



Vertretung unbegleiteter minderjähriger Asylsuchender, Adoptionsvormundschaft und Platzierung durch den Vormund

I. Ausgangslage

Es haben sich bei uns drei Fragen ergeben. Ich hoffe dass ich sie Ihnen verständlich stellen kann.

1. Uns verwirrt die Beistandschaft nach Art. 306 Abs. 2 ZGB für **minderjährige Asylsuchende** (weil dies nirgends unter Kindesschutzmassnahmen aufgeführt wird - bei Statistiken, etc.). Heisst dies die Kindesschutzbehörde kann uns als Vertretungsbeistand nach Art. 306 Abs. 2 ZGB für minderjährige Asylsuchende ernennen und wir handeln im Interesse des Kindes/des Jugendlichen in allen Gebieten (gleich einer Vormundschaft) oder nur in Gebieten, in denen uns die Behörde beauftragt und diese dann im Beschluss erwähnt sein müssen? Warum braucht es dafür nicht noch den Art. 308 Abs. 2 ZGB - oder warum läuft dies nicht unter Art. 311 ZGB?

2. Bei Adoptionen steht in unseren Beschlüssen immer: "Errichtung einer **Vormundschaft nach Art. 327a ZGB**" - reicht dies aus, dass eine Beistandsperson als Vormund/in im Amte ist oder braucht es zur Ernennung einer solchen Vormund/in noch einen anderen Artikel des Rechts?

3. Wenn wir als Beistand eine **Vormundschaft** führen, braucht es keinen Antrag an die KESB bei einer **Platzierung**, welche vom Kind/Jugendlichem nicht verweigert wird - ist dies richtig?

II. Erwägungen

1. Zur Beistandschaft nach Art. 306 Abs. 2 ZGB

Die Beistandschaft nach Art. 306 Abs. 2 ZGB figuriert seit dem 1.1.2013 unter den Kindesschutzmassnahme (vgl. beiliegende Übersicht über die Kindesschutzmassnahmen). Es gibt dazu einfach noch keine veröffentlichten Statistiken, aber Ihre KESB müsste - wenn

sie nach den Vorgaben der KOKES die Mandate erfasst (<https://stat.copma-kokes.ch/>) - diese Massnahme als Kinderschutzmassnahme erfassen.

Mit dieser Beistandschaft werden Situationen überbrückt, in denen die gesetzlichen Vertreter des Kindes vorübergehend ihre Vertretungsmacht **nicht ausüben können**, sei dies wegen **Verhinderung** (namentlich Krankheit und Abwesenheit), sei dies infolge einer **Interessenkollision** (BOTSCHAFT ESR 2006 BBI 2006, 7051, 7101), so namentlich in der Erbteilung, in der Anfechtung der Ehelichkeit, aber auch im Prozess gegen misshandelnde Eltern. Der Beistand vertritt in der entsprechenden Angelegenheit nicht die verhinderten Eltern, sondern das Kind (URS VOGEL, Die Vertretung des Kindes bei Verhinderung der Eltern oder aufgrund einer Interessenkollision - Die revidierte Bestimmung von Art. 306 Abs. 2 ZGB, in: FS Häfeli, S. 187; KURT AFFOLTER, Kindesvertretung im behördlichen Kindeschutzverfahren, in: FS Häfeli, S. 201 f.). Inhaltlich trägt sie dieselben Züge wie die Vertretungsbeistandschaft nach Art. 308 Abs. 2.

Fazit: Für UMA bildet Art. 306 Abs. 2 ZGB seit dem 1.1.2013 die Standardmassnahme. Sie dient der Vertretung von Kindern, die ohne Eltern unterwegs sind und eine gewisse Selbständigkeit aufweisen, sodass sie - im Gegensatz zu Kleinkindern (die aber nie alleine unterwegs sind) - nicht zwingend unter Vormundschaft gestellt werden müssen. In welchen Handlungsfeldern ein Beistand nach Art. 306 Abs. 2 ZGB handeln muss, bestimmt die KESB. In der Regel ist die Vertretung von UMA umfassend, wobei die Migrationsgesetzgebung gewisse Vorgaben gibt (z.B. über die Unterbringung), welche vom Beistand nur bedingt beeinflussbar sind (aber immerhin von ihm abfordert, dass er sich z.B. dafür einsetzen muss, dass der UMA aus einer völlig unangepassten Unterkunft wegplatziert wird).

Die Beistandschaft nach Art. 308 Abs. 2 ZGB braucht es deshalb nicht, weil mit Art. 306 Abs. 2 ZGB der gesamte Vertretungsbedarf abgedeckt werden kann. Die Anordnungsgründe bei Art. 306 Abs. 2 und 308 Abs. 2 ZGB sind unterschiedlich, nicht aber die (massgeschneiderte) Vertretungsmacht. Auf den Entzug der elterlichen Sorge, verbunden mit einer Vormundschaft, kann und muss verzichtet werden, und zwar schon aus verfahrensrechtlichen Gründen. Wollte man den Entzug korrekt anordnen, müsste man im Herkunftsland die Eltern suchen und anhören. Da bietet Art. 306 Abs. 2 ZGB eine direkte und schlanke Lösung.

2. Vormundschaft im Hinblick auf eine Adoption

Die Vormundschaft im Hinblick auf eine Adoption bedingt immer eine zuvor entzogene elterliche Sorge (Art. 312 Ziff. 2 ZGB). Mit dem Entzug der eS fehlt dann eben die eS, was

gemäss Art. 327a ZGB zur Anordnung einer Vormundschaft durch die KESB führt. Die Vormundschaft wird durch einen Vormund oder eine Vormundin geführt. Die gesetzliche Basis sowohl für die Errichtung der Vormundschaft als auch für die Ernennung des Vormundes/der Vormundin ist Art. 327a ZGB: "*Steht ein Kind nicht unter elterlicher Sorge, so ernennt ihm die Kindeschutzbehörde einen Vormund*". Die Art. 400 ff. ZGB gelten dann sinngemäss (Art. 327c Abs. 2 ZGB). Die Praxis Ihrer KESB ist nach dem Dargelegten nicht zu beanstanden.

3. Platzierung bei Vormundschaft

Eine Vorbemerkung zum Begriff Beistand und Vormund. Sie führen nicht als Beistand eine Vormundschaft, sondern als Vormundin. Die Berufsbeiständin ist nur eine Berufs- bzw. verwaltungsinterne Funktionsbezeichnung. Wenn Sie aber für ein bevormundetes Kind handeln, dann tun Sie dies als seine Vormundin, auch wenn Sie Berufsbeiständin sind (Absender: A.B., Vormundin, Amtsbeistandschaft Y.). Natürlich könnten Sie auch zeichnen als "...die Vormundin, A.B., Berufsbeiständin, Amtsbeistandschaft Y.", das wird aber im Rechtsverkehr eher Verunsicherung auslösen, weil nur die ganz Eingeweihten die Begriffsvielfalt durchschauen (wenn überhaupt).

Zur Platzierung:

Gemäss Art. 416 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB, welcher sinngemäss auch für die Vormundschaft anwendbar ist (Art. 327c Abs. 2 ZGB), bedarf die Vormundin der Zustimmung der KESB, wenn sie ein Kind dauernd unterbringt (BSK ZGB I-Lienhard/Affolter, Art. 327c N 45). Das ist ein Rückschritt für die Handlungsmacht des Vormundes gegenüber dem alten Recht, wo der Vormund allein platzierte, es sei denn, es habe sich nach damaligem Recht um eine FFE gehandelt.

Wenn der Vormund nach geltendem Recht das Kind in einer geschlossenen Einrichtung oder einer psychiatrischen Klinik unterbringen will, bedarf er einer von der KESB ausgesprochenen FU (Art. 314b ZGB). Wenn das Kind dem Vormund im Falle der "normalen" Platzierung nicht gehorcht, dann hat dieser ein ähnliches Problem wie die Eltern, denen das Kind die Gefolgschaft verweigert: Er muss sich pädagogisch durchsetzen. Theoretisch ist der Vormund zwar ein kindesschutzrechtliches Organ und kann durch seine Anordnungen obrigkeitliche Verbindlichkeit erzeugen (vgl. KOKES-Empfehlungen Der Einbezug von Sozialhilfebehörden in die Entscheidungsfindung der Kindesschutzorgane vom 24. April 2014 S. 3,

(http://www.kokes.ch/assets/pdf/de/dokumentationen/empfehlungen/14_Empfehlungen_Einbezug_SH-Beh__rden_mit_Hinweis_BGer.pdf).

Dadurch hätte er auch die Möglichkeit, im Gegensatz zu den Eltern polizeiliche Hilfe anzufordern, damit er die (von der KESB genehmigte, aber seinen Entscheid darstellende) Unterbringung durchsetzen könnte. Das wird man nur in ausgesprochenen Ausnahmefällen tun (BSK ZGB I-LIENHARD/AFFOLTER, Art. 327c N 48). Massgeblich für die Zuständigkeit der KESB ist nach dem Gesagten nicht, ob das Kind die Platzierung akzeptiert oder nicht, sondern ob es sich um eine auf Dauer angelegte Unterbringung oder eine FU handelt. Bei der Dauerplatzierung entscheidet zwar der Vormund, die KESB muss aber ihre Zustimmung geben, während bei der FU die KESB entscheidet.

Kurt Affolter-Fringeli, lic. iur., Fürsprecher und Notar

Ligerz, 25. August 2015

Beilage: Übersicht Kindesschutzmassnahmen