



Schweizerische Vereinigung der Berufsbeiständinnen und Berufsbeistände
Association suisse des curatrices et curateurs professionnels
Associazione svizzera delle curatrici e dei curatori professionali

Kinder ohne Kontakt zur alleinigen Inhaberin der elterlichen Sorge

I. Ausgangslage

Die Zwillinge Elsa und Moritz (Namen geändert), geboren im April 2011, werden fünf Monate nach ihrer Geburt in einer Grossfamilie platziert. Grund für die Platzierung ist die psychische Krankheit der Mutter und die dadurch verursachte Erziehungsunfähigkeit. Die Mutter scheint mit der Platzierung einverstanden, bricht aber kurz danach den Kontakt zu allen Stellen und zu den Kindern ab, ihr Aufenthalt ist bis im August 2012 nicht bekannt. Moritz ist schwer behindert, ob als Folge eines Schütteltraumas kann gemäss A.B.. von der Kinderschutzgruppe Bern weder bestätigt noch ausgeschlossen werden. Die IV ringt sich zögerlich zur Annahme eines Geburtsgebrechens durch und leistet Kostengutsprachen für die dringend notwendigen Hilfsmittel und Therapien.

Die Vaterschaft wurde mittels Klage festgestellt, anschliessend nimmt der Vater sein Besuchsrecht regelmässig und zuverlässig wahr und entwickelt eine gute Beziehung zu seinen Kindern. Er besucht sie wöchentlich in der Grossfamilie, mit der Zeit nimmt er die normal entwickelte Tochter jeweils für einen Tag zu sich. Ebenfalls sehr engagiert ist die Grossmutter mütterlicherseits, sie besucht die Kinder regelmässig und hat ebenfalls eine gute Beziehung zu ihnen. Gleichzeitig meldet sie von Zeit zu Zeit eine Art "Besitzansprüche" für ihre kleine Enkelin an, möchte diese dauerhaft zu sich nehmen oder für mehrere Monate mit ihr in ihr Heimatland Thailand reisen. Aus meiner Sicht ist es aktuell nicht im Interesse des Mädchens, diesen Ansprüchen der Grossmutter nachzugeben. Der Aufenthalt des Grossvaters mütterlicherseits ist nicht bekannt, er wurde zu einem früheren Zeitpunkt wegen sexuellem Missbrauch seiner Tochter (der Mutter der Zwillinge) strafrechtlich verurteilt und verbüsste eine längere Gefängnisstrafe.

Für die Zwillinge besteht eine Beistandschaft gem. Art. 308 ZGB, die Obhut wurde der Mutter entzogen. Zusätzlich wurde nachträglich die elterliche Sorge der Mutter mit folgender Begründung eingeschränkt:

„Da damit gerechnet werden muss, dass die Kindsmutter weiterhin abwesend bleibt und ihren Pflichten nicht nachkommen kann, ist die elterliche Sorge nach Art. 308 Abs. 3 ZGB zu beschränken und der zuständigen Beiständin sind besondere Kompetenzen zu erteilen. Die Beiständin wird ermächtigt mit der alleinigen Vertretungsbefugnis im Bereich des Besuchsrechts, der schulischen Ausbildung, gesundheitlichen Betreuung (medizinische und therapeutische Massnahmen) und der Unterbringung für E und M zu handeln.“

Beschluss:

„Die Sozialbehörde X. befürwortet die Beschränkung der elterlichen Sorge gem. Art. 308 Abs. 3 ZGB und ermächtigt die Beiständin im Rahmen der Beistandschaft zur alleinigen Vertretungsbefugnis, um für E. und M., geb. xx. April 2011, im Sinne des Kindeswohls zu handeln.“

Seit September 2011 bis heute hat die Mutter keinen Kontakt zu ihren Kindern aufgenommen. Im August 2012 meldet sie sich bei mir per Mail und teilt mit, dass sie erneut schwanger sei. Ihre Anfrage dreht sich um Hilfe für sich selbst, sie ist allerdings empfänglich für Nachrichten betreffend dem Befinden der Kinder. Sie lebt in der Zwischenzeit in der Region Zürich ohne festen Wohnsitz, d.h. sie zieht von Kollegin zu Freundin zu Kollegin usw. Anfang September hat sie ein drittes Kind geboren, sich aber seither nicht wieder gemeldet. Gemäss meinen Informationen lebt sie weiterhin in der Region Zürich.

Die Kinder haben durch die Mutter die schwedische Staatsbürgerschaft, durch den Vater die thailändische.

Je länger ich mit der Situation befasst bin, desto mehr stellt sich für mich die Frage bezüglich Neuregelung der elterlichen Sorge. Erstens weil immer wieder wichtige Entscheidungen vor allem für das schwer behinderte Kind getroffen werden müssen (Einwilligung zu Operationen). Zweitens weil damit die Realität abgebildet würde: der Vater ist derjenige Elternteil, der zuverlässig und regelmässig Kontakt mit den Kindern hat und unter den nicht einfachen Umständen zu ihnen eine Beziehung pflegt. Die Mutter ist seit langem ortsabwesend und ohne jeglichen Kontakt zu den Kindern. Es gibt keinen Hinweis darauf, dass sich diesbezüglich etwas ändern wird. Weiter wird in Zukunft auch die Frage zu klären sein, wo die Schwester leben wird, wenn ihr Bruder

in eine heilpädagogische Institution wechselt, d.h. der Vater müsste sich überlegen, ob die Tochter bei ihm aufwachsen kann usw. usf.

Die Beistandschaft gem. Art. 308 ZGB sollte aus meiner Sicht unbedingt bestehen bleiben, für die Begleitung der Platzierung, für die Sicherstellung der Ansprüche der IV des behinderten Kindes usw. Der Vater hat nur beschränkte Kenntnisse der deutschen Sprache und ist auf Hilfe angewiesen.

II. Frage

Ich wäre froh, um Ihre Einschätzung zur Frage, ob eine Neuregelung der elterlichen Sorge angezeigt ist (wenn ja, wie) oder ob die aktuelle Lösung mit der Beschränkung ausreicht und sinnvoll ist und ich mir unnötig Gedanken mache.

III. Erwägungen

1. Zuständigkeitsfrage und anwendbares Recht

- a) Die beiden verbeiständeten Kinder sind ausländischer Nationalität (schwedische und thailändische Staatsbürgerschaft). Damit liegt ein internationaler Sachverhalt vor (Y. SCHWANDER, Das Haager Kindesschutzübereinkommen von 1996, ZVW 2009, 1 ff., 6 f.; CHK-J. PRAGER, IPRG 85 N 26).
- b) Gemäss Art. 85 IPRG gilt für den Schutz von Kindern in Bezug auf die Zuständigkeit der schweizerischen Gerichte oder Behörden, auf das anwendbare Recht sowie auf die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Entscheidungen oder Massnahmen das Haager Übereinkommen vom 19. Oktober 1996 (HKsÜ), welches für die Schweiz am 1. Juli 2009 in Kraft gesetzt worden ist.
- c) Nach dem HKsÜ ist das Recht am gewöhnlichen Aufenthaltsort des Kindes anwendbar, d.h. hier Schweizer Recht, weil die Kinder seit ihrer Geburt (April 2011) den gewöhnlichen Aufenthalt in der Schweiz haben. Gemäss Art. 20 Abs. 2 IPRG sind für internationale Sachverhalte die Bestimmungen des Zivilgesetzbuches über Wohnsitz und Aufenthalt nicht anwendbar. Mithin leitet sich der Wohnsitz des Kindes nicht von jenem der Inhaberin der elterlichen Sorge oder der Behörde ab, sondern von seinem gewöhnlichen Aufenthalt (Schwander, ZVW 2009, 13). Örtlich zuständig zur Anordnung weiterer Kindesschutzmassnahmen ist damit nicht die Wohnsitzgemeinde der Mutter, sondern die Gemeinde, in welcher die Kinder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben.
- d) Die Anordnung weiterer Kindesschutzmassnahmen richtet sich gemäss den zitierten Rechtsgrundlagen nach dem Katalog von Art. 307 ff. ZGB. Zur Diskussion stehen zusätzlichen Befugnisse an den Beistand (Art. 308 Abs. 2 ZGB), allenfalls die weitere Einschränkung der elterlicher Sorge der Mutter (Art. 308 Abs. 3 ZGB) sowie der Entzug der elterlichen Sorge gegenüber der Mutter (Art. 311/312 ZGB) mit den beiden Alternativen, entweder den Kindern einen Vormund/eine Vormundin zu bestellen (nArt. 327a ff. ZGB) oder die elterliche Sorge dem Vater zu übertragen (Art. 298 Abs. 2 ZGB). Das revidierte Kindesschutzrecht bietet die Möglichkeit, die elterliche Sorge auf gemeinsamen Antrag der Eltern von der Mutter auf den Vater zu übertragen.

2. Informationen über die Lebensumstände, Ressourcen und Risiken

- a) Über die Situation der Mutter und des Vaters ist zu wenig bekannt, um die Frage abschliessend beurteilen zu können, ob und wenn ja welche weiteren Kinderschutzmassnahmen zu treffen sind. Insbesondere muss die Situation der Mutter sorgfältig abgeklärt werden. Was sind die Gründe ihres Kontaktabbruchs? Was sind ihre konkreten Lebensumstände? Wovon lebt diese Mutter (Sozialhilfe? Arbeitserwerb? IV?) Was ist ihr Beitrag an die Tragung der Unterhaltskosten der beiden erstgeborenen Kinder? Wer arbeitet mit dieser Mutter (ev. persönliche/berufliche Unterstützungsleistungen), gibt es Perspektiven mit Blick auf ihre mütterlichen Kompetenzen? Wer betreut ihr drittes Kleinkind und wie sind dessen Lebensumstände und Gesundheit? Bestehen an ihrem neuen Wohnort weitere Kinderschutzmassnahmen bezüglich des dritten Kindes? Wurde diesen Behörden überhaupt eine Gefährdungsmeldung übermittelt?
- b) Bezüglich des Vaters besteht ein ähnlicher Informationsbedarf, damit die Frage geklärt werden kann, ob er aufgrund seiner Möglichkeiten und Fähigkeiten die elterliche Sorge übernehmen kann beziehungsweise welchen Unterstützungsbedarf er allenfalls aufweist, um elterliche Verantwortung übernehmen zu können.
- c) Die Grossmütter mütterlicherseits kann aufgrund der gegebenen Situation nicht prioritär als Erziehungsverantwortliche (Vormundin, Pflegemutter) in Betracht fallen, weil die Eltern grundsätzlich vorgehen. Ausserdem müssten die seinerzeitigen Umstände, welche es verunmöglicht haben, der eigenen Tochter (Mutter der beiden Zwillinge) den nötigen Schutz sicherzustellen (Übergriffe des Vaters), geklärt werden, um sicherzustellen, dass sie dem Schutzbedürfnis ihrer Grosskinder gewachsen ist. Ihr Einbezug in die Lösungsfindung scheint aber aufgrund der Sachverhaltsschilderung wichtig, weil sie zumindest in ihrer heutigen Rolle eine der innerfamiliären Ressourcen darstellen dürfte.

3. Bestehende Massnahmen

Sieht man von der ungeschickten Formulierung ab, mit welcher eine Sozialbehörde (anstatt eine Vormundschafts- beziehungsweise Kinderschutzbehörde) eine Beschränkung der elterlichen Sorge gem. Art. 308 Abs. 3 ZGB befürwortet (anstatt angeordnet) hat und die Beiständin zur *alleinigen Vertretungsbefugnis im*

Bereich des Besuchsrechts, der schulischen Ausbildung, gesundheitlichen Betreuung (medizinische und therapeutische Massnahmen) und der Unterbringung ermächtigt (anstatt beauftragt) hat, im Rahmen der Beistandschaft im Sinne des Kindeswohl für E. und M., geb. xx. April 2011, zu handeln, kann ein Vertretungsvakuum in andern Rechtsbereichen entstehen, wenn die Mutter nicht erreichbar ist. Eine weitere Ausdehnung der beistandschaftlichen Befugnisse im Sinne einer generellen Vertretungsbefugnis würde allerdings die Möglichkeiten der Beistandschaft. Art. 308 Abs. 2 ZGB sprengen, weil diese nur der Übertragung einzelner Befugnisse, nicht aber der generellen Vertretung der Kinder dienen kann. Umfassende Kompetenzen des Beistandes, verbunden mit einem Obhutsentzug nach Art. 310 ZGB, käme inhaltlich dem Entzug der elterlichen Sorge gleich, ohne dass die qualifizierten Voraussetzungen dafür geprüft und zur Begründung angeführt worden wären und ohne dass die dafür nach bisherigem Recht zuständige Behörde (vormundschaftliche Aufsichtsbehörde, neu allerdings KESB) die Massnahmen gestützt auf Art. 311 ZGB verfügt hätte. Daher kann wie von der Fragestellerin angeregt nur der Entzug der elterlichen Sorge zur Diskussion stehen, wenn es nicht gelingt, die Mutter besser in die Vertretung der Kinder einzubinden.

4. Fazit

Mutter und Vater sind durch die KESB am gewöhnlichen Aufenthalt der Kinder als örtlich zuständiger Behörde anzuhören. Ihre jeweilige Situation ist sorgfältig abzuklären. Es sind unter Einbezug beider Eltern sowie allfälliger Betreuungspersonen der Mutter (Therapeutin? Sozialarbeiterin der Sozialhilfe? IV-Beraterin? etc) Betreuungsoptionen zu prüfen, welche den konkreten Bedürfnissen der beiden Kinder Rechnung tragen. Die Situation der dritten Kindes muss von Amtes wegen mit in die Abklärungen einbezogen werden. Falls der Einbezug der Mutter in die Vertretung und Betreuung der Zwillinge mittel- und längerfristig nicht in Betracht gezogen werden kann, ist ein Entzug der elterlichen Sorge unter den gegebenen Umständen als verhältnismässig und zielführend zu beurteilen. Ob der Vater als Inhaber der elterlichen Sorge in Betracht fällt, muss aufgrund seiner eigenen Möglichkeiten näher geprüft werden und wäre mit Sicherheit (mit oder ohne Unterstützung durch einen Erziehungsbeistand) anzustreben. Sofern beide Eltern damit einverstanden sind, kann gemäss dem revidierten Art. 298 Abs. 3 ZGB ab 1.1.2013 die elterliche Sorge von der Mutter auf den Vater übertragen werden,

ohne dass damit ein Sorgerechtsentzug nach Art. 311 oder 312 ZGB verbunden werden muss.

28. Dezember 2012/Kurt Affolter, lic. iur., Fürsprecher und Notar, Ligerz