



Fall-Nr.:	KES.2016.2
Stelle:	Kantonsgericht
Rubrik:	Zivilkammern (inkl. Einzelrichter)
Publikationsdatum:	12.07.2016
Entscheiddatum:	12.07.2016

Entscheid Kantonsgericht, 12.07.2016

Art. 273 ZGB: Auch kleine Kinder können dem nicht obhutsberechtigten Vater gegebenenfalls für Übernachtungen anvertraut werden (Kantonsgericht, II. Zivilkammer, 12. Juli 2016, KES.2016.2).

Sachverhalt:

X und Y sind die nicht miteinander verheirateten Eltern des 2-jährigen Kindes K. Die Eltern trennten sich kurz nach dessen Geburt.

Aus den Erwägungen:

1.-3.

4. Der persönliche Umgang will es dem Kind ermöglichen, auch nach einer Trennung der Eltern seine Beziehung zu Vater und Mutter zu pflegen, und demjenigen Elternteil, der es nicht in seiner Obhut hat, erlauben, ein Stück Verantwortung für es zu übernehmen. Alle Fachleute stimmen darin überein, wie förderlich es längerfristig für die Entwicklung eines Kindes, sein Selbstwertgefühl, sein Sozialverhalten und seine Schulleistung ist, wenn der nicht sorgeberechtigte Elternteil – hier der Vater – engen Kontakt zu ihm hält und sich an seiner Erziehung beteiligt (Arntzen, Elterliche Sorge und Umgang mit Kindern, 2. Auflage, 33 ff.; Dettenborn/Walter, Familienrechtspsychologie, 246 ff.; Vetterli, Das Recht des Kindes auf Kontakt zu seinen Eltern, FamPra.ch 2009, 23, 27).

5. Es gibt kein festes Besuchskonzept, aber immerhin eine Vorstellung darüber, was sich im Allgemeinen bewährt (BGE 130 III 585, E. 2; 123 III 445, E. 3a; BaslerKomm ZGB I/Schwenzer, Art. 273 ZGB, N 15; FamKomm Scheidung/Büchler/Wirz,



Art. 273 ZGB, N 20; FamKomm Scheidung/Schreiner, Anh. Psych, N 162; Arntzen, Elterliche Sorge und Umgang mit Kindern, 49). Danach soll ein Kind, das dem Kleinkindalter entwachsen ist, zwei Wochenenden im Monat und mehrere Wochen Ferien im Jahr bei dem Elternteil verbringen, mit dem es nicht zusammenwohnt. Dahinter steht der Gedanke, dass ein Kind zwar im Alltag einen Lebensmittelpunkt braucht, aber seine Freizeit mit den beiden gleichwertigen und gleich wichtigen Eltern soll teilen können. Als oberste Richtschnur für die Ausgestaltung des Besuchsrechts gilt immer das Kindeswohl, das nach den Umständen des konkreten Einzelfalls zu beurteilen ist; allfällige Interessen der Eltern haben zurückzustehen (BGE 131 III 209, E. 5; 130 III 585, E. 2.1; [127 III 295](#), E. 4; [123 III 445](#), E. 3).

6. ...

7. Übernachtungen als Bestandteil des Besuchsrechts sind für das Kind wichtig, weil die Rituale des Zubettgehens und Wiederaufstehens ihm in besonderem Mass das Gefühl vermitteln, auch beim Vater zu Hause zu sein (Büte, Das Umgangsrecht bei Kindern geschiedener oder getrennt lebender Eltern, N 166; Vetterli, Das Recht des Kindes auf Kontakt zu seinen Eltern, FamPra.ch 2009, 23, 29). Die Erfahrung des Übernachtens lässt gerade ein jüngeres Kind spüren, dass der Vater am anderen Morgen noch da ist.

Ab welchem Alter Übernachtungen im Kindeswohl liegen, wird unterschiedlich beantwortet. Während die einen solche erst ab dem Kindergartenalter befürworten (vgl. z.B. Staub, Bedeutung des Bindungskonzepts im interdisziplinären Diskurs, ZKE 2013, 235, 247 ff.; Dettenborn/Walter, Familienrechtspsychologie, 279 [Ausnahmen bei enger emotionaler Beziehung]), empfehlen andere Fachleute Übernachtungen schon im Kleinkindalter (z.B. Mütterberatung [...]; Kelly/Lamb, zit. in: Staub, Bedeutung des Bindungskonzepts im interdisziplinären Diskurs, ZKE 2013, 235, 246; Bacillieri-Schmid, Kinder bei Trennung und Scheidung - Psychologisches Basiswissen für Juristinnen und Juristen, ZVW 2005, 199, 208; BGer 5A_168/2010, E. 2; OLG Frankfurt, FamRZ 2002, 978).

8. Das Kantonsgericht hält sich in der Regel an folgende Überlegungen: Aus psychologischer Sicht sind Übernachtungen schon bei Kleinkindern zwischen zwei und



drei Jahren möglich, für eine gesunde kindliche Entwicklung aber (noch) nicht unbedingt erforderlich (FamKomm Scheidung/Schreiner, Anh. Psych, N 171). Übernachtungen können demnach auch bei kleineren Kindern angeordnet werden, namentlich, wenn sie mit dem Aufenthaltsort schon vertraut sind (Arntzen, Elterliche Sorge und Umgang mit Kindern, 49). Sie sind insbesondere dann problemlos, wenn schon vorher ein regelmässiger Umgang zwischen Kind und Besuchsberechtigtem stattfand und eine gute Beziehungsqualität besteht (BaslerKomm ZGB I/Schwenzer, Art. 273 ZGB, N 14; Büte, Das Umgangsrecht bei Kindern geschiedener oder getrennt lebender Eltern, 2. Auflage, N 167). Letztere ist entscheidend (Salzgeber/Schreiner, Kontakt- und Betreuungsmodelle nach Trennung und Scheidung, FamPra.ch 2014, 66, 74 f.).

Diese Richtlinien entsprechen der Erfahrungstatsache, dass auch kleine Kinder aus ungetrennten Ehen oder Partnerschaften regelmässig auswärts übernachten, sei es bei Grosseltern oder Göttils und Gottis, ohne dass deswegen Bindungsstörungen zu beobachten wären. Vielmehr können solche Erfahrungen den Kindern regelmässig zusätzliche Sicherheit bieten, weil sie spüren dürfen, dass sie auch andernorts als 'nur' bei Mami oder Papi ein Zuhause haben.

In jedem Fall ist die Frage des Übernachtens aber nicht theoretisch, sondern individuell, bezogen auf das konkrete Kind, zu beantworten. Hier massgebend sind allein die Interessen von K.

9. Nach Wahrnehmung sämtlicher Beteiligten geht es K gut. Es wird sogar als besonders sonniges und fröhliches Kind beschrieben, welches wenig fremdet. Es bestehen keine Hinweise, dass es nicht altersgemäss entwickelt wäre. Schliesslich schildern sowohl die Mutter als auch der Beistand und die Mitarbeiter der BBT, wie fürsorglich und umsichtig der Vater mit seinem Kind umgeht, wie gut er dessen Bedürfnisse zu erkennen und auf es einzugehen vermag. Die Beziehung zwischen K und seinem Vater ist offensichtlich von hoher Qualität und von Vertrauen sowie Liebe geprägt. Zudem konnten die beiden schon viel Zeit miteinander verbringen und ihr Verhältnis Schritt für Schritt aufbauen (...). Dieses scheint gefestigt. Der Vater übte sein Besuchsrecht bislang regelmässig und verlässlich aus. Er ist seit der Geburt in besonderem Masse an seinem Kind interessiert. K ist es zudem gewohnt, von anderen



Personen als seinem Mami betreut zu werden, verbringt es doch vier Tage die Woche in Fremdbetreuungseinrichtungen. Ferner ist K mit der Umgebung des Vaters bestens vertraut und verbringt dort regelmässig seinen Tagesschlaf. K ist also geübt darin, bei seinem Papi zu schlafen. Nicht einmal die Mutter nennt aktuelle Schwierigkeiten oder konkrete negative Vorfälle im Zusammenhang mit der Ausübung des Umgangsrechts oder behauptet, dass K die Zeiten mit dem Vater nicht genossen hätte (die in (...) geäusserten Bedenken sind bereits mehr als ein Jahr alt [...] bzw. hängen nicht mit dem Besuchsrecht zusammen [...], da Kleinkinder den Winter über, gerade, wenn sie einen Hort besuchen, immer wieder krank sind). Dementsprechend macht die Mutter weder geltend, K sei unsicher gebunden, noch bringt sie spezifischen Einwände gegen die Übernachtungen beim Vater vor. Sie hegt einzig allgemeine Befürchtungen.

10. Zudem lässt sich feststellen, dass sich das Verhältnis zwischen den Eltern, welches früher stark belastet war und gar in (bestrittenen) Vorwürfen von Gewalttätigkeiten oder Androhungen von Strafanzeigen wegen Kindesentführung gipfelte (...), beruhigt hat. Die Eltern konnten sich zunächst auf das gemeinsame Sorgerecht einigen und später einvernehmlich Details des Besuchsrechts regeln (...). Beide Eltern empfinden ihre Kommunikation mittlerweile als ungetrübter und können einander zugestehen, gute Eltern zu sein. Somit bestehen deutliche Hinweise auf eine gewisse Vertrauensbasis zwischen ihnen, die für das Gelingen des Besuchsrechts unerlässlich ist.

11. Die Mutter begründet ihre Abwehrhaltung in Bezug auf die Übernachtungen hauptsächlich mit dem Bericht der KJPD (...) und dem Sozialbericht (...). Beide Berichte sind aber nicht mehr aktuell und daher nicht länger massgebend. K leidet seit langem an keinen Schreiattacken mehr (...) und wird seit einem Jahr nicht mehr gestillt. Ohnehin erscheint die mehrfach geäusserte Befürchtung der Mutter, die Panikattacken bzw. Schreianfälle seien bei K aufgetreten, weil sie, die Mutter, beim Besuchsrecht nachgegeben habe (...), wenig realistisch. Abgesehen davon, dass Schreianfälle auch bei an sich gesunden Babys häufig vorkommen, sind sie kaum je auf eine einzelne Ursache zurückzuführen, sondern vielmehr entwicklungsbedingt (auf körperlicher wie psychischer Ebene). Sie haben sich inzwischen glücklicherweise gelegt. Beim Bericht der KJPD handelt es sich ferner vor allem um allgemein gehaltene Empfehlungen, die kaum konkret und schon gar nicht umfassend auf K Bezug nehmen (...). Daher kommt



diesem von vornherein wenig Aussagewert zu. Die Eltern haben sodann keine heftig ausgetragenen Konflikte mehr, reden kaum noch schlecht voneinander und können sogar die Übergaben so gestalten, dass nur wenig oder gar keine Probleme auftreten. Von einer hochstrittigen Situation, wie es in den Berichten der KJPD und der Sozialberichterstatteerin erwähnt wurde, kann nicht die Rede sein. Vielmehr verdient das Verhalten der Eltern, sich auf ihre Rolle als Mami und Papi zu besinnen und das Besuchsrecht möglichst einvernehmlich zu regeln, Respekt. Der Mutter ist es sogar ausdrücklich ein Anliegen (...), dass sich die Eltern bei der Kinderbetreuung abwechseln und gemeinsame Entscheidungen treffen. Diese Haltung liegt besonders im Kindeswohl. Dass die Eltern viel weniger Konflikte miteinander haben als früher, mag schon die Tatsache zeigen, dass die Mutter sogar die Besuchsbeistandschaft für nicht (mehr) notwendig hält (...).

12. Das Besuchsrecht bzw. die Beziehung zwischen K und seinem Vater wurde schrittweise und sorgfältig aufgebaut, wie von den Fachleuten empfohlen. Die Ausdehnung des Umgangsrechts auf einen ganzen Tag (neun bis zehn Stunden) geschah bereits vor einem Jahr, also viel früher, als von den KJPD und dem Sozialbericht vorgesehen (und von der Mutter ursprünglich beantragt [...]), und gestaltete sich grundsätzlich problemlos. Die Eltern konnten ihrem Kind dieses Besuchsrecht ohne weiteres zutrauen. K ist demnach zweifellos bereit für eine weitere Ausdehnung desselben.

13. Die Reise vom Wohnort der Mutter zu jenem des Vaters dauert mehr als eineinhalb Stunden (www.sbb.ch). Das bedeutet neben einer sechsständigen Zugreise für den Vater, offensichtlich auch einen Stress für das Kind, das einen Grossteil seines Besuchstags im Zug verbringen muss. Mit Blick darauf, dass erstens die Anstrengung, die eine solch lange Reise für ein Kleinkind mit sich bringt, besser auf zwei Tage verteilt wird, unter Berücksichtigung zweitens des besonderen Werts von Übernachtungen für das betroffene Kind und unter Beachtung drittens des ausgezeichneten Vertrauensverhältnisses zwischen K und seinem Papi, liegen die von der Vorinstanz angeordneten Übernachtungen insgesamt offensichtlich im Kindeswohl.

14. K profitiert von zwei engagierten Eltern, die es lieben und die ihm einen grossen Stellenwert in seinem Leben einräumen. Auch der Mutter ist zuzugestehen, dass sie die



Übernachtungen beim Vater nicht ablehnt, weil sie diesem schaden möchte, sondern, weil sie sich echt um K sorgt und nur das Beste für es will. Ihre Ängste und Unsicherheiten sind durchaus einfühlsam, namentlich aufgrund der früheren fachlichen Einschätzungen.

Die Mutter kann aber getrost sein und muss keine Bedenken haben. Aufgrund der bisherigen Entwicklung ist davon auszugehen, dass K vom Vater während der Übernachtungen gut und liebevoll versorgt wird. Es schläft nicht bei einer fremden Person, sondern beim Papi, mit dem es vertraut ist, dessen Umgebung, Gewohnheiten und Gerüche sie kennt. Die Mutter kann K daher mit einem guten Gewissen und beruhigt dem Vater für eine Übernachtung anvertrauen. Sie würde K erst dann schaden, wenn sie die Beziehung des Kindes zum Vater nicht fördert oder sie gar torpediert. Nicht umsonst gilt die Bindungstoleranz, d.h. die Achtung der Beziehung des Kindes zum anderen Elternteil, als ein wesentlicher Bestandteil der Erziehungsfähigkeit. Ein Elternteil, der das Verhältnis des Kindes zum anderen Elternteil nicht unterstützt, gilt daher in der Regel nicht als fähig, sein Kind gut genug zu versorgen und die Hauptbetreuung zu übernehmen. Derzeit bestehen aber keine Anhaltspunkte, dass beim einen oder andern Elternteil die Bindungstoleranz nicht gegeben wäre. Vielmehr beschreiben sich die Eltern gegenseitig als gute Eltern, bei denen K sich wohl fühlt (...). Letzteres entspricht nicht zuletzt der Erkenntnis, dass schon kleine Kinder problemlos Beziehungen zu mehreren Personen aufnehmen können (FamKomm Scheidung/Vetterli, Art. 176 ZGB, N 7).

Schliesslich stimmen Übernachtungen zum heutigen Zeitpunkt auch mit dem eigenen Vergleichsvorschlag der Mutter überein, wonach sie Übernachtungen ab Sommer/Herbst 2016 durchaus für diskutabel, also im Kindeswohl liegend, hielt (...).

15. Das erste Besuchsrecht mit Übernachtung findet baldmöglichst (...) statt.

Die vorinstanzlich verfügten Übergabezeiten um 16.00 bzw. 18.00 Uhr scheinen dem kindlichen Tagesrhythmus zu entsprechen, und die Eltern wandten nichts dagegen ein.

Zu bedenken ist, dass das zweijährige Kind einen zweiwöchigen Besuchsunterbruch noch immer als (allzu) lang empfinden mag (FamKomm Scheidung/Schreiner,



Anh. Psych, N 172). Die Eltern sind eingeladen, sich Gedanken zu machen, ob zwischendurch ein Kurzbesuch des Vaters machbar und erwünscht ist, und zwar, bis K älter geworden ist und sein Zeitempfinden sich entwickelt hat (vgl. dazu Plattner, Entsprechen deutsche Sorge- und Umgangsrechtsentscheidungen dem Zeitempfinden des Kindes?, FamRZ 1993, 384). Den Eltern bleibt es jedenfalls unbenommen, einvernehmlich oder mit Hilfe des Beistands weitere Treffen zwischen Vater und Kind vorzusehen (Six, Eheschutz – Ein Handbuch für die Praxis, N 2.18).

Die Eltern sollen die Besuchstage zuverlässig wahrnehmen bzw. gewährleisten. Dabei bleibt zu betonen, dass eine Besuchsordnung nicht alle Eventualitäten ordnen kann, sondern sich darauf beschränken muss, Grundregeln aufzustellen (FamKomm Scheidung/ Bächler/Wirz, Art. 273 ZGB, N 22 m.w.H.). Im Übrigen bleibt es den Eltern überlassen, im Einzelfall vernünftige Ersatzlösungen zu finden, soweit der für das Kind wichtige feste Rhythmus dadurch nicht empfindlich gestört wird (BernerKomm/ Hegnauer, Art. 273 ZGB, N 130 ff.; Vetterli, Scheidungshandbuch, 87). Der Beistand kann die Eltern bei allfälligen Unstimmigkeiten oder bei der Detailplanung unterstützen. Im Übrigen hat die VRK in Ziff. 2b bereits angemessen über die Nachholmodalitäten entschieden (vgl. dazu BaslerKomm ZGB I/Schwenzer, Art. 273 ZGB, N 16 m.w.H.).

16. Die Eltern haben sodann zu beachten, dass kleine Beunruhigungen und nervöse Reaktionen bei der Übergabe völlig normal sind. Kinder erleben nämlich den Wechsel vom einen zum andern Elternteil oft als anstrengend und das Weggehen bzw. Loslassen fällt ihnen schwer (Bächler/Simoni, Kinder und Scheidung, 269 ff., 279 ff.). Das bedeutet aber nicht, dass das Kind den einen oder anderen Elternteil nicht lieben oder den Wechsel nicht wollen würde. Die Eltern können K bei den Übergängen von Mutter zu Vater und umgekehrt helfen, wenn sie ein allenfalls auffälliges Verhalten möglichst nicht beachten (Arntzen, Elterliche Sorge und Umgang mit Kindern, 57). Sie sollen die Besuche als natürliche und selbstverständliche Vorgänge behandeln (Arntzen, Elterliche Sorge und Umgang mit Kindern, 57; Bächler/Simoni, Kinder und Scheidung, 271). Das Kind soll nicht wählen müssen, ob es zum Vater gehen will oder nicht. Diese Wahl hat K beim späteren Kindergartenbesuch oder beim Hortbesuch auch nicht. Kinder schätzen zudem klare und erklärbare Regeln (Vetterli, Das Recht des Kindes auf Kontakt zu seinen Eltern, FamPra.ch 2009, 23, 28), und dazu gehört das Wissen, wann es bei welchem Elternteil sein darf. Die Besuchstage soll das Kind als



gemeinsam getroffene Entscheidung der Eltern wahrnehmen, die ihm gegenüber einvernehmlich vertreten wird (Staub/ Felder, Scheidung und Kindeswohl, 56).

Beruhigend ist dabei, dass sich ein Kind leicht auf unterschiedliche Erziehungsstile einstellen kann (Arntzen, Elterliche Sorge und Umgang mit Kindern, 59), bzw. gar davon profitiert, wenn der Vater erzieherische Verantwortung wahrnimmt (Staub/Felder, Scheidung und Kindeswohl, 117).

17. Abschliessend sind die Eltern erneut darauf aufmerksam zu machen, dass Kinder beide Eltern brauchen und gern haben wollen. Väter, die sich echt um die Vater-Kind-Beziehung bemühen, gelingt es in der Regel auch, diese zu erhalten (Largo, Scheidungsväter, in: Bächler/Simoni, Kinder und Scheidung, 340). Die Eltern müssen sich bewusst sein, dass sich K vor allem dann gut entwickeln kann, wenn es einen möglichst spannungsfreien Kontakt zum Vater halten kann, mit dem es nicht zusammenlebt, und wenn es ohne Schuldgefühle ein von Zuneigung getragenes Verhältnis zu beiden Eltern pflegen darf (Arntzen, Elterliche Sorge und Umgang mit Kindern, 20). Fortwährende nachpartnerschaftliche Konflikte sind demgegenüber etwas vom Schädlichsten, was man seinem Kind in einer Trennungssituation antun kann (Bodenmann, Folgen der Scheidung für die Kinder aus psychologischer Sicht, in: Rumo-Jungo/Pichonnaz, Kind und Scheidung, 73, 90, 95; Staub/Felder, Scheidung und Kindeswohl, 119; Vetterli, Das Recht des Kindes auf Kontakt zu seinen Eltern, FamPra.ch 2009, 23, 28). Sie gefährden seine Entwicklung in gesundheitlicher, sozialer und schulischer Hinsicht. Viele dieser Kinder erleiden z.B. psychische Krankheiten oder haben später Mühe in der Schule. Den Eltern ist es vorliegend schon in mancher Hinsicht gelungen, zusammenzuwirken. Das stimmt für das weitere Gedeihen von K zuversichtlich.