



Soziale oder genetische bzw. biologische Vaterschaft: Informationspflicht des Kindes im Rahmen einer freiwilligen Beratung?

Sachverhalt

J. ist eine Jugendliche, 12 1/2 Jahre alt. Ihr Vater, Herr X. (geschieden lebend von der Mutter) hat mir während einer freiwilligen Beratung ein Geheimnis verraten: J. weiss nicht, dass Herr X. nicht ihr leiblicher Vater ist. Herr X habe damals die Mutter schwanger geheiratet, nur sie beide kannten das Geheimnis. Ich habe ihn über das Recht des Kindes betr. leibl. Vater und Mutter und über mögliche Krisen in der Entwicklung v. J. aufgeklärt und ihn gebeten, bei guter Gelegenheit mit der Mutter zu sprechen, Gespräche auf der Jugend- und Familienberatung könnten folgen.

Unser Rechtsdienst sagt, es gebe keine rechtliche Grundlage, das Geheimnis offen zu legen. Moralisch und entwicklungspsychologisch gibt es hingegen ausreichend Gründe (z.B. Thema Adoptivkinder).

Fragen

Welche Grundlagen oder Beweggründe können Sie anführen, die für das weitere Vorgehen hilfreich wären? Gibt es spezifische Fachstellen für dieses Thema?

Erwägungen

1. Das Kindesrecht des ZGB sieht vor, dass es keinen absoluten Anspruch auf Kenntnis der biologischen bzw. genetischen Herkunft gibt. So wird z.B. im Rahmen einer Anerkennung im Regelfall nicht überprüft, ob der Anerkennende der biologische bzw. genetische Vater sei. Gleiches gilt im vorliegenden Fall, wo m.E. der „Institutionenschutz Ehe“ greift (die Mutter hat nicht die Möglichkeit sich als selbständige Klagpartei gegen eine Herstellung des Kindesverhältnisses kraft Ehe zu wehren (vgl. Art. 256 ZGB); soweit der Ehegatte das ausserehelich gezeugte Kind akzeptiert, gilt dieser als Vater; fraglich ist demgegenüber die Vereinbarkeit dieser Lösung mit Art. 7 und 8 der UNO Kinderrechtskonvention (hierzu: Meier/Stettler, Droit de filiation, Rz 77; BSK ZGB I-Schwenzer Art. 256 N 5)). Ähnlich kann es sich verhalten, wenn die Vormundschaftsbehörde prüft, ob es im Interesse des Kindes sei, dass eine Klage gegen den Vater kraft Ehe angestrebt werden soll: Hier sieht ein Teil der Lehre vor, dass eine Klage nur angestrengt werden soll, falls ein anerkennungswilliger Vater bereit stehe, der nach der erfolgreichen Klage das Kind auch anerkennt (vgl. Hegnauer, ZVW 2009, S. 378; BK-Hegnauer, Art. 256 N 72). Dies alleine ist meines Erachtens nicht ausreichend. Es bedarf vielmehr einer umfassenden Abwägung der Kindesinteressen im Einzelfall unter Berücksichtigung der psychosozialen Umstände (in diesem Sinne auch: Meier/Stettler, Droit de filiation, Rz 80).
2. Weiter findet sich auch im Fortpflanzungsmedizingesetz (FMedG), dass das Kind der Mutter zugerechnet wird, welche es gebärt unabhängig davon, ob das Kind bspw. genetisch durch Eispende gezeugt wurde. Die Eispende ist zwar in der Schweiz verboten (vgl. Art. 4 FMedG), kann aber im Ausland allenfalls erfolgen. Genetische und biologische Mutterschaft fallen dann auseinander. In solchen Situationen begründet die Eispende keine Mutterstellung (Büchler, AJP 2004, 1178;



BSK ZGB I-Schwenzer, Art. 252 N 9). Gleiches gilt im Grundsatz für den Samen-spender (vgl. Art. 23 Abs. 2 FMedG).

3. Demgegenüber findet sich bei der Vaterschaftsklage oder bei der Anfechtung der Anerkennung das Primat der biologischen bzw. genetischen Vaterschaft. Mittels DNA – Test wird das Kindesverhältnis zum biologischen bzw. genetischen Elternteil hergestellt.
4. Diese Wertung des Gesetzgebers in Bezug auf die Herstellung des Kindesverhältnisses wird unterschieden von derjenigen hinsichtlich der Frage der Einsichtnahme in amtliche Dokumente, welche die Identität der genetischen bzw. biologischen Elternschaft enthalten (vgl. BGE 137 I 154). So hat man im Rahmen der Adoption einen unbedingten Anspruch auf Kenntnis der Herkunft begründet (vgl. BGE 128 I 63) und auch im Rahmen der Fortpflanzungsmedizin gegenüber dem Samen-spender der Anspruch auf Kenntnis der Person statuiert (vgl. Art. 27 FMedG).
5. Im internationalen Kontext fällt das Recht auf Identität in den Schutzbereich von Art. 8 EMRK, wobei den Konventionsstaaten Ermessensspielraum überlassen wird, wie sie die widerstreitenden Interessen ausgleichen (vgl. ODIÈVRE gegen Frankreich, Urteil vom 13. Februar 2003 (auf: http://www.menschenrechte.ac.at/docs/03_1/03_1_07)). Zudem ist in Art. 7 f. UN-KRK ein im nationalen Recht direkt anwendbares Recht auf Kenntnis der Identität statuiert (vgl. BGE 128 I 63; weitergehend und unabhängig einer Statusklage bejahend: BGE 134 III 241).
6. Zwischenfazit: Somit kann aus der geltenden Rechtslage nicht eindeutig, der Schluss gezogen werden, dass nur die biologische Vaterschaft auf dem Vormarsch ist; die soziale Elternschaft hat weiterhin einen hohen Stellenwert inne, solange sie von den Eltern gewollt ist (vgl. Geiser, FamPra.ch 2009, 58). Ist die soziale Vaterschaft nicht mehr gewollt, so dürfte tendenziell die biologische bzw. genetische Elternschaft in den Vordergrund rücken (eindrücklich: BGE 134 III 241, bestätigt und präzisiert in BGE 137 I 154), soweit eine Klage überhaupt z.B. aufgrund der Fristen noch zugelassen wird. Soweit die biologische bzw. genetische Elternschaft (amtlich) festgehalten wurde, so sprechen die Einsichtsrechte in aller Regel für ein Einsichtsrecht des Kindes (zum Verhältnis von Einsichtsrechten und Statusklage: BGE 137 I 154).
7. Zivilrechtlich obliegen den Sorgeberechtigten die Verantwortung und die Pflicht, für eine kindeswohladäquate Erziehung besorgt zu sein. Soweit das Kindeswohl gefährdet ist und die Eltern nicht Abhilfe schaffen bzw. dazu ausserstande sind (vgl. Art. 307 ZGB), so hat die Vormundschaftsbehörde kindesschutzrechtliche Massnahmen zu prüfen und ggf. anzuordnen.
8. Im Rahmen einer freiwilligen Beratung gelten für Dienste mit öffentlichen Aufgaben (öffentliche Organe gemäss § 3 Zürcher Datenschutzgesetz (<http://www.zhlex.zh.ch/Erlass.html?Open&Ordnr=170.4>)) die Bestimmungen des kantonalen Datenschutzgesetzes. Das heisst, dass Sie primär verpflichtet sind, über Inhalte des Beratungsgesprächs zu schweigen. Das hier in Frage stehende „Geheimnis“ ist der Intimsphäre zuzuordnen; das bedeutet dass es „besondere Personendaten“ gemäss § 3 Zürcher Datenschutzgesetz sind und somit nur mit einer formell gesetzlichen Grundlage (vgl. § 8 Abs. 2 DSG) bearbeitet werden dürfen. Gemäss § 17 DSG dürfen sodann Personendaten weitergegeben werden,



wenn die betroffenen Personen eingewilligt haben. Vorbehalten bleiben auch Notstands- und notstandsähnliche Situationen (z.B. Gefahr an Leib und Leben). Im Rahmen einer Gefährdung des Kindeswohls besteht z.B. die Pflicht, Anzeige an die VB zu machen (vgl. § 60 EG ZGB (<http://www.zhlex.zh.ch/Erlass.html?Open&Ordnr=230>)), sofern das Einschreiten der Behörde als geboten erschiene.

9. Aus sozialpsychischer Sicht kann das Nichtwissen über die Herkunft bzw. alleine der Eindruck, dass „irgendetwas nicht stimmt“ belastend sein, da Kinder dazu tendieren, solche Wahrnehmungen auf sich zu projizieren. Das kann- wie in der Fragestellung geschildert - zu Krisen etc. führen. Eine solche Belastung kann durchaus auch rechtlich bedeutsam sein, z.B. bei der Frage, ob eine Klage zur Auflösung der Vaterschaft kraft Ehe angestrengt werden soll (Meier/Stettler, Droit de filiation, Rz 80; BK-Hegnauer, Art. 256 N 74; Hegnauer, ZVW 1984, 55 f.). Wo somit erhebliche Belastungssituationen erkennbar sind, wäre wie aufgezeigt eine Gefährdungsmeldung einzureichen. Hierfür findet sich eine gesetzliche Grundlage im oben erwähnten § 60 EG ZGB.
10. Somit ist eine freiwillige Beratungsstelle nicht berechtigt, alleine wegen der Tatsache, dass die Sorgeberechtigten ihrem Kind vorenthalten, dass der rechtliche Vater nicht der biologische sei, Dritte zu informieren oder rechtlich zu intervenieren. Erst dann, wenn sich aus der Absprache der Eltern eine konkrete Gefährdungssituation ergibt, welche eine Aberkennungsklage im Namen des Kindes als angezeigt erscheinen lässt, kann bzw. muss die Beraterin eine Meldung an die Vormundschaftsbehörde machen. Ohne diese konkrete Gefährdungslage sind keine gesetzlichen Grundlagen ersichtlich, welche eine Offenlegung zulassen würde. Es verbleibt aber das sozialarbeiterische Rüstzeug: Gespräche mit den Eltern, Aufklärung über die Bedeutung und Gefahren des „Geheimnisses“ für das Kind, Motivationsförderung etc.

Fazit:

Das Recht kennt die soziale, biologische bzw. genetische Elternschaft. Der sozialen Elternschaft wird eine wichtige Rolle beigemessen, insbesondere solange diese von den Eltern gewollt ist. Die Sorgeberechtigten sind für eine kindeswohladäquate Entwicklung verantwortlich. Soweit sie dieser nicht nachkommen und nicht Abhilfe schaffen bzw. dazu ausserstande sind, kann die Vormundschaftsbehörde Massnahmen prüfen und ggf. anordnen. Aufgrund der rechtlich differenzierten Ausgangslage betreffend sozialer und biologischer bzw. genetischer Elternschaft kann ein Anspruch des Kindes nicht direkt abgeleitet werden, der einer freiwilligen Beraterin ermöglicht, die Eltern zu Offenlegung der Identität zu verpflichten bzw. diese selber an die Hand zu nehmen. Dies ist nur möglich, soweit eine konkrete Gefährdungssituation vorliegt. Die Tendenz im Rahmen der Auskünfte und Einsichtsrechte besteht eindeutig in die Richtung, dass man die biologische bzw. genetische Elternschaft offenlegen muss, soweit diese bekannt ist. Eine spezifische Beratungsstelle ist mir nicht bekannt. Allenfalls könnte das Marie-Meierhofer-Institut hier weiterhelfen.