



## Kostentragung für platziertes Kind mit unbekanntem Familienstatus

### Sachverhalt

Eine Sachverhaltsdarstellung in Stichworten:

- Ein Schweizer Vater bringt seine 12jährige Tochter in die Schweiz (Mutter lebt noch immer in Kuba, das Paar ist nicht verheiratet, und wohl auch nicht mehr zusammen, das ist unklar)
- nach einigen Monaten in der CH meldet sich der Vater bei uns: seine Tochter müsse unbedingt fremdplatziert werden, ansonsten könne er für nichts mehr garantieren (der Mann ist bereits pensioniert, hoffnungslos überfordert mit dem Kind, und ist gesundheitlich angeschlagen- Herzprobleme und depressive Phasen). Er schickte die Tochter auch erst nach einiger Zeit in die Schule (auf Druck der Schuldirektion, die schliesslich mit der Polizei drohte)
- gemeinsam mit der Kindesschutzbehörde gelang es uns innert kürzester Zeit, eine Pflegefamilie im gleichen Dorf zu finden
- auf Empfehlung dieser Behörde wurde ein Obhutsentzug entschieden (zusätzlicher Hintergrund: der Vater fragte bei der Gemeinde an, ob es möglich sei, sich von einem Tag auf den anderen mit der Tochter abzumelden. Zudem beantragte er eine Waffe. Alle beteiligten Stellen waren also sehr alarmiert)
- ebenfalls auf Empfehlung der Kindesschutzbehörde wurde dem Kind ein Beistand ernannt (eine MA der Kindesschutzbehörde)
- mit dem Vater wurde vereinbart, dass er die Pflegekosten übernimmt,
- die Pflegeplatzbewilligung wurde erteilt,
- der Vater weigerte sich aber, den Pflegevertrag zu unterzeichnen
- seit diesem Zeitpunkt (April 2009) ist es ein ständiges Auf und Ab: der Vater reklamiert über alles, hält sich aber seinerseits an keinerlei Vereinbarungen: vor allem hält er sich nicht an die Besuchsregelung. Er sagt kurzfristig ab, oder kommt gar nicht. Kommt es doch zum Treffen, streiten sich die beiden innert kürzester Zeit. Zudem verreiste er mehrmals wochenlang ins Ausland (Kuba), ohne seine Tochter entsprechend zu informieren. Immer wieder sprach er davon, seine Freundin nachzuholen, und machte auch seiner Tochter immer wieder Hoffnungen, die Mutter komme bald in die Schweiz. Aus diesem Grund wurde die Platzierung jeweils nur für ein Schuljahr entschieden und jeweils wieder verlängert, weil wir immer wieder davon ausgingen, dass die Mutter des Kindes bald in die CH reist. Der Vater narrete jedoch alle Behörden. Zur Zeit gehen wir davon aus, dass er gar nicht will, dass die Frau in die CH kommt, und dass die Beziehung wohl am Ende ist
- das Mädchen fühlt sich recht wohl bei der Familie. Es hat sich im Dorf gut eingelebt und hat Freundinnen gefunden. Es will auf keinen Fall nach Kuba zurück, möchte aber - verständlicherweise - seine Mutter gerne mal sehen,
- die Kindesschutzbehörde ist strikt gegen einen Ferienaufenthalt in Kuba. Grund: es ist davon auszugehen, dass der Vater dies nur machen möchte, um seine Tochter dort zu lassen, und sich somit allen Verpflichtungen zu entledigen (auch den finanziellen Verpflichtungen)

- mittels ISS (Internationaler Sozialdienst) haben wir auch Kontakt zur Mutter hergestellt, damit sie von den Behörden direkt erfährt, was alles läuft, da sie vom Vater nur unvollständig und vor allem falsch informiert wird
- wir haben Erkundigungen betr. elterliche Sorge bei der CHer Botschaft in Kuba eingeholt, nur konnte diese diese Frage auch nicht abschliessend beantworten
- mit dem Vater wurde vereinbart, dass er die Pflegekosten direkt bezahlt, die Pflegefamilie stellt Rechnung mittels amtlichem Formular
- das ging ein Jahr lang gut. Nun haben wir von der Pflegefamilie Anfangs dieses Jahres erfahren, dass er seit April 2010 keine Pflegekosten mehr bezahlt hat (diese Meldung kam etwas spät)

Nun stellt sich uns folgende **Frage**: sollen bzw. müssen wir als Gemeinde für diese offenen Pflegekosten aufkommen, und im Anschluss daran den Vater für diesen Betrag betreiben? Er erhält eine Rente inkl. Kinderrente von der bernischen Ausgleichskasse.

Wir (Vormundschaftsbehörde) haben dieser Kasse schriftlich mitgeteilt, dass er die Kinderrente seit 1 Jahr nicht mehr für den Unterhalt seiner Tochter verwendet. Die Kasse hat darauf nicht gross reagiert, sondern uns kommentarlos ein Formular zwecks Auszahlung für Renten an Dritte gesendet.

Eine zwangsweise Auszahlung dieser Kinderrente an Dritte, in casu an unsere Gemeinde, ist ja nur möglich, wenn der Mann Sozialhilfe von uns beziehen würde, das tut er aber nicht.

Auf unsere Aufforderung, uns die Auszahlung der Rente freiwillig zu ermöglichen (mittels entsprechendem Formular), geht er nicht ein, er verweigert die Unterzeichnung.

### **Erwägungen**

1. Zunächst gilt es anzuerkennen, dass durch die Vorkehrungen der Vormundschaftsbehörde und namentlich aufgrund des Entgegenkommens der Pflegefamilie dem Kind der nötige Schutz und die ihm zustehende Betreuung und Förderung faktisch sichergestellt werden konnten. Das ist im Kinderschutz ja das zunächst Wichtigste. Die Lösung ist allerdings in verschiedener Hinsicht „von dünnem Eis getragen“, weshalb der rechtliche Unterbau gesichert werden muss.
2. Zunächst ist der bürgerrechtliche Status zu klären. Es handelt sich um ein Kind einer kubanischen Mutter und eines Schweizer Vaters, welche miteinander nicht verheiratet sind. Der Vater hat das Kind anerkannt. Damit hätte es gemäss der seit 1.1.2006 in Kraft stehenden Revision des Bürgerrechtsgesetzes (SR 141.0) von Gesetzes wegen die Schweizer Staatsbürgerschaft erworben, wenn es nach diesem Zeitpunkt geboren worden wäre. Das Kind trägt aber offenbar Jahrgang 1999, weshalb es gestützt auf Art. 58c BÜG erleichtert eingebürgert werden kann, was nachzuholen wäre, wenn dies nicht schon erfolgt ist.
3. Die Vormundschaftsbehörde hat einen Obhutsentzug (Art. 310 Abs. 1 ZGB) verfügt, ohne Klarheit darüber erhalten zu haben, gegenüber wem dieser Obhutsentzug wirksam ist. Ist die in Kuba lebende Mutter Alleininhaberin der elterlichen Sorge, wirkt der Obhutsentzug gegenüber ihr und nicht dem Vater. Die Mutter hätte diesfalls dem Vater das Kind pflegeweise überlassen, weshalb er nur (aber immerhin) die Rolle eines Pflegevaters einnehmen könnte (Art. 300 ZGB). Seine Unterhaltsverpflichtung stünde diesfalls gegen seinen Anspruch auf Pflegegeld sei-

tens der Mutter, solange er selbst für das Kind gesorgt hat. Ist der Vater dagegen gemeinsamer Inhaber der elterlichen Sorge, wirkt der Obhutsentzug auch ihm gegenüber. Vor allem aber wäre er aufgrund der auch nach dem Obhutsentzug bestehenden eingeschränkten elterlichen Sorge viel enger in die Erziehung und entwicklungsprägenden Entscheide für das Kind mit einzubeziehen. Die ihm zustehende Rolle ist daher direkt abhängig von der Klärung seines familienrechtlichen Status. Aus diesem Grund muss – wenn die Schweizer Botschaft in Kuba die Frage nicht klären konnte – das Bundesamt für Justiz, Zentrale Behörde für Internationalen Kinderschutz, Bundesrain 20, CH-3003 Bern, Tel. 0041 31 323 88 64, Fax 0041 31 322 78 64, um Mithilfe zu ersuchen.

4. Ist die Mutter alleinige oder Mit-Inhaberin der elterlichen Sorge, sollten die Kontakte über den Internationalen Sozialdienst nicht nur dafür genutzt werden, sie über die Situation in der Schweiz zu informieren, sondern von ihr auch die erforderlichen Informationen über den familienrechtlichen Status zu erhalten. Vor allem aber sollte sie in die Entscheidungen mit einbezogen werden und sollte mit ihr geklärt werden können, ob eine Ferienreise des Kindes nach Kuba dieses gefährden würde, oder ob es – entsprechend seinem offenkundig geäusserten Willen – nach einer Kubareise wieder in die Schweiz zurückkehren könnte. Die Begleitung muss ja nicht über den Vater erfolgen, diese kann auch über Fluggesellschaften und die Betreuungsorgane in der Schweiz beziehungsweise vor Ort in Kuba (Familie der Mutter) sichergestellt werden, wenn man dem Vater mit guten Gründen nicht trauen würde.
5. Nach Art. 310 Abs. 1 ZGB, des hier in Anbetracht der zu vermutenden kubanischen Staatsangehörigkeit des Kindes anwendbaren Art. 1 MSA und des damit übereinstimmenden Art. 5 HKsÜ (wovon Kuba nicht Mitglied ist) hat die Vormundschaftsbehörde am Wohnort beziehungsweise gewöhnlichen Aufenthalt des Kindes den Eltern die Obhut zu entziehen und über die angemessene Unterbringung des Kindes zu entscheiden, wenn die Entwicklung des Kindes ernstlich gefährdet ist und seiner Gefährdung nicht anders begegnet werden kann (BSK ZGB I-BREITSCHMID, Art. 310 N 3 ff. CHK-BIDERBOST, Art. 310 ZGB N 1 ff.). Dieser Obhutsentzug bewirkt in rechtlicher Hinsicht, dass die Obhut von Gesetzes wegen auf die Vormundschaftsbehörde übergeht und dort verbleibt, bis die Massnahme wieder aufgehoben wird (MARTIN STETTLER, *Garde de fait et droit de garde*, ZVW 6/2002 S. 236; BGE 128 III 9, Urteil des BGer 5P.41/2006 E. 1.3.). Der Entscheid, wohin das Kind platziert werden muss, liegt im pflichtgemässen Ermessen der Vormundschaftsbehörde und richtet sich nach dem konkreten Betreuungsbedarf des Kindes. Die Kosten, welche aus dieser vormundschaftsbehördlichen Platzierung entstehen, sind als gebundene Ausgaben von der Sozialhilfebehörde zu finanzieren (BGE 135 V 134). Die Vormundschaftsbehörde ist die Vertragspartnerin des Pflegeplatzes und trägt dementsprechend auch die Verantwortung, dass die Sozialhilfe die Finanzierung leistet. Eine vorgängige Kostengutsprache ist nicht erforderlich, empfiehlt sich aber aus organisatorischen Gründen und zur Sicherstellung des Anhörungs- (nicht: Mitbestimmungs-)rechtes der Sozialhilfe. Anschliessend ist es Sache der Sozialhilfe, die Elternbeiträge mit den Eltern auszuhandeln oder bei fehlender Einigung eine Unterhaltsklage einzureichen (Art. 276 i.V.m. 289 Abs. 2 ZGB). Dementsprechend kann die Sozialhilfebehörde auch gestützt auf Art. 20 ATSG eine direkte Auszahlung der Kinderrente verlangen.
6. Für Ihre Anfrage bedeutet dies demnach folgendes: Der Vater muss den Pflegevertrag nicht unterzeichnen, weil die platzierende Stelle und damit die Vertrags-

partnerin der Pflegeeltern allein die Vormundschaftsbehörde ist. Es wäre auch nicht an der Beiständin oder am Beistand, eine Unterhaltsregelung mit dem Vater zu treffen (die Mutter dürfte als Leistungsunfähige i.S.v. Art. 285 ZGB ohnehin ausser Betracht fallen. Beistand/Beiständin können zwar mit dem Vater eine gütliche Einigung versuchen und damit der Sozialhilfe Arbeit abnehmen, wenn sie aber zu keinem Ergebnis gelangen, dürfen sie nicht den Erfolg der Erziehungsbeistandschaft aufs Spiel setzen und sich als klagende Partei im Namen der Sozialhilfe gegen die Eltern positionieren. Die Durchsetzung des gesetzlich subrogierten Unterhaltsanspruchs der Gemeinde (Art. 289 Abs. 2 ZGB) ist Sache der Sozialhilfe, welche die öffentlichen Gelder verwaltet. Dazu ist der Beistand nicht legitimiert und nicht ernannt. Die Sozialhilfe des Unterstützungswohnsitzes hat wie oben dargestellt keine Wahl, das Pflegegeld zu finanzieren oder nicht (BGE 135 V 134). Sie schuldet dem Pflegplatz das Pflegegeld. Deshalb ist es auch nicht Sache der Pflegefamilie, das Inkasso bei gegenüber dem Vater durchzusetzen. Das wäre nur so, wenn der Vater das Kind platziert hätte und über keine Kostengutsprache der Gemeinde verfügen würde. Hier aber hat die Vormundschaftsbehörde platziert.

#### 7. Fazit:

- a. Verlangen Sie vom Vater alle verfügbaren Dokumente über seine rechtliche Beziehung zum Kind. Wenn sich daraus keine Klärung über die elterliche Sorge ergibt, so wenden Sie sich an das Bundesamt für Justiz, damit der familienrechtliche Status des Vaters geklärt werden kann.
- b. Seien Sie dafür besorgt, dass die Pflegeeltern einen ordentlichen Pflegevertrag mit der platzierenden Vormundschaftsbehörde erhalten, in welchem so weit möglich die gegenseitigen Pflichten und Rechte festgelegt sind. Das kann auch das Besuchsrecht des Vaters betreffen, denn dieses ist je nach Situation auch prägend für das Pflegeverhältnis.
- c. Veranlassen Sie, dass die Sozialhilfe die Kinderrente direkt ausbezahlt erhält. Allenfalls können Ergänzungsleistungen beantragt werden, um die Pflegekosten zu decken, sodass das von der Sozialhilfe zu führende Konto ausgeglichen ist (die Vormundschaftsbehörde führt in der Regel [kantonale Unterschiede!] keine eigenen Konti für die von ihnen verfügbaren Platzierungen).
- d. Versuchen Sie, die Mutter in die Entscheidungen und insbesondere die Frage eines Ferienaufenthaltes des Kindes in Kuba einzubeziehen. Sie soll nicht nur informiert werden, sondern mitentscheiden und ihre Verantwortung wahrnehmen können.

Mit freundlichen Grüßen

Kurt Affolter, lic. iur., Fürsprecher und Notar

Ligerz, 16. April 2011