



Krankheitsbedingter Ausfall der elterlichen Sorge – Massnahmen zum Schutz und zur Vertretung von Kind und Mutter

Sachverhalt

Wir haben eine Sozialhilfebezüglerin, die einen Hirnschlag hatte und ins Koma gefallen ist. Sie hat eine schlechte Prognose, muss beatmet werden, sollte sie wieder aufwachen, so rechnet man damit, dass sie in einem Pflegeheim untergebracht werden müsste.

Sie hat eine 13 Jahre alte Tochter, die nun bei einer Freundin der Mutter leben kann. Ein Pflegegeld wurde durch die SH bereits bewilligt. Mit dem Vater hatte die Tochter kaum Kontakt, es sei ein schwieriges Verhältnis. Die Tochter habe ihn informiert über die Ereignisse. Er meldet sich nicht mehr.

Die Mutter hat eine Schwester und zwei erwachsene Söhne.

Die Mutter sowie auch das Kind müssen nun vertreten werden. Was wären geeignete Massnahmen? Braucht es für das Kind eine Vormundschaft oder reicht eine Beistandschaft, wenn ja, welche? Für die Mutter im Koma eine kombinierte Beistandschaft nach Art. 392 Ziff. 1 und 393 Ziff.2?

Nächste Schritte: erforderliche Massnahmen beantragen und klären, ob allenfalls Verwandte die Mandate übernehmen wollen oder können und Ausarbeitung des Pflegevertrages, Pflegeplatzbewilligung. Muss in einem solchen Fall sonst noch auf etwas geachtet werden?

Erwägungen

1. Die alleinige Inhaberin der elterlichen Sorge ist aufgrund ihres gegenwärtigen Gesundheitszustandes nicht in der Lage, ihre elterliche Verantwortung (Erziehung, Pflege, Vertretung des Kindes, Art. 301, 302, 304 ZGB) wahrzunehmen. Damit ist das Kind vertretungslos und bedarf eines Beistandes, wenn diese Vertretungslosigkeit nicht bloss kurzfristig und vorübergehend ist. Nach der Fallschilderung handelt es sich nicht um eine kontrollierbare vorübergehende Abwesenheit (z.B. geplanter Spitalaufenthalt mit Narkose), sondern um eine Notlage ohne genau absehbare Entwicklung. Art. 392 Ziff. 3 ZGB sieht vor, dass dem Kind in solchen Situationen (Verhinderung an der gesetzlichen Vertretung) ein Vertretungsbeistand zu bestellen sei.
2. Gemäss Art. 311 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB entzieht die vormundschaftliche Aufsichtsbehörde die elterliche Sorge u.a. dann, wenn die Eltern wegen Krankheit oder Gebrechen sowie aus ähnlichen Gründen ausserstande sind, die elterliche Sorge pflichtgemäss auszuüben. In diesen Fällen ist nach dem rechtskräftigen Entzug durch die Vormundschaftsbehörde darüber zu befinden, ob die elterliche Sorge dem Vater zu übertragen oder ob eine Vormundschaft zu errichten und ein Vormund/eine Vormundin zu bestimmen sei (Art. 298 Abs. 2 ZGB). Im geschilderten Fall lässt sich allein aufgrund der schlechten Prognose noch nicht aussagen, wie weit die Mutter auch als Pflegefall in der Lage wäre, die nötigen Anordnungen zu treffen (z.B. das Kind an geeignetem Ort unterzubringen und die nötigen erzieherischen Entscheide zu treffen). Aus diesem Grund scheinen mir die Voraussetzungen zur Neuordnung der elterlichen Sorge zurzeit nicht erfüllt, und ein Verfahren gemäss Art. 311 i.V.m. Art. 298 Abs. 2 ZGB verfrüht. Es genügt, wenn das Kind



durch einen Vertretungsbeistand gemäss Art. 392 Ziff. 3 ZGB mit umfassenden Vertretungsbefugnissen (für Erziehung, Pflege, Unterkunft, Schule und Unterhalt) vertreten und betreut werden kann, solange nicht feststeht, wieweit die Mutter ihre Handlungsmöglichkeiten dank medizinischer Unterstützung zurückgewinnt. Falls Kindesvermögen zu verwalten wäre, müsste zudem eine Kindesvermögensverwaltungsbeistandschaft gemäss Art. 325 Abs. 2 ZGB errichtet werden, welche dem Vertretungsbeistand zusätzlich anvertraut werden könnte.

3. Die Kindsmutter ist zurzeit aus den dargelegten Gründen auch nicht in der Lage, ihre eigenen Interessen zu wahren. Deshalb bietet sich die kombinierte Beistandschaft als Vertretungslösung an: Der mit umfassenden Befugnissen ausgestattete Beistand kann wie ein Vormund alle nötigen Vertretungs- und Verwaltungshandlungen für die Verbeiständete vornehmen (BGE 134 III 385). Sollte die Kindsmutter ihre Handlungsfähigkeit wieder zurückgewinnen, kann diese Beistandschaft zum erstmöglichen Zeitpunkt wieder aufgehoben werden. Es ist zu empfehlen, die Vertretung der Mutter und die Vertretung des Kindes nicht derselben Person anzuvertrauen, weil Interessenkollisionen absehbar sind.
4. Der Vollständigkeit halber sei darauf hingewiesen, dass die beiden erwachsenen Brüder und die Tante von Gesetzes wegen keine Vertretungsbefugnisse für die Schwester oder Mutter haben. Gemäss Art. 272 ZGB schulden Eltern und Kinder einander zwar allen Beistand, alle Rücksicht und Achtung, die das Wohl der Gemeinschaft erfordert. Diese Beistandspflicht gilt auch unter Geschwistern (CHK-P. Breitschmid N. 3 zu Art. 272 ZGB). Sie ist allerdings kein klagbarer Anspruch und verleiht namentlich keine Vertretungsbefugnisse, weshalb sie von Bedeutung sein kann, solange noch keine behördlichen Schutzmassnahmen angeordnet wurden und deshalb von den Familienangehörigen mit Loyalitätspflicht Handeln im Rahmen einer Geschäftsführung ohne Auftrag (Art. 419 OR) erwartet werden muss.
5. Die von Ihnen erwähnten Vorgehensschritte scheinen mir zutreffend: Prioritärer Einbezug des familiären Umfeldes und des Kindes selbst in die Situationsanalyse, Ausarbeitung von Handlungsvarianten, Abwägung der Vor- und Nachteile, Einbezug der Option, dass die Mutter – auch unter erschwerten Bedingungen – jedenfalls einen Teil ihrer Entscheidungsfunktionen wieder wahrnehmen kann (auch wenn sie stationär gepflegt werden müsste), Anordnung der nötigen vormundschaftlichen Massnahmen (vgl. Ziff. 2 und 3) und Ernennung geeigneter Mandatsträger/innen. Dem Vertretungsbeistand ist eine umfassende Handlungsvollmacht zu erteilen, bis feststeht, welche Funktionen die Mutter zurückgewinnt. Wenn medizinisch feststehen sollte, dass die Mutter ihre elterliche Sorge nicht mehr wahrnehmen kann, müsste gemäss Art. 311 ZGB durch die vormundschaftliche Aufsichtsbehörde eine Entzug der elterlichen Sorge verfügt und durch die Vormundschaftsbehörde entschieden werden, ob die elterliche Sorge dem Vater übertragen werde (was nach der Schilderung aufgrund des schwierigen Verhältnisses zwischen Tochter und Vater keine Option darzustellen scheint) oder eine Vormundschaft errichtet und ein Familienangehöriger oder eine professionelle Betreuungsperson als Vormund eingesetzt wird.

Mit freundlichen Grüssen

Kurt Affolter, lic. iur., Fürsprecher und Notar, Ligerz, 26.8.2010