



<b>Fall-Nr.:</b>	KES.2022.4-EZE2
<b>Stelle:</b>	Kantonsgericht
<b>Rubrik:</b>	Zivilkammern (inkl. Einzelrichter)
<b>Publikationsdatum:</b>	05.07.2022
<b>Entscheiddatum:</b>	20.06.2022

### **Entscheid Kantonsgericht, 20.06.2022**

**Art. 315a ZGB: Während der Hängigkeit eines Scheidungsverfahrens eines Elternpaars besteht die Zuständigkeit der KESB zur Beendigung eines vor der Hängigkeit eingeleiteten Kindesschutzverfahrens nur für die Anordnung von Kindesschutzmassnahmen. Die Regelung des Kontaktrechts eines Kindes zu einem Elternteil ist keine Kindesschutzmassnahme, weshalb dafür nach Hängigkeit des Scheidungsverfahrens nur das Gericht zuständig ist (Kantonsgericht St. Gallen, Einzelrichter im Familienrecht, 20. Juni 2022, KES.2022.4-EZE2; noch nicht rechtskräftig).**

#### **Erwägungen**

#### **Aus dem Sachverhalt (Zusammenfassung)**

1. A., geb. 1985 (Vater), und B., geb. 1982 (Mutter), sind die Eltern von C., geb. 2015. Sie sind miteinander verheiratet und leben seit 2019 getrennt. Die Folgen der Trennung sind mit Entscheid des Einzelrichters des Bezirksgerichts Z. vom DD.MM.2019 betreffend Eheschutzmassnahmen geregelt. Am 19. März 2021 reichte die Mutter beim Kreisgericht Y. ein Ehescheidungsbegehren ein.

2. Bereits am 10. Februar 2021 reichte die Mutter bei der KESB X. (nachfolgend "KESB") eine Gefährdungsmeldung ein. Umgehend begann die KESB mit Abklärungen und nahm auch zur Kenntnis, dass die Mutter am 19. März 2021 beim Kreisgericht Y.



eine Ehescheidungsklage einreichte. Am 28. Mai 2021 erliess die Präsidentin der KESB in Einzelzuständigkeit vorsorgliche Massnahmen, mit denen sie das eheschutzrichterlich festgesetzte Kontaktrecht des Vaters mit C. umgestaltete und eine Beistandschaft gemäss Art. 307 Abs. 1 und 2 (Kontaktrecht) ZGB errichtete, die Beiständin ernannte und ihre Aufgaben regelte.

3. In der Folge erhob der Vater Beschwerde gegen diesen Entscheid bei der VRK und anschliessend beim Kantonsgericht. Die zur Stellungnahme aufgeforderte Mutter reichte keine Vernehmlassung ein.

### **Aus den Erwägungen:**

#### **III.**

4.a) Zu prüfen ist zunächst die Kompetenz der KESB, nach eingeleitetem Ehescheidungsverfahren die angefochtene Verfügung zu erlassen. Dabei hat die KESB richtigerweise Art. 315a Abs. 3 ZGB beachtet, wonach die Kindesschutzbehörde befugt bleibt,

1. ein vor dem gerichtlichen Verfahren eingeleitetes Kindesschutzverfahren weiterzuführen und
2. die zum Schutz des Kindes sofort notwendigen Massnahmen anzuordnen, wenn sie das Gericht voraussichtlich nicht rechtzeitig treffen kann.



Nachdem nicht davon ausgegangen werden kann, dass das Gericht nicht in der Lage gewesen wäre, die notwendigen Massnahmen selber anzuordnen und dies auch nirgends begründet ist, ist hier insbesondere zu prüfen, ob die KESB berechtigt und verpflichtet war, das vor Einleitung des Ehescheidungsverfahrens aufgenommene Kindesschutzverfahren zu Ende zu führen.

b) Eine systematische Betrachtungsweise von Art. 315a ZGB ergibt, dass die Zuständigkeit der KESB besteht nach Art. 315a Abs. 3 ZGB nur für die Anordnung von Kindesschutzmassnahmen im Sinne von Art. 307 ff. ZGB weiterbesteht. Wesentlich ist in diesem Zusammenhang weiter, dass die Regelung des Kontaktrechts eines Kindes mit einem Elternteil keine Kindesschutzmassnahme darstellt. Art. 315a Abs. 3 Ziff. 1 ZGB ist nicht ausdehnend auf die Regelung weiterer Kinderbelange zu verstehen (vgl. BGE 145 III 436 E. 4 betreffend Kindesunterhalt). Die Art. 133 Abs. 1, Art. 176 Abs. 3 und Art. 275 Abs. 2 ZGB zielen in die gleiche Richtung wie Art. 298b Abs. 3 und Art. 298d Abs. 3 ZGB sowie Art. 304 Abs. 2 ZPO. Das Bundesgericht weist im erwähnten Entscheid darauf hin, dass Obhuts- und Betreuungsfragen für die Unterhaltsfestsetzung ausschlaggebend seien. In den eherechtlichen Verfahren geht es meist auch um Unterhalt. Nach der ratio legis, wonach das für den Unterhalt zuständige Gericht alle dafür wesentlichen Fragen regelt, sollten diese Fälle alle möglichst gleichbehandelt werden und es sollten gegenüber eherechtlichen Verfahren möglichst nicht andere Zuständigkeitsregeln für die KESB gelten als gegenüber Unterhaltsklagen. Das Gesetz sieht als Kindesschutzmassnahmen insbesondere die Beratung, die Ermahnung oder die Erteilung bestimmter Weisungen an die Eltern, die Pflegeeltern oder das Kind vor (Art. 307 Abs. 3 ZGB). Wo diese mildesten Massnahmen nicht ausreichen, ist entweder eine Beistandschaft anzuordnen (Art. 308 ZGB), das Aufenthaltsbestimmungsrecht der Eltern aufzuheben (Art. 310 ZGB) oder als letztes Mittel die elterliche Sorge zu entziehen (Art. 311 ZGB). Kindesschutzmassnahmen dienen ausschliesslich der Abwendung einer Kindeswohlgefährdung (BGE 140 III 10 E. 6). Die Regelung des persönlichen Verkehrs oder die Zuteilung der Obhut an einen Elternteil fallen – wie gesagt – nicht unter die Kindesschutzmassnahmen im Sinne von Art. 307 ff. ZGB (OGer BE KES 21 949 vom 6. Januar 2022 E. 8.4.3 f.).



Gemäss diesen Grundsätzen war die KESB ab der Einleitung des Ehescheidungsverfahrens am 19. März 2021 nicht mehr zuständig für die vorsorgliche Regelung des persönlichen Kontakts von C. mit ihrem Vater. Für die in Ziff. 1 des angefochtenen Entscheids getroffene vorsorgliche Umgestaltung des Kontaktrechts des Vaters hatte die KESB keine Zuständigkeit mehr. Die Zuständigkeit für die (vorsorgliche) Regelung des persönlichen Kontakts zwischen dem Vater und C. liegt während des Ehescheidungsverfahrens einzig beim Gericht. Dies führt zur Aufhebung von Ziff. 1 des Entscheids der KESB und einer entsprechenden Einschränkung von Ziff. 6 betreffend aufschiebende Wirkung. Diese ist wegen des Zeitablaufs aber ohnehin gegenstandslos.

Es ist an dieser Stelle zu betonen, dass einzig die Unzuständigkeit der KESB, das Kontaktrecht während der Rechtshängigkeit des Ehescheidungsverfahrens zu gestalten, zur Aufhebung der getroffenen Regelung führt.