



## Sind Kinderschutzmassnahmen zwingend, wenn Schweizer Eltern ohne ihre Kinder ins Ausland ziehen?

### Sachverhalt

Zwei Geschwister, knapp 14 und knapp 18, beide Ortsbürger von A., sind in A. aufgewachsen. Die verheirateten Eltern (=gem. elterl. Sorge) sind mit den Jugendlichen zusammen ein Jahr in Mexiko gewesen. Seit wenigen Wochen sind sie wieder in A.. Die Eltern planen Anfang November 2011 wieder für rund sechseinhalb Monate nach Mexiko zurückzugehen (berufl. Gründe) und die restlichen fünfeneinhalb Monate in A. zu verbringen (Eigentumswohnung). Dies soll sich jährlich so wiederholen.

Die beiden Jugendlichen wollen nicht mitgehen, was die Eltern akzeptieren. Die knapp 18-jährige ist in einer Ausbildung und wird während der Abwesenheit der Eltern in der Eigentumswohnung sein. Der knapp 14-jährige ist in A. in der Schule und wird in B. bei der schwerhörigen Grossmutter wohnen (Pflegeplatzbewilligung wird beantragt).

Die vermögenden Eltern haben zugesichert, bei Schwierigkeiten umgehend ein Flugzeug in die Schweiz zu nehmen. Der Einwohnerkontroll-Status ist inaktiv, da die Eltern sich vor einem Jahr nach Mexiko abgemeldet haben.

Die Eltern haben in Mexiko Wohnsitz begründet und auch ihre Schriften dort, da sie eine Einbürgerung in Mexiko planen (...). Damit stellt sich die Frage der Zuständigkeit.

### Fragen:

1. Obwohl die Eltern jedes Jahr lediglich sechseinhalb Monate abwesend sind, ist es m.E. richtig, eine Beistandschaft nach Art. 392 Ziff. 3 ZGB zu errichten. Wenn die Eltern jedoch einen Vertreter zu bestimmen vermögen, so kann auf die Beistandschaft verzichtet werden. Korrekt?

2. Zuständigkeit/Wohnsitz: Da es sich um intern. Sachverhalt handelt, ist das IPRG, resp. das Haager Übereinkommen massgebend. Gestützt auf Art. 20 IPRG hat eine Person ihren Wohnsitz in dem Staat, in dem sie sich mit der Absicht des dauernden Verbleibs aufhält. Gemäss Art. 5 Haager Kinderschutz-Übereinkommen (von Mexiko nicht ratifiziert) sind die Behörden am gewöhnlichen Aufenthaltsort des Kindes zuständig. Somit wäre A. zuständig. Das ZGB (Art. 25) kann nicht zur Anwendung kommen, da sich sonst die Katze rechtlich in den Schwanz beisst (von KE abgeleiteter Wohnsitz) Eine Übertragung der Massnahme nach B. scheint nicht angezeigt, da der knapp 14-jährige die Absicht des dauernden Verbleibs in A. hat (in der Eigentumswohnung) und nicht in B. Richtig?

### Erwägungen

1. Ich teile Ihre Auffassung, dass die Eltern mittels Auftrag und Vollmacht (Art. 394 ff. OR i.V.m. Art. 32 ff. OR) die Erziehung einem Pflegeplatz anvertrauen können, welcher die Eltern in der Ausübung der elterlichen Sorge vertreten, soweit es zur gehörigen Erfüllung des Pflegeauftrages erforderlich ist (Art. 300 ZGB). Zu diesem Zweck bedarf es keiner Vertretungsbeistandschaft. Die Eltern können nebst der Grossmutter auch die volljährige Tochter mit Vollmachten ausstatten, womit diese für ihren minderjährigen Bruder soweit notwendig im Rahmen ihrer Vollmachten

Entscheidungen treffen kann. Auch diesbezüglich ist eine Beistandschaft entbehrlich. Es gibt viele begüterte Eltern, welche ihre Kinder z.B. einem Internat in einem andern Land anvertrauen, ohne dass Kinderschutzmassnahmen errichtet werden müssen.

2. Bedarf es keiner Vertretungsbeistandschaft, würde sich auch kein Problem stellen bezüglich der örtlichen Zuständigkeit. Wenn die Schulbehörden von A. damit einverstanden sind, ein Schweizer Kind mit Wohnsitz in Mexiko und gewöhnlichem Aufenthalt in B. zu beschulen, bietet sich auch kein schulrechtliches Problem. Da der Sohn zurzeit Wohnsitz in A. hat, ist seine Beschulung jedenfalls zurzeit nicht in Frage gestellt.
3. Wenn das Kindeswohl aber aus irgendeinem Grund gefährdet sein sollte (Art. 307 ZGB) und sich deshalb eine Kinderschutzmassnahme aufdrängen würde, stünde Art. 308 Abs. 2, allenfalls in Kombination mit Abs. 3 ZGB zur Diskussion. Die vorgeschlagene Grundlage des Art. 392 Ziff. 3 ZGB fällt nicht in Betracht, solange die Eltern in Verbindung mit dem Kind und dessen Pflegebeauftragten (Grossmutter, Tochter) stehen und diesen die nötigen Anordnungen übermitteln können. Davon ist hier auszugehen, weil sich die Eltern nicht auf einer Weltumsegelung oder einer Reise in nicht erschlossenem Gebiet mit technisch bedingten Kommunikationslöchern befinden. Mithin sind die Eltern nicht verhindert an der Ausübung ihrer elterlichen Sorge.
4. Wäre eine Kinderschutzmassnahme zu treffen, müsste der Sachverhalt noch etwas vertiefter geklärt werden. So wie die Sache dargestellt wird, soll die Eigentumswohnung der Eltern in A., wo der Sohn auch zur Schule geht, den Lebensmittelpunkt bilden, während er tatsächlich in B. bei seiner Grossmutter wohnt. Wenn die Grossmutter von B. aus lediglich die Aufsicht ausübt, ihr Enkel aber in A. zur Schule geht und auch tatsächlich zusammen mit seiner Schwester wohnt, bildet A. seinen gewöhnlichen Aufenthalt im Sinne von Art. 5 HKsÜ. Lebt er aber in B. bei seiner Grossmutter, und geht er nur nach A. in die Schule, so bildet A. keinen örtlichen Anknüpfungspunkt. Die Tatsache, dass seine Eltern Eigentümer der Wohnung in A. sind, die Schwester darin wohnt und er bis zu seiner Unterbringung auch dort gewohnt hat, ergeben für sich keine hinreichenden Grundlagen für die Annahme eines gewöhnlichen Aufenthaltes in A. Je nach dem wäre demnach – immer vorausgesetzt, das Kindeswohl sei gefährdet – in B. eine Kinderschutzmassnahme zu errichten. Müsste sie schon heute getroffen werden, müssten die Gründe dargelegt werden und wäre natürlich A. (als gegenwärtiger gewöhnlicher Aufenthalt) örtlich zuständig. Weil mit der Übertragung von Massnahmen in der Praxis gezögert wird, könnte sich – losgelöst von rechtlichen Fragestellungen – rein praktisch eine in A. errichtete Erziehungsbeistandschaft in A. etablieren, auch wenn der Sohn Ende Jahr in B. untergebracht wird. Es ist ja möglich, eine Massnahme an einem früheren Wohnsitz beziehungsweise Aufenthalt weiter zu führen, weil die Massnahme nicht von Gesetzes wegen durch einen Wohnsitzwechsel entfällt. Und wenn B. die Übertragung der Massnahme nicht reklamiert, bleibt sie in A. bestehen.

Mit freundlichen Grüssen  
Kurt Affolter, lic. iur., Fürsprecher und Notar  
Ligerz, 27. September 2011