsächlich informiert wird.

B. Lösung

§ 159 Absatz 4 wird wie folgt gefasst:

(4) ¹ Das Gericht hat das Kind soll über seine Rechte, den Gegenstand, Ablauf und möglichen Ausgang des Verfahrens in einer geeigneten und seinem Alter entsprechenden Weise informieren, soweit nicht Nachteile für seine Entwicklung, Erziehung oder Gesundheit zu befürchten sind. ²Ihm ist Gelegenheit zur Äußerung zu geben. ³ Hat das Gericht dem Kind nach § 158 einen Verfahrensbeistand bestellt, soll die persönliche Anhörung und die Verschaffung eines persönlichen Eindrucks in dessen Anwesenheit stattfinden, sofern das Kind nicht widerspricht. ⁴ Im Übrigen steht die Gestaltung der persönlichen Anhörung im Ermessen des Gerichts.

C. Alternativen

Eine bloße Anpassung der gerichtlichen Praxis oder eine Verwaltungsvorschrift wären zur Harmonisierung mit der Verordnung (EU) 2016/679 ungeeignet.

D. Begründung

[1] Satz 1 legt fest, dass das Gericht das Kind über seine Rechte sowie über den Gegenstand, Ablauf und möglichen Ausgang des Verfahrens zu informieren hat. Die Informationspflicht erstreckt sich damit auch auf die Verwendung der kindlichen Äußerungen im Verfahren. Damit wird klargestellt, dass die Äußerungen nicht vertraulich bleiben, sondern den am Verfahren Beteiligten teilweise oder vollständig zur Kenntnis gelangen können.

[2] Die Informationspflicht des Gerichts beruht zugleich auf den unmittelbar anwendbaren Vorschriften der Verordnung (EU) 2016/679. Nach Art. 12 Abs. 1 sowie Art. 13 und 14 der VO ist die betroffene Person über die Verarbeitung sie betreffender personenbezogener Daten in präziser, transparenter, verständlicher und leicht zugänglicher Form in einer klaren und einfachen Sprache zu informieren.

[3] Insoweit wird damit auch die Aufklärung erledigt, sich nicht äußern zu müssen oder Auskunft über Dritte zu erteilen, was die Anhörung von der Vernehmung aus §163a FamFG deutlicher abgrenzt.

[4] Die Zuweisung als Pflicht des Gerichtes löst die herrschende Unbestimmtheit ab. Grundsätzlich obliegt es den Eltern, altersgerecht über das Verfahren selbst zu aufzuklären. Bei Kinderschutzverfahren oder fehlendem Zugang zum Kind wird dies jedoch schwerlich möglich sein. Mit der Regelung wird die Information über die Rechte und auch über den Ablauf verbindlich in die Hand des Gerichtes gelegt, weil dies nicht delegierbar ist.

[5] Satz 4 übernimmt die bisherige Regelung über die Anwesenheit des Verfahrensbeistands, ergänzt um den Zusatz „sofern das Kind dem nicht widerspricht“. Damit wird das Selbstbestimmungsrecht des Kindes gestärkt. Das Kind soll die Möglichkeit haben, die Anwesenheit des Verfahrensbeistands bei seiner persönlichen Anhörung abzulehnen, wenn es diesen als unbekannt, belastend, bedrängend, übergriffig, willkürlich oder von einem Dritten zu sehr beeinflusst empfindet.

[6] Der Widerspruch des Kindes muss ausdrücklich oder in seinem Verhalten eindeutig erkennbar sein. Das Gericht hat den Wunsch des Kindes zu beachten, ggf. die Ungeeignetheit des Verfahrensbeistandes unter diesen Umständen festzustellen und dies im Vermerk zu dokumentieren.

[7] Die Ergänzung entspricht dem Leitbild eines beteiligten und respektierten Kindes, das im Verfahren nicht Objekt, sondern soweit wie möglich handelndes Subjekt ist. Sie steht in Einklang mit Art. 12 UN-KRK, der die Berücksichtigung des Kindeswillens in allen das Kind betreffenden Angelegenheiten fordert und stellt die Grundrechte des Kindes nicht in Frage.

Art. 10 §159 Abs. 5 FamFG neu Persönliche Anhörung des Kindes, Dokumentation

A. Problem

Die Anhörung des Kindes ohne Beisein der natürlichen und rechtlichen Vertreter des Kindes wirkt sich unmittelbar auf materielles Recht der Eltern und Dritter aus. Es kann ursächlich für die Veranlassung oder das Unterlassen gerichtlicher Handlungen sein, auch zum Nachteil Dritter.

Sowohl Gestaltung als auch der Inhalt des Gesprächs wirkt sich mittelbar oder unmittelbar auf das Verfahren des Kindes und der Eltern aus.

Die derzeitige Verfahrensweise der Niederschrift als Vermerk, in der Regel nach dem Gespräch, schließt eine unbewusst selektive Wahrnehmung nicht hinreichend aus, erhebt keinen Anspruch auf Vollständigkeit und Richtigkeit. Sie ist weder nachvollziehbar noch unveränderbar.

Dies birgt sowohl für die Betroffenen der Verarbeitung personenbezogener Daten als auch für die Verarbeiter, die Gerichte, enorme Risiken.

B. Lösung

§ 159 wird um Absatz 5 ergänzt:

(5) ¹Das Gericht hat die persönliche Anhörung des Kindes audio-visuell zu dokumentieren. ²Die Aufzeichnung dient der Sicherung der Nachvollziehbarkeit richterlicher Wahrnehmung und materieller Rechte Dritter. ³Das Kind und seine Eltern haben uneingeschränktes Recht auf Einsicht in die Aufzeichnung. ⁴Anderen Beteiligten ist Einsicht auf Antrag durch Beschluss nur zu gewähren, soweit die Aufzeichnung für die Wahrnehmung oder Verteidigung ihrer Rechte erforderlich ist; die betroffenen Rechte und der Verwendungszweck sind Teil des Beschlusses. ⁵Hat das Kind das vierzehnte Lebensjahr vollendet, kann es der Aufzeichnung schriftlich oder zur Niederschrift widersprechen. ⁶Die Aufzeichnung ist nach rechtskräftigem Abschluss des Verfahrens zu löschen, sofern keine fortbestehenden Rechte oder Pflichten aus ihr herzuleiten sind.

C. Alternativen

Eine bloße Anpassung der gerichtlichen Praxis oder eine Verwaltungsvorschrift wären zur Harmonisierung mit der Verordnung (EU) 2016/679 ungeeignet.

D. Begründung

[1] Der neue Absatz 5 führt eine Verpflichtung zur audio-visuellen Dokumentation der persönlichen Anhörung des Kindes ein. Er dient geforderte Rechenschaft aus VO (EU) 2016/679 Art 5 Abs. 2. Zudem fördert er die Sicherung der Verfahrensgerechtigkeit und der Nachvollziehbarkeit richterlicher Wahrnehmung im Sinne des § 28 FamFG und konkretisiert die aus Art. 103 Abs. 1 GG sowie Art. 6 Abs. 2 GG folgende Pflicht zur Gewährleistung rechtlichen Gehörs und elterlicher Mitverantwortung.

[2] Die Aufzeichnung stellt kein Beweismittel im materiell-rechtlichen Sinne dar. Sie dokumentiert die Information über die Rechte aus Art. 13 VO(EU) 2016/679 und ist eine verfahrensbegleitende Dokumentation. Sie soll sicherstellen, dass Inhalt, Tonfall und Dynamik der richterlichen Befragung und der kindlichen Äußerungen im Nachhinein objektiv nachvollziehbar sind. Dies ist insbesondere in Verfahren mit weitreichenden Grundrechtseingriffen – etwa bei Sorgerechtsentzug, Missbrauchsverdacht (auch durch Dritte, Institutionen) oder Einschränkung des Umgangs – von erheblicher Bedeutung.

[3] Die Dokumentationspflicht trägt zugleich der Erkenntnis Rechnung, dass schriftliche Protokolle die tatsächliche Gesprächssituation nicht zuverlässig wiedergeben. Erfahrungen der Familiengerichtspraxis zeigen, dass Formulierungen, Pausen, Tonlage oder suggestive Fragestellungen im schriftlichen Protokoll kaum rekonstruierbar sind. Die audiovisuelle Aufzeichnung gewährleistet eine überprüfbare Tatsachenbasis, fördert die Qualität der richterlichen Anhörung und schafft eine Möglichkeit unrichtige Vermerke zu berichtigen.

[4] Satz 2 stellt klar, dass die Aufzeichnung der Sicherung der Verfahrensgerechtigkeit dient. Die Norm begründet keine eigenständige prozessuale Verwertbarkeit, sondern verpflichtet das Gericht zur Wahrung der Transparenz seiner Wahrnehmung und bietet die Möglichkeit der Reflexion durch wiederholtes Abspielen bei Bearbeitung der Akte. Der Gesetzgeber betont damit den objektiven Charakter der Maßnahme und vermeidet zugleich eine Vermischung mit der Vernehmung des Kindes §163a FamFG und Beweisaufnahmen im Straf- oder Zivilverfahren.

[5] Satz 3 gewährt dem Kind und seinen Eltern ein uneingeschränktes Einsichtsrecht in die Aufzeichnung. Dies entspricht der elterlichen Sorgeverantwortung nach Art. 6 GG und dem Grundsatz rechtlichen Gehörs gemäß Art. 103 Abs. 1 GG. Die Aussagen des Kindes entfalten regelmäßig unmittelbare Wirkungen für die Eltern, ist die Möglichkeit zur Kenntnisnahme und gegebenenfalls zur Richtigstellung zwingende Voraussetzung einer fairen Verfahrensgestaltung und zur Vermeidung von Wirkung auf Dritte.

[6] Die Einsicht kann nach Maßgabe der gerichtlichen Aktenordnung entweder durch sichere elektronische Übermittlung oder in den Räumen des Gerichts erfolgen. Die Vorschrift begründet kein Recht zur Weitergabe oder öffentlichen Verbreitung der Aufzeichnung; deren Verwendung ist auf das jeweilige Verfahren beschränkt.

[7] Satz 4 beschränkt die Einsicht anderer Beteiligten auf Fälle, in denen dies zur Wahrnehmung oder Verteidigung eigener Rechte erforderlich ist. Damit wird der Grundsatz der Datenminimierung und Zweckbindung (Art. 5 Abs. 1 lit. b und c DSGVO) umgesetzt. Die Pflicht, betroffene Rechte und Verwendungszweck im Beschluss ausdrücklich zu benennen, verhindert pauschale oder missbräuchliche Einsichtsansprüche und schafft Nachvollziehbarkeit gerichtlicher Entscheidungen.

[8] Satz 5 gewährt dem Kind ab Vollendung des 14. Lebensjahres ein Widerspruchsrecht gegen die Aufzeichnung. Damit wird seine wachsende Selbstbestimmung anerkannt und ein angemessener Ausgleich zwischen

Schutzinteresse und Partizipationsrecht hergestellt. Die Altersgrenze entspricht vergleichbaren Schwellen im Familien- und Datenschutzrecht (vgl. Art. 8 Abs. 1 DSGVO; § 36 S. 2 SGB I).

[9] Satz 6 enthält eine Löschungspflicht nach rechtskräftigem Abschluss des Verfahrens, sofern keine fortbestehenden Rechte oder Pflichten aus der Aufzeichnung herzuleiten sind. Diese Regelung konkretisiert den unionsrechtlichen Grundsatz der Speicherbegrenzung (Art. 5 Abs. 1 lit. e DSGVO) und wahrt das Gebot der Datenminimierung. Die Löschung erfolgt von Amts wegen und ist aktenkundig zu machen.

[10] Die Gesamtsystematik des § 159 Abs. 5 FamFG-E verbindet damit prozedurale Fairness, kindgerechte Wahrung der Grundrechte und effektive gerichtliche Kontrolle. Es ermöglicht dem Gericht das wiederholte Abspielen bei der Sachbearbeitung, z.B. bei der Einwandsbehandlung.

Art. 11 §162 Abs. 3 FamFG Mitwirkung des Jugendamtes, Übermittlung der Entscheidung

A. Problem

Die geltende Vorschrift sieht vor, alle Entscheidungen des Gerichts dem Jugendamt bekannt zu machen, unabhängig davon, ob das Jugendamt lediglich anzuhören war, von Amts wegen beteiligt war, sonst wie tätig oder untätig war.

Diese Regelung führt zu einer weitreichenden Übermittlung personenbezogener Daten, ohne dass diese stets zur Wahrnehmung der Aufgaben des Jugendamts erforderlich ist.

Die Vorschrift steht damit in einem Spannungsverhältnis zu den Grundsätzen der Datenschutz-Grundverordnung (VO (EU) 2016/679), insbesondere zu den Grundsätzen der Zweckbindung, Datenminimierung und Richtigkeit (Art. 5 Abs. 1 Buchst. b, c und d VO (EU) 2016/679)

B. Lösung

§ 162 Absatz 3 wird wie folgt gefasst:

(3) ¹ In Verfahren, die die Person des Kindes betreffen, ist das Jugendamt von Terminen zu benachrichtigen und ihm sind alle Endentscheidungen des Gerichts nur im Umfang des § 38 Absatz 2 FamFG bekannt zu machen. ²Gegen die Endentscheidung steht dem Jugendamt die Beschwerde zu.

C. Alternativen

Eine bloße Anpassung der gerichtlichen Praxis oder eine Verwaltungsvorschrift wären zur Harmonisierung mit der Verordnung (EU) 2016/679 ungeeignet.

D. Begründung

[1] Die bisher geltende pauschale Regelung beschreibt den Umfang der Benachrichtigung über Entscheidungen des Gerichts nicht klar genug, um den Anforderungen der VO (EU) 2016/679 gerecht zu werden. Die Anpassung definiert nun den Umfang präzise und transparent.

[2] Die Übermittlungen der Termine ist hinreichend klar formuliert, gibt dem Jugendamt die Möglichkeit, den zeitlichen Verlauf eines Verfahrens zu erkennen um eigene Maßnahmen anpassen oder den Zeitpunkt des Beratungsbedarfes abschätzen zu können. Personenbezogene Daten sind hierzu nicht notwendig, Diese sind ohnehin stets bei den Betroffenen selbst zu erheben (§62 (2) SGB VIII) oder sind bereits Bestandteil der Anregung des Verfahrens zum Durchsetzen einer Maßnahme in Kinderschutzverfahren.

[3] Die Beschlussformel ist für die Erledigungen der Aufgaben des Jugendamtes im Hinblick auf §50 Abs. 3 SGB VIII ausreichend. Für eine weiterreichende Übermittlung von personenbezogenen Daten durch die Beschlussbegründung oder ähnlichem bietet das SGB VIII keinen Verwendungszweck.

[4] Das Jugendamt erhält auf diese Weise auch Kenntnis davon, ob die dem Gericht vorgetragenen Argumente und Tatsachen zur angestrebten Durchsetzung einer Maßnahme durch das Jugendamt in Kinderschutzverfahren überzeugend waren oder nicht.

Art. 12 §17 Abs.3 SGB VIII Beratung in Fragen der Partnerschaft, Trennung und Scheidung

A. Problem

Die bisherige Regelung zu Unterrichtung der Eltern über das Leistungsangebot der Jugendhilfe ist derzeit Eheleuten im Falle der Rechtshängigkeit einer Scheidungssache vorbehalten.

Das Familiengericht übermittelt nach §7 Abs. 4 FamFG dem Jugendamt die Information über die Rechtshängigkeit von Verfahren, die die Person des Kindes. betreffen.

Kinder von nicht verheirateten oder geschiedenen Eltern und die Eltern selbst wären demnach ungleich gestellt, weil ihnen das Leistungsangebot der Jugendhilfe nicht verpflichtend vorgestellt und ggf. aktiv beworben werden kann.

B. Lösung

§17 Abs. 3 wird ergänzt:

(3) ¹ Die Gerichte teilen die Rechtshängigkeit von Scheidungssachen, wenn gemeinschaftliche minderjährige Kinder vorhanden sind, sowie Namen und Anschriften der beteiligte(n) Eheleute und Kinder dem Jugendamt mit, damit dieses die Eltern über das Leistungsangebot der Jugendhilfe nach Absatz 2 unterrichtet. ² Die Rechtshängigkeit von Verfahren aus §50 Abs.1 Nr. 1,4 und 5 dieses Buches wird zu gleichem Zweck übermittelt. ³ § 65 Absatz 1 Nummer 2 bleibt unberührt.

C. Alternativen

Eine bloße Anpassung der gerichtlichen Praxis oder eine Verwaltungsvorschrift wären zur Harmonisierung mit der Verordnung (EU) 2016/679 ungeeignet.

D. Begründung

[1] Die bestehende Fassung bindet die Möglichkeit der Leistungsgewährung von §17 Abs. 3 an den Vertrag der Ehe und bindet die Verarbeitung der vom Gericht erhaltenen Daten an diese Voraussetzung.

[2] Kinder von Eltern, die bereits geschieden sind oder nicht verheiratet waren sind daher schlechter gestellt, weil die übermittelnden Daten nicht verbindlich für die Vorstellung des Leistungsangebotes der Jugendhilfe verarbeitet werden können.

[3] Diese Benachteiligung behebt die Erweiterung um Satz 2 in all jenen Fällen, in welchen das Jugendamt anzuhören ist und stellt die geforderte Transparenz und Zweckbindung aus Art. 5 der VO(EU) 2016/679 her.

[4] Für die Ermittlung des möglichen Bedarfs werden unter Umständen personenbezogene Daten aus der persönlichen Lebensführung und dem Intimbereich der Familie bei den Eltern erhoben. Dadurch kann das Leistungsangebot passgenauer vorgestellt werden.

[5] Satz 3 verdeutlicht daher den Schutz der erhobenen personenbezogenen Daten und Informationen und öffnet die Übermittlung nur für die Anregung eines Kinderschutzverfahrens durch das Jugendamt in eigener Verantwortung.

Art. 13 §158 Abs. 2 FamFG Bestellung des Verfahrensbeistandes, Bedingung

A. Problem

In der bisherigen Fassung des § 158 Abs. 2 FamFG sind die Bedingungen unverhältnismäßig weit gefasst, wann die Bestellung eines Verfahrensbeistands zwingend erforderlich ist.

Dem entsprechend ist der mit der Bestellung einhergehende Eingriff in die Grundrechte der Kinder und anderer Beteiligter durch die Verarbeitung derer personenbezogener Daten durch einen Verfahrensbeistand nicht durch legitime Zwecke gedeckt.

B. Alternativen

Eine bloße Anpassung der gerichtlichen Praxis oder eine Verwaltungsvorschrift wären zur Harmonisierung mit der Verordnung (EU) 2016/679 ungeeignet.

C. Lösung:

§ 158 Abs. 2 wird wie folgt gefasst:

(2) Die Bestellung ist stets erforderlich, wenn eine der folgenden Entscheidungen in Betracht kommt und sich das Kind nicht in der Obhut der Eltern oder eines Elternteils befindet oder eine staatliche Maßnahme mit diesem Ziel angeregt wurde:

- die teilweise oder vollständige Entziehung der Personensorge nach den §§ 1666 und 1666a des Bürgerlichen Gesetzbuchs,
- der Ausschluss des Umgangsrechts nach § 1684 des Bürgerlichen Gesetzbuchs, oder
- eine Verbleibensanordnung nach § 1632 Absatz 4 oder § 1682 des Bürgerlichen Gesetzbuchs.

D. Begründung

[1] Absatz 2 stellt klar, dass die Bestellung eines Verfahrensbeistands in bestimmten Fällen zwingend erforderlich ist. Sie ist ohne Ermessensspielraum des Gerichts durchzuführen, sobald über Entscheidungen zu Personensorge, Umgang oder Verbleib des Kindes entschieden wird und das Kind sich nicht in der Obhut der Eltern oder eines Elternteils befindet oder eine staatliche Maßnahme mit diesem Ziel angeregt wurde.

[2] Die ermessenfreie Bestellung hat sich auf von der staatlichen Gemeinschaft angeregte Verfahren zu beschränken, die dem Aufrechterhalten

des Schutzes oder Etablierung einer staatlichen Maßnahme zum Schutz des Kindes durch den Staat selbst dienen müssen.

[3] Die Entscheidung greift unmittelbar in die Grundrechte Art. 7 und 8 GRCh der Beteiligten ein. Nur die vorgenannten Fälle rechtfertigen eine ermessenfreie Entscheidung.

[4] Die Beschränkung auf diese Anwendungsfälle steht nicht im Widerspruch zu den Erwägungsgründen, die zur Einführung der Verpflichtung geführt haben (letztlich Staufener Missbrauchsfälle, Gesetz zur Bekämpfung sexualisierter Gewalt gegen Kinder 2021)

[5] In den übrigen Fällen ist insbesondere die Verarbeitung personenbezogener Daten aus dem geschützten familiären Intimbereich ohne vorangestellte, aufwändige, nachvollziehbare Prüfung auf tatsächliche Wirksamkeit, Notwendigkeit und entsprechende Rechtsmittel unverhältnismäßig.

Art. 14 §158 Abs. 3 FamFG Bestellung des Verfahrensbeistandes, Begründung

A. Problem

Bei der bestehenden Regel – Ausnahme Lösung hat sich das Gericht zu rechtfertigen, nicht in die Grundrechte des Kindes und anderer Betroffenen aus Art 7 und 8 GrCh eingegriffen zu haben, um dem Verfahrensbeistand die Verarbeitung von personenbezogenen Daten, vorrangig aus dem geschützten Bereich der Familie, aufzugeben.

Daraus entsteht ein verpflichtender Charakter der ohne Abwägung und ohne Offenlegung der Gründe zu einer Bestellung führt, ohne dass ein objektiver Schutzbedarf besteht.

B. Alternativen

Eine bloße Anpassung der gerichtlichen Praxis oder eine Verwaltungsvorschrift wären zur Harmonisierung mit der Verordnung (EU) 2016/679 ungeeignet.

C. Lösung

(3) ¹Die Bestellung kann erforderlich sein, wenn nach dem Erkenntnisstand im Verfahren

1. das Interesse des Kindes zu dem seiner gesetzlichen Vertreter in erheblichem Gegensatz steht,

2. eine Trennung des Kindes von der Person erfolgen soll, in deren Obhut es sich befindet,
3. Verfahren die Herausgabe des Kindes zum Gegenstand haben oder
4. eine wesentliche Beschränkung des Umgangsrechts in Betracht kommt.

²Das Gericht hat jene, deren Recht betroffen ist, vor Bestellung zu hören und über ihrer Rechte aufzuklären. ³Das Gericht hat die Bestellung unmittelbar zu begründen. ⁴Die Begründung hat das legitime Interesse des Kindes, welches von den gesetzlichen Vertretern nicht verwirklicht wird und die Tatsachen zu benennen, die zu dieser Erkenntnis führen.

C. Begründung

[1] Die Bestellung eines Verfahrensbeistandes greift unmittelbar in die Grundrechte aus Art 7 und 8 GrCh des Kindes und anderer Betroffenen ein, weil er über die Betroffenen personenbezogene Daten erheben soll.

[2] Die Stellung des Verfahrensbeistandes bringt es mit sich, dass der Staat keinen unmittelbaren Einfluss auf die rechtmäßige Verarbeitung der personenbezogenen Daten durch den Verfahrensbeistand hat.

[3] Das Gericht hat nun entsprechend der Erkenntnislage aus dem Verfahren die Notwendigkeit zu prüfen, wenn es objektive Anhaltspunkte erkennt. Es kann die Bestellung in Bezug auf Schwere des Eingriffs, Verfahrensrisiko und objektiver Notwendigkeit abwägen.

[4] Der Eingriffscharakter der Bestellung macht eine Anhörung unumgänglich, um den Betroffenen die Möglichkeit zu geben, den Eingriff zu vermeiden. Die Betonung auf jene, deren Recht betroffen ist, grenzt die Anhörung auf den notwendigen Personenkreis ein.

[5] Die Beschlussbegründung enthält das legitime Interesse, welches von den gesetzlichen Vertretern nicht verwirklicht wird und welche Tatsachen die Entscheidung begründen. Denn Art. 5 Abs. 1 lit. a VO(EU) 2016/679 verlangt diese Transparenz, damit für die Betroffenen eine Vorhersehbarkeit in Bezug auf die Verarbeitung von personenbezogenen Daten entsteht.

[6] Insgesamt wird damit der Entscheidungsspielraum des Gerichts erweitert, ohne den Schutz des Kindes zu mindern. Die Bestellung erfolgt künftig nur dann, wenn im konkreten Verfahren Anhaltspunkte zu Tage treten, dass die Interessenvertretung des Kindes durch seine gesetzlichen Vertreter eingeschränkt ist oder die Verfahrenssituation dies im Hinblick auf die Wahrung seiner rechtlichen Interessen gebietet.

Art. 15 §158 Abs. 4 FamFG Bestellung des Verfahrensbeistandes, Beendigung

A. Problem

In der bisherigen Fassung des § 158 Abs. 4 FamFG ist die Verbindlichkeit der Beendigung durch das Gericht nicht hinreichend deutlich. Zudem sorgt die Bezeichnung der Betätigung als „Amt“ für Irritation in der rechtlichen Zuordnung der Person des Verfahrensbeistandes.

B. Alternativen

Die Regelung steht im verpflichtenden Einklang mit der Verordnung (EU) 2016/679. Sie gewährleistet die dort niedergelegten Grundsätze für den Schutz personenbezogener Daten aus Art. 8 GrCH.

Lösung:

Der §158 Abs. 4 wird gefasst wie folgt:

(4) ¹Die Bestellung endet mit der Aufhebung der Bestellung, mit Rechtskraft der das Verfahren abschließenden Entscheidung oder mit dem sonstigen Abschluss des Verfahrens. ²Das Gericht hat die Bestellung aufzuheben, wenn

1. der Verfahrensbeistand dies beantragt und einer Entlassung keine erheblichen Gründe entgegenstehen oder
2. die Fortführung der Tätigkeit die Interessen des Kindes gefährden würde
3. die Eignung des Verfahrensbeistandes weggefallen ist.

C. Begründung

[1] Mit der Anpassung zur verbindlichen Handlung durch das Gericht wird verdeutlicht, dass in einem der in Satz 2 genannten Fälle verpflichtend ist, weil keine Leistung zu erwarten ist, legitime Interessen des Kindes unerreichbar werden oder die Bedingung aus §158a FamFG weggefallen ist.

[2] Die Anpassung behebt den Widerspruch, eine private Person bei erkennbar fehlender persönlicher oder fachlicher Eignung in dem grundrechtlich geschützten Bereich der privaten Lebensführung und der durch Art. 7 und 8 GRCh besonders zu schützenden Rechtsgüter weiter gewähren zu lassen, nicht verpflichtend zu reagieren, sondern dies im Ermessen des Gerichtes zu belassen.

[3] Die Bezeichnung als „Amt“ kann isoliert betrachtet zu dem Irrtum führen, es handle sich bei der Tätigkeit um eine hoheitliche Aufgabe in behördlichen Strukturen. Dies soll unbedingt vermieden werden und klargestellt werden, um dem Verfahrensbeistand die nötige Rechtssicherheit zu geben.

Art. 16 §158a Abs. 1 FamFG Eignung des Verfahrensbeistands

A. Problem und Ziel

Die bisherige Fassung setzt keinerlei Kenntnisse zu Schutz personenbezogener Daten aus Art 8 GrCh der Kinder und sonstigen Beteiligten voraus, obwohl der Verfahrensbeistand personenbezogene Daten aus dem geschützten Bereich der Familie in Gesprächen erheben soll.

B. Alternativen

Eine bloße Anpassung der gerichtlichen Praxis oder eine Verwaltungsvorschrift wären zur Harmonisierung mit der Verordnung (EU) 2016/679 ungeeignet.

C. Lösung

Der §158a Abs. 1 wird wie folgt gefasst:

(1)¹ Fachlich geeignet im Sinne des § 158 Absatz 1 ist eine Person, die Grundkenntnisse auf den Gebieten des Familienrechts, insbesondere des Kindschaftsrechts, des Verfahrensrechts in Kindschaftssachen und des Kinder- und Jugendhilferechts, sowie Kenntnisse der Entwicklungspsychologie des Kindes hat und über kindgerechte Gesprächstechniken verfügt.² Sie verfügt über Kenntnisse der Grundsätze der Verarbeitung personenbezogener Daten nach Artikel 5 sowie der Informationspflichten nach Artikel 13 der Verordnung (EU) 2016/679 und weist dies dem Gericht im Verfahren unaufgefordert nach.³ Die nach Satz 1 und 2 erforderlichen Kenntnisse und Fähigkeiten sind auf Verlangen des Gerichts nachzuweisen.⁴ Der Nachweis kann insbesondere über eine sozialpädagogische, pädagogische, juristische oder psychologische Berufsqualifikation sowie eine für die Tätigkeit als Verfahrensbeistand spezifische Zusatzqualifikation erbracht werden.⁵ Der Verfahrensbeistand hat sich regelmäßig, mindestens alle zwei Jahre, fortzubilden und dies dem Gericht auf Verlangen nachzuweisen.

D. Begründung

[1] Die Ergänzung des Absatzes um Satz 2 konkretisiert das Eignungsbild des Verfahrensbeistands um die ausdrückliche Kenntnis der Grundsätze für die Verarbeitung personenbezogener Daten (Art. 5 der VO) sowie der Informationspflichten nach Art. 13 der VO zum Schutz personenbezogener Daten.

[2] Der hierfür erforderliche Lernaufwand zum Schutz personenbezogener Daten nach Art. 8 GrCh ist zumutbar, da die Vermittlung der entsprechenden Grundlagen inhaltlich überschaubar und durch die Verordnung (EU) 2016/679 verbindlich vorgegeben ist.

[3] Der Gesetzgeber verdeutlicht im Rahmen seiner Fürsorgepflicht damit den Anspruch auf Wahrung der Grundrechte des Kindes.

[4] Vor allem erfüllt der Gesetzgeber die aus dem Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union sowie aus der Europäischen Menschenrechtskonvention und der UN-Kinderrechtskonvention folgenden Anforderungen an die Wahrung des Persönlichkeitsrechts des Kindes.

[5] Der Pflicht zum unaufgeforderten Nachweis kommt Verfahrensökonomie zu Gute, da sie eine klare und gerichts feste Grundlage für die Umsetzung der fachlichen Eignung im jeweiligen Verfahren schafft. Weitere Anfragen des Gerichts werden überflüssig sein, weil die Fürsorgepflicht des Staates im automatisierten Verfahren erledigt wird.

Art. 17 §158b Abs. 1 FamFG Aufgabe und Stellungnahme

A. Problem und Ziel

Die bisherige Fassung des § 158b Abs. 1 FamFG enthält keine Vorgaben zum Umfang und zulässigen Inhalt der Stellungnahme des Verfahrensbeistands und bietet somit keinen Schutz.

Die Zweckbindung der „Interessen des Kindes“ sind für eine Verarbeitung von personenbezogenen Daten nicht klar genug definiert.

Dies ist unionsrechtlich bedenklich, weil es zu uneinheitlichen, unvorhersehbaren Handhabungen durch den Verfahrensbeistand und im gerichtlichen Verfahren führen muss. Diese fehlende Transparenz und fehlende Vorgaben stellen keinen geforderten Schutz der personenbezogenen Daten nach Art. 8 GrCh und VO(EU) 2016/679 für die betroffenen Grundrechtsträger dar.

Um sicherzustellen, dass nur rechtmäßig verarbeitete personenbezogene Daten in das Verfahren gelangen, bedarf es einer Regelung, die den Schutz der personenbezogenen Daten im Sinne des Unionsrechts in der Verfahrensordnung etabliert.

B. Alternativen

Eine bloße Verwaltungsvorschrift hat keine geeignete Bindungswirkung, welche die unionsrechtlichen Verpflichtungen aus Verträgen und Abkommen erfüllt.

C. Lösung

§158b wird angepasst wie folgt:

(1)¹Der Verfahrensbeistand hat das rechtliche Interesse des Kindes festzustellen und im gerichtlichen Verfahren zur Geltung zu bringen. ²Er hat zu diesem Zweck auch schriftlich Bericht über seine Betätigung zu erstatten. Personenbezogene Daten des Kindes und Dritter sind davon ausdrücklich nicht umfasst. ³Es gilt die Vertraulichkeit des Wortes. ⁴Der Verfahrensbeistand kann das Kind über Gegenstand, Ablauf und möglichen Ausgang des Verfahrens in geeigneter Weise informieren.

⁵Ferner hat er insbesondere

1. ¹Gespräche mit den Eltern und weiteren Bezugspersonen des Kindes führen, soweit dies erforderlich ist, ²Das Gericht hat Art, Zweck und Gesprächspartner konkret festzulegen und diese Festlegung zu begründen.

und

2. in geeigneten Fällen am Zustandekommen einer einvernehmlichen Regelung über den Verfahrensgegenstand mitwirken.

⁶Endet das Verfahren durch Endentscheidung, soll der Verfahrensbeistand den gerichtlichen Beschluss mit dem Kind erörtern.

(2) unverändert

(3) ¹Der Verfahrensbeistand wird durch seine Bestellung als Beteiligter zum Verfahren hinzugezogen. ²Er kann im Interesse des Kindes Rechtsmittel einlegen. ³Der Verfahrensbeistand ist nicht gesetzlicher Vertreter des Kindes, Rechte der Eltern oder Dritter bleiben unberührt.

D. Begründung

- [1] Zu Abs. 1 Satz 1: Durch die Anpassung wird das Grundinteresse, also Grundrechte, des Kindes gesichert und wird als Aufgabe klar umrissen. Das Kind und die gesetzlichen Vertreter können sich im Vertrauen dem Verfahrensbeistand öffnen. Es entsteht für Kind, Eltern und Verfahrensbeistand im Vorfeld Klarheit über die Grenzen der Verarbeitung von personenbezogenen Daten. Durch diese Klarheit wird zudem die Betätigung als Verfahrensbeistand attraktiver, weil Rechtssicherheit herrscht.
- [2] Die Begründung der Einführung der Stellungnahme (Drucksache 360/20 vom 18.09.20) wird durch die Anpassung an unionsrechtliche Vorgaben nicht in Frage gestellt und die Notwendigkeit durch die Verpflichtung zum Bericht zum Ausdruck gebracht.
- [3] Die notwendige besondere Stellung des Verfahrensbeistandes als völlig unabhängige Person macht den Schutz des Grundrechts auf informationelle Selbstbestimmung des Kindes, der Eltern und weiteren Dritten nun in der Verfahrensordnung FamFG wirksam.
- [4] Der Gesetzgeber erfüllt damit seine Fürsorgepflicht gegenüber dem Bürger und Verfahrensbeistand.
- [5] Abs 1 Nr. 1 Satz 2 führt die Pflicht des Gerichtes zur konkreten Bestimmung von Art, Zweck der Gespräche und Gesprächspartner wieder ein. Damit wird allen Betroffenen klar, mit wem der Verfahrensbeistand personenbezogenen Daten u.a. über das Kind und über Dritte bei Dritten eigenverantwortlich erheben soll. Deren Rechte bleiben unberührt.
- [6] Aus der Begründung hat hervorzugehen, warum eine Erhebung bei Dritten der Erhebung personenbezogener Daten u.a. bei dem betroffenen Kind selbst angemessen ist. Er hat eine Abwägung zwischen dem Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung der Betroffenen und der erwarteten Erkenntnisgüte zu enthalten und warum dies für die Tätigkeit des Verfahrensbeistandes unumgänglich scheint.
- [7] Abs 3 Satz 3 stellt unverändert klar, dass der Verfahrensbeistand das Kind vor Gericht nicht vertritt, darüber hinaus nun auch, dass er die Rechte, vor allem Grundrechte, des Kindes und Dritter nicht einschränken darf. Dies erweitert die bestehende Einschränkung auf Verfahrenshandlungen nun auf seine gesamte Betätigung.

Art. 18 §158c Abs. 3 FamFG Kosten – Zuordnung

A. Problem

Die bisherige Regelung sieht keine einfache, standardisierte Möglichkeit vor, die Auslagen des Gerichts von einer Kostenentscheidung auszunehmen, wenn

-die fachliche oder persönliche Eignung des Verfahrensbeistands nicht bestand oder entfallen ist, oder

-objektiv prüfbare Erfordernisse der Bestellung nach § 158 Abs. 3 Satz 2-4 oder § 158b Abs. 1 Nr. 1 Satz 2 nicht vorlagen.

Dies führt zu unrechtmäßigen Vermögensverschiebungen und weitere Rechtszüge auf Grund der Kostenentscheidung.

B. Lösung

§158c Absatz 3 wird gefasst wie folgt:

(3) ¹ Vergütung und Aufwendungsersatz sind stets aus der Staatskasse zu zahlen. ²Der Vergütungsanspruch und der Anspruch auf Aufwendungsersatz erlöschen, wenn sie nicht binnen 15 Monaten nach ihrer Entstehung beim Gericht geltend gemacht werden. ³§ 292 Absatz 1 und 5 ist entsprechend anzuwenden. ⁴ Sofern § 158 Abs. 3 Satz 2-4 letzter Satz oder § 158b Abs. 1 Nr 1 Satz 2 nicht erfüllt ist, die fachliche oder persönliche Eignung nicht vorlag oder entfallen ist oder das Verfahren von Amts wegen geführt wird, ist die Vergütung nicht Teil der Verfahrenskosten, Satz 1 bleibt davon unberührt.

C. Alternativen

Eine bloße Verwaltungsvorschrift hat keine geeignete Bindungswirkung.

D. Begründung

[1]Die Anpassung stellt sicher, dass der Verfahrensbeistand stets frei von einer Kostenlast bleibt und seine Bezüge gesichert sind. Dies wahrt seine unbedingte Unabhängigkeit und macht die Betätigung sehr attraktiv.

[2]Die Regelung entlastet die Justiz enorm, weil bei Beschwer nur eine summarische Prüfung notwendig ist und nicht eine aufwändige Prüfung der Billigkeit.

[3]Die Regelung ist transparent und schließt die Regelungslücke, dass u.a. fehlende Eignung nicht zu finanzieller Belastung führen kann. Der Auswahlprozess des Gerichtes und dessen Betätigung wird dadurch nicht berührt.
