



Merkblatt zur Einwilligung bei Forschungsprojekten mit Kindern

Fokus: Urteilsfähigkeit

Wir bitten Sie zu beachten, dass die Angaben im Text rechtlich nicht verbindlich sind. Das Merkblatt soll Ihnen als Hilfestellung dienen. Für allgemeine Hinweise zu Einwilligungen beachten Sie bitte das Merkblatt «informierte Einwilligung» bei der Erhebung von Personendaten.

Das vorliegende Merkblatt steht unter [CC BY-SA 4.0](#)

15. November 2021/ lic. iur. Danielle Kaufmann (Datenschutzbeauftragte Universität Basel)

1. Urteilsfähigkeit als Grundvoraussetzung der Einwilligung

- Gemäss Art. 16 ZGB¹ liegt Urteilsfähigkeit vor, wenn eine Person – unabhängig von ihrem Alter – «vernunftgemäss» handeln kann, d.h. wenn sie eine Handlung verstehen, sich allfällige Konsequenzen daraus vorstellen und folglich entsprechend handeln kann.
 - **Hinweis:** Je komplexer eine Handlung oder Situation und umso einschneidender die möglichen Konsequenzen, desto höhere Anforderungen müssen an die Möglichkeit des vernünftigen Handelns gestellt werden.
 - «Vernunftgemässes» Handeln setzt neben Denkfähigkeit und allgemeiner Lebenserfahrung auch Sachkenntnisse voraus – es gilt also auch den Bildungsgrad und die sachbezüglichen Kenntnisse zu berücksichtigen.

2. Die Urteilsfähigkeit von Kindern (vgl. Art. 305 i.V.m. Art. 18 f. ZGB)

- Für die Vermutung der Urteilsfähigkeit besteht in der Schweiz grundsätzlich kein gesetzlich festgelegtes Mindestalter.² Ein Kind kann demnach – trotz seiner Minderjährigkeit – in bestimmten Angelegenheiten urteilsfähig sein (sog. «beschränkt handlungsunfähig»)³
- Bei Forschungsprojekten mit Kindern bedarf es daher einer differenzierten Betrachtung des Einzelfalls.⁴
- In Bezug auf den jew. Sachverhalt sowie die konkrete Fragestellung gilt es zu prüfen, ob:
 - Das Kind bereits urteilsfähig ist und damit selber einwilligen kann bzw. muss
 - Spezialgesetze (z.B. Art. 21 ff. HFG⁵) konkrete Altersanforderungen für eine selbstständige Entscheidung von Kindern vorsehen.

3. Gültigkeit der Einwilligung

- Aus datenschutzrechtlicher Perspektive kann ein urteilsfähiges Kind seine Einwilligung in eine Datenbearbeitung grundsätzlich ohne Zustimmung der Eltern geben, solange damit keine rechtsgeschäftlichen Handlungen verbunden sind und das Kindeswohl gewahrt bleibt.⁶

¹ Schweizerisches Zivilgesetzbuch, [ZGB](#); SR 210.

² Das Bundesgericht lehnt starre Altersgrenzen ab (vgl. [BGE 134 II 235](#), E.4.3.2.); der Verzicht führt in der Praxis jedoch zu erheblicher Rechtsunsicherheit, weshalb eine Vielzahl an Entscheidungshilfen zur Evaluation der Urteilsfähigkeit existiert (z.B. [Empfehlungen](#) der SAMW; [Richtlinien](#) Swissethics zur Forschung an Minderjährigen; [Expertise](#) zu Trans-Kinder in Schulen).

³ Vgl. dazu Art. 305 Abs. 1 i.V.m. 18 ff. ZGB wonach das urteilsfähige minderjährige Kind selbständig unentgeltliche Vorteile erlangen, geringfügige Angelegenheiten des täglichen Lebens besorgen sowie die ihm um seiner Persönlichkeit willen zustehenden Rechte ausüben kann (vgl. BSK ZGB-I *Schwenzer/Cottier*, Art. 304 / 305 N 3).

⁴ Vgl. u.a. Kurzkomentar ZGB-HOTZ, Art. 16 N 3.

⁵ Bundesgesetz über die Forschung am Menschen, [HFG](#); SR 810.30.

⁶ Ein vom Kind vorgenommenes Rechtsgeschäft bedarf für dessen Wirksamkeit der Zustimmung der Eltern bzw. des gesetzlichen Vertreters (vgl. Art. 19 Abs. 1 ZGB; vgl. u.a. BK-BUCHER, Art. 19 ZGB N 9).



- **Hinweis:** Umso jünger das urteilsfähige Kind, desto eher empfiehlt sich die gemeinsame Besprechung der Einwilligung oder sogar das Einholen einer zusätzlichen Einwilligung der Eltern. Bei älteren urteilsfähigen Kindern kann – je nach Fragestellung – eine Information an die Eltern sinnvoll sein.⁷

4. Können Eltern für das urteilsfähige Kind einwilligen?

- Den Eltern kommt im Rahmen der «elterlichen Sorge» zwar ein umfassendes Vertretungsrecht zu, wenn das Kind bezüglich der konkreten Angelegenheit jedoch urteilsfähig ist, entscheidet es darüber grundsätzlich selbstständig.⁸
 - **Wichtig:** Es braucht eine Güterabwägung zwischen den Persönlichkeitsrechten des Kindes und dem bestehenden (elterlichen) Schutzbedarf, welcher mit zunehmendem Alter abnimmt.
- Aus datenschutzrechtlicher Sicht gilt es insbesondere zu klären, welche Personendaten im Rahmen des jeweiligen Forschungsprojekts konkret bearbeitet werden.
 - **Hinweis:** Je nach Schweregrad des Eingriffs in das Persönlichkeitsrecht des Kindes, können die Eltern allenfalls nur mit Einwilligung des urteilsfähigen Kindes in eine Datenbearbeitung einwilligen (z.B. bei Fotografien des Kindes oder bei Fragen zu Religion, etc.).⁹

5. Abschliessende Hinweise:

- Bei Forschungsprojekten mit Kindern empfiehlt es sich juristischen Rat einzuholen (datenschutz@unibas.ch)!
- Bei Forschungsprojekten mit Kindern ist zwingend eine Einwilligung der zuständigen Ethikkommission erforderlich.

⁷ Im nicht-rechtsgeschäftlichen Bereich ist bisher nicht befriedigend geklärt, ob ein Kind alleine zustimmen kann, oder ob eine zusätzliche Einwilligung der Eltern notwendig ist.

⁸ Gemäss Bundesgericht kann ein urteilsfähiger Minderjähriger die strikt persönlichen Rechte grundsätzlich selbstständig ausüben (vgl. [BGE 134 II 235](#), E.4.1.).

⁹ Dies gilt insbesondere bezüglich der Ausübung von Rechten, die dem Kind «um seiner Person willen» zustehen (vgl. u.a. BSK ZGB I *Schwenzer/Cottier*, Art. 304/305 N 6); Vgl. [Aufsatz](#) betr. zu Kinderbilder auf sozialen Netzwerken.