



Zuständigkeit zur Ablösung einer Vormundschaft durch Wiedereinsetzung in die elterliche Sorge

Problemstellung

Die Eltern von K. (geb. 1996) wurden im Jahr 1998 geschieden. Die elterliche Sorge (damals noch elterliche Gewalt...) ging im Scheidungsverfahren an den Vater. Bereits wenige Monate nach der Scheidung wurde dem Vater durch die VB Solothurn im Jahr 1999 die Obhut entzogen und das Kind wurde in einem Kinderheim platziert. Der Vater verschwand mit unbekanntem Aufenthalt und im Jahr 2002 wurde durch die vormundschaftliche Aufsichtsbehörde die elterliche Sorge entzogen und eine Vormundschaft errichtet. Aufgrund der instabilen Lebenssituation der Mutter kam es damals nicht in Frage ihr die elterliche Sorge zu übertragen.

K. blieb bis zum Abschluss der obligatorischen Schulzeit im Kinderheim. Auf seinen dringlichen Wunsch zog er anschliessend in den Haushalt der Mutter. Diese Wohnsituation hat sich nun seit ca. einem Jahr bewährt und die elterliche Sorge sollte der Mutter übertragen werden können.

Wer ist zuständig für die „Rückübertragung“ der elterlichen Sorge an die Mutter. Ist dies die vormundschaftliche Aufsichtsbehörde aufgrund der bestehenden Vormundschaft nach ZGB Art. 311 oder ist es das Gericht im Rahmen einer Abänderung des Scheidungsurteils?

Wer ist örtlich zuständig für das Verfahren? K. hat aufgrund der bestehenden Vormundschaft seinen zivil- und unterstützungsrechtlichen Wohnsitz in Solothurn. Die Mutter lebt in Balsthal, wo sich auch K. aufhält. Die letzte Adresse des Vater ist irgendwo im Kanton Bern wobei unklar ist, ob er sich dort noch aufhält.

Erwägungen

1. Die konkrete Frage ist im Gesetz nicht geregelt. Sie lässt sich nur durch Auslegung beantworten.
2. Die örtliche und sachliche Zuständigkeit zur Einsetzung der Mutter in die elterliche Sorge richtet sich nach meinem Dafürhalten nach Art. 315b Abs. 2 ZGB und liegt damit bei der Vormundschaftsbehörde am Wohnsitz des Kindes (= Sitz der Vormundschaftsbehörde, welche die Vormundschaft führt, Art. 25 Abs. 2 ZGB). Dies aus folgenden Gründen:
 - a. Mit dem Entzug der elterlichen Sorge durch die vormundschaftliche Aufsichtsbehörde im Jahre 2002 wurde bezüglich dieser Frage das Urteil des Scheidungsgerichts mittels einer Kindesschutzmassnahme gemäss Art. 311 ZGB abgeändert. Wenn nun anschliessend an diese Kindesschutzmassnahme die elterliche Sorge aufgrund veränderter Verhältnisse der Mutter zugeteilt werden soll, wird nicht der Rechtszustand hergestellt, der mit dem Scheidungsurteil geschaffen worden ist. Es handelt sich deshalb auch nicht um die Änderung eines ehegerichtlichen Urteils (Art. 315b Abs. 1 Ziff. 2), sondern um eine Anknüpfung an die Verfügung der vormundschaftlichen Aufsichtsbehörde.
 - b. Mit der Aufhebung der Vormundschaft und der Einsetzung der Mutter in die elterliche Sorge wird in sinngemässer Anwendung von Art. 298 ZGB (unverheiratete Eltern ohne elterliche Sorge) die elterliche Sorge jenem Elternteil zugewiesen, welcher sich für diese Aufgabe eignet. Ich halte es hier auch für entbehrlich, die vormundschaftliche Aufsichtsbehörde mit der Zuteilung zu bemühen (CC-Meier, Art. 313 N 12), weil nicht der Entzug der eS gegenüber dem Vater aufgehoben und dieser wieder in die eS eingesetzt werden soll, sondern die Vormundschaft zu ersetzen ist durch die elterliche Sorge der Mutter (wie gesagt analog Art. 298 Abs. 2 ZGB).
3. Eine sinnvolle Alternative zu dieser Auslegung gibt es meiner Ansicht nach nicht:
 - a. Wollte man annehmen, es handle sich um eine Änderung des Scheidungsurteils, weshalb die Neu-zuteilung der eS durch das Scheidungsgericht zu erfolgen habe (Art. 315b Abs. 1 Ziff. 2 ZGB), müsste der Entzug der elterlichen Sorge gegenüber dem Vater durch die vormundschaftliche Aufsichtsbehör-

de, welche den Entzug verfügt hat, aufgehoben werden (CC-Meier, Art. 313 N 12). Dazu gibt es aber keine Veranlassung, denn der Vater eignet sich dazu heute so wenig wie im Jahre 2002, auf ihn bezogen hat sich nichts verändert.

- b. Eine Abänderungsklage bezüglich der elterlichen Sorge im Rahmen eines eherechtlichen Verfahrens gem. Art. 315b Abs. 1 Ziff. 2 ZGB gegen den Vater aufgrund der gegenwärtigen Rechtslage wäre deshalb gegenstandslos, weil er nicht mehr Inhaber der Sorge ist. Man kann ihm nicht wegnehmen und der Ex-Ehefrau übertragen, was er aufgrund der Verfügung der vormundschaftlichen Aufsichtsbehörde aus dem Jahre 2002 nicht mehr hat.

4. Damit ist davon auszugehen, dass die Vormundschaftsbehörde, welche heute die Vormundschaft führt, nach gründlicher Abklärung der Situation, nach Prüfung der Erziehungseignung der Mutter und nach Anhörung der Betroffenen (auch des Vaters, den man eigentlich ausfindig machen sollte, und sei es auf dem Weg der Vernachlässigung der Unterhaltspflicht) die Mutter in die elterliche Sorge einsetzen kann, womit die Vormundschaft über das Kind dahin fällt (Art. 368 ZGB).

Möglicherweise ist dem Kind ein Beistand zu bestellen, welcher die Mutter in der Erziehungsarbeit unterstützt und dem Kind als Ansprechperson dienen kann.

Als Alternative wäre zu prüfen, ob der Vormund die Platzierung bei der Mutter nicht noch etwas fort dauern lassen könnte und den Beiden (Mutter und Kind) im Rahmen von konkreten Absprachen mehr und mehr Autonomie zugestehen könnte, sodass die Vormundschaft nur noch als Sicherung im Hintergrund steht. Denn als „Pflegemutter“ kann die Mutter gestützt auf Art. 300 ZGB sehr viel Vertretungskompetenzen beanspruchen und wahrnehmen. So könnte die Mutter ihre Rolle noch etwas länger einüben, was vielleicht umso empfehlenswerter ist, als die Erziehung von Adoleszenten viel eigene Sicherheit und Standfestigkeit, aber auch viel Vertrauen in die Kinder abverlangt, wozu die Voraussetzungen möglicherweise noch fehlen.

Kurt Affolter, lic. iur., Fürsprecher und Notar

Ligerz, 8. August 2012