



Fall-Nr.: V-2015/303
Stelle: Verwaltungsrekurskommission
Rubrik: Kindes- und Erwachsenenschutz
Publikationsdatum: 24.11.2016
Entscheiddatum: 24.11.2016

Entscheid Verwaltungsrekurskommission, 24.11.2016

Art. 298b ZGB (SR 210). Die gemeinsame elterliche Sorge ist seit der Gesetzesnovelle vom 1. Juli 2014 der Regelfall. Die Zuteilung der elterlichen Sorge an einen Elternteil allein muss deshalb eine eng begrenzte Ausnahme bleiben. Hierfür müssten konkrete Feststellungen die Befürchtung nahelegen, dass sich der Elternkonflikt aller Wahrscheinlichkeit nach auf gemeinsam zu regelnde Kindesbelange ausweiten und der Wechsel zur gemeinsamen elterlichen Sorge zu einer Verschlechterung der Situation führen würde. Allein die Befürchtungen der Mutter, ihr psychischer Zustand könnte sich aufgrund vermehrter Kontakte mit dem Vater verschlechtern, was sich auf das Kind auswirken könnte, genügt nicht. Aktenmässig erstellte Anhaltspunkte hierfür fehlen (Verwaltungsrekurskommission, Abteilung V, 24. November 2016, V-2015/303).

Präsident Stefan Zürn, Fachrichterinnen Sieglinde Marte und Marina Wismer,
Gerichtsschreiberin Louise Blanc Gähwiler

X, Beschwerdeführerin, vertreten durch Rechtsanwältin A,

gegen

Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde (KESB), Vorinstanz,

Y, vertreten durch Rechtsanwalt B,

Z, vertreten durch Rechtsanwältin C,



St.Galler Gerichte

Beschwerdebeteiligte,

betreffend

gemeinsame elterliche Sorge

Sachverhalt:

A.- Z kam am xx.xx.2012 als Kind von X (Mutter) und Y (Vater) zur Welt. Die Eltern sind nicht miteinander verheiratet und leben nicht zusammen. Z wohnt bei seiner Mutter in D. Der Vater lebt in E. Am xx.xx.2014 trafen die Eltern eine Vereinbarung über das Besuchsrecht von Vater und Sohn. Darin wurde festgehalten, dass der Vater das Recht habe, seinen Sohn jedes zweite Wochenende zu sehen, wobei das Besuchsrecht über die Dauer von einem guten Jahr hinweg in vier Phasen von anfänglich ein paar Stunden bis zum gesamten Wochenende hin ausgedehnt werden sollte.

B.- Am 2. Juni 2015 stellte der Vater bei der KESB einen Antrag auf Erteilung des gemeinsamen Sorgerechts. Mit Schreiben vom 19. Juni 2015 gab die KESB der Mutter Gelegenheit zur Stellungnahme. Diese erklärte sich am 7. Juli 2015 mit der gemeinsamen elterlichen Sorge nicht einverstanden. Gleichzeitig stellte sie ein Gesuch um Anpassung des persönlichen Verkehrs von Z mit seinem Vater. Y äusserte sich dazu mit Schreiben vom 18. August 2015. Am 18. September 2015 beantragte er bei der KESB zudem die Anpassung des Kindesunterhalts. Mit Verfügung vom 25. September 2015 erteilte die KESB X und Y die gemeinsame elterliche Sorge über Z (Ziffer 1) und passte die Regelung des persönlichen Verkehrs zwischen Y und Z an.

C.- Gegen die Verfügung der KESB vom 25. September 2015 erhob X mit Eingabe ihrer Rechtsvertreterin vom 28. Oktober 2015 Beschwerde bei der Verwaltungsrekurskommission mit dem Antrag, unter Kosten- und Entschädigungsfolge sei Ziffer 1 der vorinstanzlichen Verfügung aufzuheben, auf die Gewährung der gemeinsamen elterlichen Sorge für Z zu verzichten und die alleinige elterliche Sorge bei der Beschwerdeführerin zu belassen. Gleichzeitig stellte sie ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege. Mit präsidialer Verfügung vom 29. Oktober



2015 wurde der Beschwerdeführerin die unentgeltliche Rechtspflege gewährt und Rechtsanwältin A als unentgeltliche Rechtsvertreterin bestellt. Am 3. November 2015 ergänzte die Beschwerdeführerin die Beschwerde. Mit Vernehmlassung vom 10. November 2015 beantragte die KESB die kostenfällige Abweisung der Beschwerde. Y verzichtete stillschweigend auf eine Stellungnahme. Am 14. Januar 2016 äusserte sich die Beschwerdeführerin zur Vernehmlassung der Vorinstanz.

Am 3. März 2016 setzte der Präsident Rechtsanwältin C als Kindesvertreterin ein. Zuvor erhielten die Verfahrensbeteiligten Gelegenheit dazu Stellung zu nehmen, wobei dagegen keine Einwände erhoben wurden. In ihrer Stellungnahme vom 18. März 2016 beantragte die Kindesvertreterin die Abweisung der Beschwerde, unter Kosten- und Entschädigungsfolge. Am 8. April 2016 äusserte sich die Beschwerdeführerin dazu. Am 12. Mai 2016 erfolgte eine weitere Eingabe der Kindesvertreterin. Schliesslich ging am 17. Mai 2016 eine Stellungnahme von Y ein, wozu sich die Beschwerdeführerin am 25. Mai 2016 nochmals vernehmen liess.

D.- Am 24. November 2016 fand die mündliche Verhandlung statt, an der X und Y zusammen mit ihren Rechtsvertretern, die Kindesvertreterin sowie der Präsident und eine Mitarbeiterin des Abklärungsdienstes der Vorinstanz teilnahmen und angehört wurden (vgl. Verhandlungsprotokoll). Alle Beteiligten erhielten Gelegenheit, sich zum Ergebnis der Anhörung zu äussern. Auf die Ausführungen der Verfahrensbeteiligten zur Begründung ihrer Anträge und die Akten wird, soweit erforderlich, in den Erwägungen eingegangen.

Erwägungen:

1.- Die Eintretensvoraussetzungen sind von Amtes wegen zu prüfen. Die KESB am Wohnsitz des Kindes ist für den Entscheid über die Erteilung der gemeinsamen elterlichen Sorge zuständig (Art. 12 Abs. 4 SchIT ZGB i.V.m. Art. 298b Abs. 1 ZGB). Gegen Entscheide der KESB kann Beschwerde bei der Verwaltungsrekurskommission erhoben werden (Art. 314 Abs. 1 ZGB i.V.m. Art. 450 Abs. 1 ZGB und Art. 27 Abs. 1 des Einführungsgesetzes zur Bundesgesetzgebung über das Kindes- und



Erwachsenenschutzrecht, sGS 912.5, abgekürzt: EG-KES). Die Beschwerde vom 28. Oktober 2015 ist rechtzeitig eingereicht worden. Die Beschwerdebefugnis ist gegeben. Die Bestimmungen des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege zum Rekursverfahren (sGS 951.1, abgekürzt: VRP) sind sinngemäss anwendbar (Art. 11 lit. a EG-KES). Die Beschwerde erfüllt in formeller und inhaltlicher Hinsicht die gesetzlichen Anforderungen (Art. 314 Abs. 1 ZGB i.V.m. Art. 450 ff. ZGB, Art. 48 VRP). Auf die Beschwerde ist daher einzutreten.

2.- Umstritten ist, ob die Vorinstanz mit Verfügung vom 25. September 2015 den Eltern zu Recht die gemeinsame elterliche Sorge über das gemeinsame Kind, das bisher unter der alleinigen elterlichen Sorge der Mutter gestanden ist, erteilt hat.

a) aa) Seit Inkrafttreten der neuen Bestimmungen über das elterliche Sorgerecht am 1. Juli 2014 tritt die gemeinsame elterliche Sorge bei unverheirateten Eltern durch gemeinsame Erklärung der Eltern (Art. 298a ZGB), durch Entscheid der Kindesschutzbehörde (Art. 298b ZGB) oder durch das Gericht ein (Art. 298c ZGB). Bei wesentlicher Änderung der Verhältnisse regelt die Kindesschutzbehörde die Zuteilung der elterlichen Sorge neu, wenn dies zur Wahrung des Kindeswohls nötig ist (Art. 298d ZGB). Auch wenn die gemeinsame elterliche Sorge nicht automatisch entsteht, so ist sie nach neuem Recht dennoch als Regelfall vorgesehen (BSK ZGB I-Schwenzer/Cottier, 5. Aufl. 2014, Art. 298b N 3 ff.). Stand bei Inkrafttreten der Gesetzesänderung die elterliche Sorge nur einem Elternteil zu, so konnte sich der andere Elternteil binnen Jahresfrist nach Inkrafttreten der Änderung mit dem Antrag auf Verfügung der gemeinsamen elterlichen Sorge an die zuständige Behörde wenden, wobei Art. 298b ZGB sinngemässe Anwendung findet (Art. 12 Abs. 4 SchIT ZGB). Demnach verfügt die Kindesschutzbehörde die gemeinsame elterliche Sorge, sofern nicht zur Wahrung des Kindeswohls an der alleinigen elterlichen Sorge der Mutter festzuhalten oder die alleinige elterliche Sorge dem Vater zu übertragen ist (Art. 298b Abs. 2 ZGB).

bb) Das neue Recht fusst auf der Annahme, dass dem Wohl des Kindes am besten gedient ist, wenn die Eltern das Sorgerecht gemeinsam ausüben. Von diesem Grundsatz soll nur abgewichen werden, wenn eine andere Lösung die Interessen ausnahmsweise besser wahrt (Urteil des Bundesgerichts [BGer] 5A_22/2016 vom 2. September 2016 E. 4.2). Die Alleinzuteilung der elterlichen Sorge bzw. die Belassung



der alleinigen elterlichen Sorge muss deshalb die eng begrenzte Ausnahme bleiben, wenn auch nicht die Interventionsschwelle für eine Kinderschutzmassnahme nach Art. 311 ZGB erforderlich ist (BGer 5A_186/2016 vom 2. Mai 2016 E. 4 mit Hinweis auf BGE 141 III 472). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung kann ein Ausnahmegrund insbesondere der schwerwiegende elterliche Dauerkonflikt oder die anhaltende Kommunikationsunfähigkeit sein, wenn sich der Mangel negativ auf das Kind auswirkt und die Alleinzuteilung des Sorgerechts eine Verbesserung der Situation erwarten lässt. Es muss sich in jedem Fall um einen erheblichen und chronischen Konflikt handeln. Auseinandersetzungen oder Meinungsverschiedenheiten, wie sie in allen Familien vorkommen und insbesondere mit einer Trennung oder Scheidung einhergehen können, dürfen angesichts des mit der Gesetzesnovelle klarerweise angestrebten Paradigmenwechsels nicht Anlass für eine Alleinzuteilung des elterlichen Sorgerechts bzw. für die Belassung eines bestehenden Alleinsorgerechts sein (BGE 142 III 1 E. 3.3). Allein die Befürchtung, dass sich der verlangte Wechsel zur gemeinsamen elterlichen Sorge zu Lasten des Kindeswohls auswirken werde, genügt freilich nicht. Vielmehr müssen der Wahrscheinlichkeitsaussage über die künftige Entwicklung konkrete Anhaltspunkte zugrunde liegen, die aktenmässig erstellt sind (BGer 5A_22/2016 vom 2. September 2016 E. 4.2). Aufgrund einer tatsachenbasierten Sachverhaltsprognose muss geprüft werden, ob der Wechsel zum gemeinsamen Sorgerecht eine erhebliche Beeinträchtigung des Kindeswohls befürchten lässt und die Alleinzuteilung eine Verbesserung der Lage bzw. die Belassung der Alleinsorge die Abwendung einer zu befürchtenden Verschlechterung verspricht (BGE 142 III 197 E. 3.7). Dies ist einerseits der Fall, wenn ein sich manifest auf verschiedene Lebensbereiche des Kindes erstreckender Elternkonflikt vorliegt, bei welchem nötige Entscheidungen nicht getroffen oder verschleppt wurden und erwiesenermassen eine auf der Uneinigkeit beruhende negative Auswirkung für das Kind besteht. Andererseits besteht ein solcher Umstand dann, wenn die Konstellation vorliegt, dass der nicht die Obhut innehabende Elternteil über lange Zeit in einer Weise physisch und informationell vom Kind abgeschnitten war, dass ihm die Ausübung des Sorgerechts gar nicht möglich wäre (BGer 5A_81/2016 vom 2. Mai 2016 E. 5).

cc) Das Bundesgericht erachtete die Voraussetzungen für die Belassung des alleinigen Sorgerechts namentlich dort als erfüllt, wo das Kind zum nicht sorgeberechtigten Elternteil seit etlichen Jahren überhaupt keinen Kontakt mehr hatte, sei es, dass die



ablehnende Haltung des 15-jährigen Kindes zur vollständigen Blockade des sorgeberechtigten Elternteils hinzutrat (BGer 5A_926/2014 vom 28. August 2015 E. 3.4), sei es, dass der nicht sorgeberechtigte Vater zufolge kompletter mütterlicher Blockade seit Jahren vollständig aus dem Leben der inzwischen 6-jährigen Tochter ausgeschlossen war (BGE 142 III 197 E. 3.6). Zum gleichen Schluss kam das Bundesgericht in einem Fall, in welchem die Kommunikation zwischen den Eltern komplett blockiert war und sich der chronifizierte Konflikt auf verschiedene Lebensbereiche des Kindes erstreckte, in denen ein Zusammenwirken erforderlich wäre, so dass in verschiedener Hinsicht anstehende Entscheide nicht möglich waren, insbesondere auch in Bezug auf eine notwendige Therapie. In tatsächlicher Hinsicht war in jenem Fall erstellt, dass der Vater einen gegen die Mutter gerichteten Machtkampf über das Kind austrug, dass das Kind unter diesem Missbrauch und allgemein unter dem Elternkonflikt stark litt und dass bei ihm eine darauf zurückzuführende psychische Störung diagnostiziert wurde. Das Bundesgericht räumte ein, dass in einer solchen Situation von der Alleinzuteilung des Sorgerechts an die Mutter keine Wunder erwartet werden dürfen, weil die väterliche Obsession in Bezug auf das mütterliche Verhalten dadurch nicht einfach verschwinden würde. Es befand aber, dass eine alleinige Entscheidzuständigkeit den Druck auf das Kind voraussichtlich doch mindern dürfte, weil mit der Alleinsorge weniger Boden für die dem Wohl des Kindes in hohem Mass abträgliche Instrumentalisierung besteht und nötige Entscheide nicht mehr verschleppt werden oder unterbleiben, sondern rasch gefasst und umgesetzt werden können (BGer 5A_89/2016 vom 2. Mai 2016 E. 3 f.).

Demgegenüber verneinte das Bundesgericht die Voraussetzungen für eine Alleinzuteilung in einem Fall, wo sich die Eltern im Rahmen eines heftigen Dauerkonflikts mit chronischer Kommunikationsunfähigkeit zwar gegenseitig mit Vorwürfen überhäuft und gegeneinander auch eine Gefährdungsmeldung bzw. eine Strafanzeige eingereicht hatten, sich aber in Bezug auf das Besuchsrecht doch einigen konnten, so dass dieses ohne nennenswerte Probleme ausgeübt werden konnte. Das Bundesgericht erwog, die von der Mutter vorgebrachten stark divergierenden Erziehungsansichten bzw. Erziehungsstile bezögen sich primär auf die Kindesbetreuung und würden für sich genommen noch keinen Grund zur Alleinsorge darstellen. Ferner war nach Ansicht des Bundesgerichts nicht davon auszugehen, dass sich der Loyalitätskonflikt, dem die Kinder aufgrund der Streitereien zwischen den



Eltern ausgesetzt waren, unter einer gemeinsamen Sorge in entscheidender Weise verstärken würde (BGer 5A_186/2016 vom 2. Mai 2016 E. 4). In gleicher Weise widersprach das Bundesgericht einer Mutter, die trotz ersichtlichen Defiziten beim Vater die Tochter nicht loslassen und eine normale Ausübung des Besuchsrechts nicht zulassen konnte. Der Streit um das Besuchsrecht war in jenem Fall heftig und chronisch und die Eltern hatten Strafanzeigen gegeneinander eingereicht. Die Besuchsrechtsbeistandschaft war äusserst aufwändig; eine interventionsorientierte Begutachtung war im Gang. Der Vater sah die Tochter aber einigermaßen regelmässig, wenn auch unter erschwerten Umständen. Eine Ausweitung des sich bislang auf das Besuchsrecht konzentrierenden Streites auf die Belange, welche sich aus einem gemeinsamen Sorgerecht ergeben, und eine zusätzliche Belastung für das Kind waren nicht unbedingt indiziert; allerdings ging das Bundesgericht angesichts der Grundsätzlichkeit, mit welcher die Mutter auch den Sorgerechtsprozess führte und eine Ausweitung des Konfliktes in Aussicht stellte, von einem Grenzfall aus (BGer 5A_81/2016 vom 2. Mai 2016 E. 5).

b) Die Mutter bringt vor, der Vater habe versucht, sie zum Schwangerschaftsabbruch zu drängen. Nachdem sie das Kind habe behalten wollen, habe er versucht, das Kind „herauszuprügeln“. Sie sei deswegen traumatisiert. Regelmässige und nahe Konfrontationen mit ihm könnten sich nachteilig auf ihre Gesundheit auswirken. Nach den Kontakten mit dem Vater sei sie gereizt und psychisch instabil. Werde Z älter, könne er dies bestimmt zuordnen, weshalb ein Loyalitätskonflikt vorprogrammiert sei. Nach der Geburt habe der Vater sie und das Kind alleine gelassen und zunächst kein Interesse am Sohn gezeigt. Auch die vereinbarten Unterhaltsbeiträge habe er früher nicht bezahlt; dies funktioniere aber mittlerweile. Sie habe nach der Geburt zwar nochmals eine Annäherung versucht, sei aber an Desinteresse und beruflichen Ambitionen des Vaters gescheitert. Er habe sie und den Sohn über lange Zeit alleine gelassen und sie weder persönlich noch finanziell unterstützt. Erst im Jahr 2014 habe er begonnen, eine Beziehung zu seinem Sohn aufzubauen, und habe diesen bei den Grosseltern mütterlicherseits regelmässig besucht. Sie würden ausschliesslich über Textnachrichten kommunizieren, welche sich auf ein Minimum beschränkten. Der Vater hole Z vor der Haustüre ab und bringe ihn dorthin zurück. Mit dem Schuleintritt stünden diverse Entscheidungen an, die bei gemeinsamer elterlicher Sorge von beiden Elternteilen gemeinsam besprochen werden müssten. Ausserdem zeige der Vater



wenig Interesse an der Entwicklung seines Sohnes und frage auch nicht nach Informationen. Eine Gefährdung des Kindeswohls sei nicht auszuschliessen und präventiv zu verhindern. Z würde ansonsten zunehmend in einen Loyalitätskonflikt geraten. Von den Besuchen beim Vater kehre Z angespannt und aggressiv zurück. Die Übergänge seien für ihn schwierig. Ansonsten funktioniere das Besuchsrecht.

Der Vater von Z führt dagegen aus, er habe Mutter und Sohn nach der Geburt sowohl finanziell als auch in der Betreuung unterstützt. Herbstferien und Weihnachtsfest mit der Familie seien ihm wichtig gewesen. Im Januar 2013 habe sich die Mutter von ihm getrennt und ihm mitgeteilt, dass sie bereits seit längerer Zeit eine Beziehung mit einem anderen Mann und auch während der gemeinsamen Beziehung regelmässig sexuellen Kontakt zu anderen Männern gehabt habe. Dies habe ihn hinsichtlich der Vaterschaft verunsichert, was er ihr mitgeteilt habe. Danach habe sie den Kontakt abgebrochen. Nach der Alimenteneinforderung und dem Vaterschaftstest habe er Z bei den Eltern von ihr besuchen können. Er bemühe sich sehr darum, mit der Mutter zusammenzuarbeiten und auf ihre Forderungen und Ängste einzugehen. Er erfahre kaum etwas davon, was Z während der Woche mache. Dass Z nach den Besuchen bei ihm aggressiv sei, habe er nicht gewusst. Geschenke, Osternest etc. dürfe er im Übrigen Z nicht mit nach Hause geben. Ausserdem nenne Z ihn manchmal Y. Er habe nicht gewusst, dass die Mutter psychisch so schwer erkrankt sei. Er könne sich nicht vorstellen, dass dies durch den einen Vorfall verursacht worden sei. Sie habe bereits früher psychische Probleme gehabt, sich 2010 in psychiatrischer Behandlung befunden und sei zwischen 2010 und 2011 längere Zeit stationär in der Klinik gewesen. Damals sei die Diagnose einer depressiven Persönlichkeitsstörung gestellt worden. Er werde nun aber Rücksicht auf sie nehmen. Aus Sicht der Mutter würden hauptsächlich ihre psychischen Probleme und ihr Wohlbefinden im Vordergrund stehen, was ihn traurig mache. Ihm sei es wichtig, dass es Z gut gehe, dass er ihn unterstützen könne und auch informiert sei, was in seinem Leben vor sich gehe.

c) Aufgrund der Erkenntnisse der Ausführungen anlässlich der mündlichen Verhandlung vom 24. November 2016 steht fest, dass es Z gut geht. Gemäss der Mutter ist Z ein glückliches Kind. Seit Sommer 2016 finden die Besuche zwischen Vater und Sohn jedes zweite Wochenende von Samstagmorgen bis Sonntagabend statt. Probleme gab es seither bei der Ausübung des Besuchsrechts keine. Am Abend vor den



Besuchswochenenden schreibt der Vater der Mutter, was er für das Wochenende mit Z geplant hat. Am Samstagmorgen holt er ihn dann ab und bringt ihn am Sonntagabend wieder zurück. Bei den Übergaben werden keine Informationen ausgetauscht. Die Mutter bemängelte, dass Z nach den Besuchswochenenden häufig Mühe habe, ins Bett zu gehen; er sei auch schon krank zurückgekehrt. Die Eltern wünschen sich weiterhin einen Kontakt zwischen Vater und Sohn. Aus Sicht der Mutter sprechen ihre eigenen, aus der damaligen Beziehung herrührenden Erfahrungen mit dem Vater von Z gegen die gemeinsame elterliche Sorge. Sie leide an einer posttraumatischen Belastungsstörung, deren Ursache einerseits im Vorfall während der Schwangerschaft und andererseits im Verlauf der Beziehung als solche zu sehen sei. Aufgrund dessen sei sie nicht fähig, mit dem Vater von Z Kontakt zu halten und ihn über wichtige Ereignisse im Leben von Z zu informieren. Ihre Bedenken bestehen insbesondere darin, dass es Z mitbekommt, wenn es ihr psychisch nicht gut geht. Da sie den Vater nicht in Entscheidungen, die Z betrafen, miteinbezogen hat, und der Vater dagegen auch nicht opponierte, gab es bis anhin keine Reibungspunkte. Gemäss eigenen Aussagen ist der Vater bereit, Hand zu bieten und auf die Befindlichkeiten der Mutter Rücksicht zu nehmen. Er sieht sich eher als zurückhaltende Person, und er werde im Umgang mit ihr den eingeschlagenen Weg weiterführen. Auf die Gewaltanwendung während der Schwangerschaft gegen die Mutter angesprochen gab er an, dass jeder Mensch einmal an einen Punkt komme, wo es ihm einfach zu viel werde; manchmal komme es dann vor, dass man falsch reagiere. Er verurteile Gewalt jedoch absolut. Er möchte indes bei wichtigen Entscheidungen, wenn es um Z geht, mitreden können. Er stellt sich dabei vor, dass er zusammen mit der Mutter Probleme ausdiskutiert, allenfalls mit vorübergehender Unterstützung durch die KESB (vgl. Verhandlungsprotokoll).

d) Die gemeinsame elterliche Sorge ist in der heutigen Gesellschaft die Regel – und nicht die Ausnahme. Um eine Ausnahme vom Grundsatz der gemeinsamen elterlichen Sorge zu rechtfertigen, müssten konkrete Feststellungen die Befürchtung nahelegen, dass sich der Elternkonflikt aller Wahrscheinlichkeit nach auf gemeinsam zu regelnde Kindesbelange ausweiten, der Wechsel zur gemeinsamen elterlichen Sorge also zu einer Verschlechterung der Situation führen würde, zum Beispiel weil sich der Konflikt bereits in so gravierender Weise auf verschiedene Lebensbereiche des Kindes ausgewirkt hat, dass nötige Entscheidungen nicht getroffen oder verschleppt wurden. Dies ist vorliegend offenkundig nicht der Fall. Das Hauptargument der Mutter, weshalb



sie die gemeinsame elterliche Sorge ablehnt, sieht sie in ihrer eigenen psychischen Verfassung, welche eine Verschlechterung erfahren könnte, wenn sie mit dem Vater von Z Kontakt halten müsse. Dies könnte sich wiederum negativ auf Z abfärben. Durch die Besuchswochenenden steht die Mutter jedoch bereits regelmässig mit dem Vater in Kontakt. Obwohl bereits dieser Kontakt der Mutter zu schaffen macht, scheint Z damit gut umgehen zu können. Ein Loyalitätskonflikt ist jedenfalls nicht auszumachen. Er freut sich vielmehr auf die Besuche beim Vater. Auch die Kindesvertreterin erlebte Z als fröhlichen, aufgeweckten Jungen, welcher sehr offen sei. Die Mutter übersieht, dass aufgrund der gemeinsamen elterlichen Sorge nicht täglich Entscheidungen getroffen werden müssen. Auch wäre es denkbar, sich schriftlich über die Belange von Z auszutauschen oder allenfalls über eine Drittperson, wie beispielsweise einen Beistand. Ausserdem wäre sie, unabhängig davon, wie die elterliche Sorge geregelt ist, gehalten, Informationen über Z dem Vater zukommen zu lassen. Jedenfalls ist nicht ersichtlich, inwiefern die gemeinsame elterliche Sorge dauerhaft eine Verschlechterung der aktuellen Situation mit sich bringen sollte. Weiter genügt es nicht, dem Vater vorzuwerfen, er habe sich früher nicht eingebracht und sie habe alles alleine entscheiden müssen. Im Übrigen bemühte sich der Vater sehr um Z und besuchte diesen anfänglich bei den Grosseltern mütterlicherseits, bis sich die Eltern auf eine Besuchsrechtsregelung einigen konnten. Die Beschwerdeführerin übersieht, dass die präventive Anordnung der alleinigen elterlichen Sorge aufgrund einer möglichen späteren Gefährdung nicht im Sinne des Gesetzgebers liegt.

Die Zuteilung des gemeinsamen elterlichen Sorgerechts setzt des Weiteren nicht unabdingbar voraus, dass die Ausübung des Besuchsrechts reibungslos funktioniert. Soweit Schwierigkeiten bei der Besuchsrechtsausübung das Kindeswohl beeinträchtigen, sind sie auf der entsprechenden Stufe, das heisst im Rahmen der Regelung des persönlichen Verkehrs zu lösen und nicht im Streit um die elterliche Sorge. In der Vergangenheit verhielt sich Z gemäss den Ausführungen der Mutter nach den Besuchswochenenden gegenüber seinem jüngeren Halbbruder gelegentlich aggressiv. Dieses Verhalten scheint er nun aber abgelegt zu haben. Soweit Z nach den Besuchen bei seinem Vater Mühe hat, ins Bett zu gehen, erscheint solches im Übrigen nicht aussergewöhnlich, muss der Junge doch das Erlebte beim Vater, welchen er nur jedes zweite Wochenende sieht, verarbeiten. Dass die Eltern in Belangen, die nicht die tägliche Betreuung des Kindes, sondern die elterliche Sorge beschlagen, zu keinem



St.Galler Gerichte

gemeinsamen Nenner finden könnten, lässt sich den Ausführungen der Mutter jedenfalls nicht entnehmen. Insbesondere sind derzeit keine erheblichen, chronischen Elternkonflikte ersichtlich.

Ebenso wenig stellt der mittlerweile beigelegte Konflikt um den Kindesunterhalt ein Argument für die Zuteilung der Alleinsorge dar. Die Unterhaltsfrage betrifft ausschliesslich finanzielle Aspekte. Sie hat keinen Zusammenhang mit der Frage, ob die Eltern fähig sind, die elterliche Sorge zum Wohl des Kindes gemeinsam auszuüben. Welcher Elternteil in welchem Umfang finanzielle Leistungen erbringen muss, bestimmt sich nach der Obhutsregelung bzw. den jeweiligen Anteilen der Eltern an der Betreuung und nicht danach, unter wessen elterlicher Sorge das Kind steht.

e) Zusammenfassend ergibt sich, dass es an einem stichhaltigen, rechtsgenügenden Grund fehlt, die Alleinsorge der Mutter beizubehalten. Allein die Befürchtungen der Mutter, ihr könnte es aufgrund vermehrter Kontakte mit dem Vater schlechter gehen und Z könnte dies mitbekommen, genügt nicht. Vielmehr sind aktenmässig erstellte Anhaltspunkte über die künftige Entwicklung nötig. Z befindet sich weder in einem Loyalitätskonflikt noch leidet er stark unter einem sich manifest auf verschiedene Lebensbereiche erstreckenden Elternkonflikt. Die Eltern konnten sich in Bezug auf das Besuchsrecht einigen, welches ohne nennenswerte Probleme ausgeübt werden kann. Weiter finden sich keine Anhaltspunkte, dass der Wechsel zum gemeinsamen Sorgerecht zu einer erheblichen Beeinträchtigung des Kindeswohls führen würde. Die Beibehaltung der alleinigen elterlichen Sorge bei der Mutter lässt keine wesentliche Verbesserung der Situation erwarten und es ist nicht zu erwarten, dass eine Belastung des Kindes aller Wahrscheinlichkeit nach in entscheidender Weise verstärkt würde, weil die elterliche Sorge beiden Eltern gemeinsam übertragen wird. Es liegt in der Verantwortung der Eltern, sich das Wohl ihres Sohnes Z vor Augen zu halten und sich eingedenk dessen die Kooperation in Kinderbelangen zu Herzen zu nehmen, sowohl im Verhältnis untereinander als auch gegenüber den Behörden und allfälligen Beistandspersonen. Andernfalls laufen sie Gefahr, dass sich der Streit um das Sorgerecht früher oder später erneut entfacht. Die Beschwerde der Mutter ist folglich abzuweisen.



3.- a) Nach Art. 11 lit. a EG-KES in Verbindung mit Art. 95 Abs. 1 VRP hat in Streitigkeiten jener Beteiligte die Kosten zu tragen, dessen Begehren ganz oder teilweise abgewiesen werden. Eine Kostenverteilung nach Ermessen, wie sie insbesondere in Kinderbelangen häufig angeordnet wird (vgl. Mitteilungen des Kantonsgerichts St. Gallen zum Familienrecht Nr. 7, Oktober 2005, S. 43, abrufbar auf: www.gerichte.sg.ch), bietet sich vorliegend nicht an, denn die Beschwerdeführerin ist mit ihrem Begehren vollständig unterlegen. Es gilt der Grundsatz der Kostentragung nach Massgabe des Obsiegens und Unterliegens. Die Beschwerde ist abzuweisen und die amtlichen Kosten dementsprechend der Beschwerdeführerin aufzuerlegen. Am 29. Oktober 2015 wurde ihr die unentgeltliche Rechtsverteidigung bewilligt und sie wurde von der Erhebung der Kosten einstweilen befreit. Angemessen erscheint eine Entscheidgebühr von 1'500.– (vgl. Art. 7 Ziff. 122 der Gerichtskostenverordnung, sGS 941.12). Hinzuzurechnen sind die Kosten der Kindesvertretung. Die Vertreterin von Z macht eine Entschädigung von insgesamt Fr. 3'985.20 (Honorar von Fr. 3'590.– zuzüglich Barauslagen von Fr. 100.– und Mehrwertsteuer von Fr. 295.20) geltend. Im Vergleich zu ähnlich gelagerten Fällen erscheint der entsprechende Zeitaufwand von knapp 18 Stunden als angemessen. Die amtlichen Kosten von insgesamt Fr. 5'485.20 sind der Beschwerdeführerin aufzuerlegen. Zufolge der Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung ist auf die Erhebung der Kosten einstweilen zu verzichten. Eine Nachforderung der Kosten bleibt im Sinn von Art. 98^{ter} VRP in Verbindung mit Art. 123 ZPO vorbehalten. Namentlich ist eine Partei, der die unentgeltliche Rechtspflege gewährt wurde, zur Nachzahlung verpflichtet, sobald sie dazu in der Lage ist (vgl. Art. 123 Abs. 1 ZPO).

b) Es bleibt, die ausseramtlichen Kosten festzusetzen. Das Honorar in der Verwaltungsrechtspflege wird grundsätzlich als Pauschale bemessen; vor der Verwaltungsrekurskommission beträgt es zwischen Fr. 1'000.– und Fr. 12'000.– (Art. 22 Abs. 1 lit. b der Honorarordnung für Rechtsanwälte und Rechtsagenten, sGS 963.75, abgekürzt: HonO). Für ein aussergewöhnlich kompliziertes Verfahren kann das Honorar bis zum Doppelten erhöht werden (Art. 22 Abs. 2 HonO). Das Honorar wird nach den besonderen Umständen, namentlich nach Art und Umfang der Bemühungen, der Schwierigkeit des Falles und den wirtschaftlichen Verhältnissen der Beteiligten, festgesetzt (Art. 19 HonO und Art. 31 Abs. 1 und 2 AnwG). Das Honorar wird bei



St.Galler Gerichte

unentgeltlicher Prozessführung oder amtlicher Verteidigung um einen Fünftel herabgesetzt (Art. 31 Abs. 2 AnwG).

aa) Die Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin hat eine Kostennote im Betrag von Fr. 4'183.80 eingereicht (Honorar von 3'690.– [18.45 Stunden à Fr. 200.–] zuzüglich Fahrspesen von Fr. 36.30, Barauslagen von Fr. 147.60 und Mehrwertsteuer von Fr. 309.90). Dieses erscheint tarifkonform (vgl. Art. 22 Abs. 1 lit. b HonO). Die Entschädigung für die unentgeltliche Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin beträgt demnach Fr. 4'183.90. Die ausseramtlichen Kosten sind zufolge unentgeltlicher Rechtspflege einstweilen auf die Staatskasse zu nehmen (Art. 98 Abs. 2 VRP). Verbessern sich die wirtschaftlichen Verhältnisse der Beschwerdeführerin, so ist sie zur Nachzahlung verpflichtet (Art. 99 Abs. 2 VRP i.V.m. Art. 123 ZPO).

bb) Zuzufolge Abweisung der Beschwerde hat der anwaltlich vertretene Vater Anspruch auf eine volle ausseramtliche Entschädigung (Art. 98 Abs. 1 und Art. 98^{bis} VRP). Der Rechtsvertreter macht in seiner Kostennote ein Honorar von Fr. 1'061.60 zuzüglich 8% Mehrwertsteuer geltend (act. 37); dies entspricht einem Zeitaufwand von etwa 4.25 Stunden. Zu beachten ist, dass der Rechtsvertreter vier Arbeitstage vor der mündlichen Verhandlung vom 24. November 2016 mandatiert wurde, weshalb sich sein Aufwand auf die Vorbereitung der Verhandlung, die Teilnahme daran und eine kurze Nachbesprechung beschränkt. Zu berücksichtigen ist weiter, dass der Aktenumfang durchschnittlich ist. Das geltend gemachte Honorar erscheint daher tarifkonform. Die Beschwerdeführerin ist folglich zu verpflichten, den Kindsvater mit Fr. 1'146.55 ausseramtlich zu entschädigen.

Entscheid:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die amtlichen Kosten von Fr. 5'485.20 (Gerichtskosten Fr. 1'500.–; Kosten der Kindesvertretung Fr. 3'985.20) werden X auferlegt; auf die Erhebung der Kosten wird zufolge unentgeltlicher Rechtspflege einstweilen verzichtet.



3. Der Staat entschädigt die unentgeltliche Rechtsvertreterin von X, Rechtsanwältin A,

mit Fr. 4'183.80.

4. X hat Y für die Kosten der Rechtsvertretung mit insgesamt Fr. 1'146.55 zu entschädigen.