



<b>Fall-Nr.:</b>	ZV.2022.85-EZE2
<b>Stelle:</b>	Kantonsgericht
<b>Rubrik:</b>	Zivilkammern (inkl. Einzelrichter)
<b>Publikationsdatum:</b>	24.01.2023
<b>Entscheiddatum:</b>	06.09.2022

### **Entscheid Kantonsgericht, 06.09.2022**

**Art. 308 Abs. 2 ZGB: Der Erlass vorsorglicher Massnahmen im Eheschutzverfahren wird als zulässig erachtet, sofern sich der vorsorglich zu regelnde Belang im Rahmen des Eheschutzes verselbständigen lässt. Dem Beistand kann vorsorglich die Kompetenz übertragen werden, die Modalitäten des Besuchsrechts festzusetzen (Kantonsgericht, Einzelrichterin im Familienrecht, 6. September 2022, ZV.2022.85-EZE2).**

Zusammenfassung des Sachverhalts:

In einem bei der Einzelrichterin des Kantonsgerichts hängigen Berufungsverfahren betreffend Eheschutz stellte der Beistand der beiden Kinder in Bezug auf seine Beistandschaft sinngemäss den Antrag, seine Aufgaben seien dahingehend zu erweitern, dass er die Modalitäten in Bezug auf das Besuchs- und Ferienrecht regeln könne. Beide Eltern erklärten sich mit der beantragten Erweiterung der Aufgaben des Beistands grundsätzlich einverstanden.

Aus den Erwägungen:

1. – 2 [...]



3. Vorliegend steht die Anordnung vorsorglicher Massnahmen im Rahmen des Eheschutzverfahrens (das in der Sache bereits ein vorsorgliches Massnahmeverfahren darstellt [BGE 137 III 475 E. 4.1]) zur Diskussion. Der Erlass derartiger vorsorglicher Massnahmen wird als zulässig erachtet, sofern sich der vorsorglich zu regelnde Belang im Rahmen des Eheschutzes verselbständigen lässt, was für die vorliegende Frage der Erweiterung der Beistandskompetenzen offensichtlich zutrifft (vgl. SG GVP 2012 Nr. 52; FamKomm Scheidung/Maier/Vetterli, 4. Aufl., Anhang ZPO, Art. 271 N 16; Zogg, "Vorsorgliche" Unterhaltszahlungen im Familienrecht, in: FamPra.ch 2018, S. 41, 85 f; Frage vom Bundesgericht bisher offen gelassen, aber als "nicht willkürlich" bezeichnet; vgl. BGer 5A\_212/2012 E. 2.2.2, 5A\_870/2013 E. 5, 5A\_541/2019 E. 1.1, 5A\_590/2019 E. 3.4, 5A\_36/2020 E. 2.1). Zuständig dafür ist die Einzelrichterin im Familienrecht des Kantonsgerichts (Art. 15 Abs. 1 lit. a und 17 Abs. 2 EG-ZPO, Art. 14 Abs. 2 Ziff. 4 GO).

Wie sich zeigen wird, sind die Voraussetzungen zum Erlass vorsorglicher Massnahmen gemäss Art. 261 ff. ZPO (positive Hauptsachenprognose, zeitliche Dringlichkeit, nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil) hier erfüllt: Gemäss dem Beistand können sich die Eltern nicht über einen Jahresplan für die Ferien und die Modalitäten des Besuchs- und Ferienrechts einigen, was vor allem auch für die Kinder eine ständige Unsicherheit und Belastung darstellt, die ihrem Wohl zuwiderläuft. Es erscheint sachgerecht und im Interesse der Kinder geboten, die Kompetenzen des Beistands diesbezüglich gemäss den nachfolgenden Erwägungen zu erweitern. Auch die zeitliche Dringlichkeit ist gegeben, zumal gemäss dem Beistand auch die Regelung der Herbstferien 2022 umstritten ist und der Eheschutzentscheid bis dann noch nicht vorliegen wird.

4. a) Die Vorinstanz beauftragte den Beistand im Rahmen der verfügten Besuchsrechtsbeistandschaft nach Art. 308 Abs. 2 ZGB, die Eltern mit Rat und Tat bei der Ausübung und im Konfliktfall bei der Lösungsfindung zu unterstützen und bei der zuständigen KESB die Regelung der Modalitäten des Besuchs- und Ferienrechts zu



beantragen, sofern sich die Eltern nicht einigen könnten. Die Regelung der Modalitäten bei Uneinigkeit der Eltern obliegt mit dieser Regelung nicht dem Beistand, der diesbezüglich lediglich über ein Antragsrecht an die KESB verfügt. Der Antrag des Beistands zielt nun darauf ab, dass ihm bzw. der jeweiligen Beistandsperson für den Fall, dass sich die Eltern nicht einigen können, die Kompetenz erteilt werden soll, über die Besuchsrechtsmodalitäten zu entscheiden. Aus seiner Begründung geht hervor, dass er unter "Modalitäten" die "Feinheiten", die im vorinstanzlichen Entscheid nicht konkret bzw. im Detail geregelt werden, meint, so insbesondere den Jahresplan für den Zeitpunkt der Besuchstage und Ferien, den Handy-Kontakt zwischen dem Vater und den Kindern oder den Ablauf der Übergaben der Kinder. Für diese Detailfragen sei ein Entscheidungsträger erforderlich, da sich die Eltern diesbezüglich nicht auf eine verbindliche Regelung einigen könnten.

b) Während die eigentliche Besuchsordnung im Sinn einer Festlegung von Umfang und Häufigkeit des persönlichen Verkehrs vom Gericht bzw. der zuständigen Behörde festzulegen und eine (dauerhafte) Änderung dieser Ordnung nicht an eine Beistandsperson delegierbar ist, kann dem Beistand innerhalb dieses Rahmens die Kompetenz übertragen werden, die für einen reibungslosen Verlauf der einzelnen Besuche nötigen Modalitäten festzusetzen (BGer 5A\_883/2017 E. 3.3). Grundsätzlich ist die vom Beistand beantragte Erweiterung seiner Aufgaben folglich möglich.

c) Aufgrund der vom Beistand geschilderten Schwierigkeiten der Eltern erscheint eine solche Erweiterung seiner Kompetenzen vorliegend sinnvoll bzw. im Kindeswohl geboten. In der Begründung seiner Anträge hält der Beistand fest, die Eltern zeigten sich in der Zusammenarbeit mit ihm von Beginn an als hochgradig zerstritten. Beide seien kaum bzw. nicht mehr gesprächsbereit in der Ausübung der gemeinsamen elterlichen Verantwortung und bei den Modalitäten der Übergaben beim Besuchsrecht des Vaters. Er als Beistand fungiere daher u.a. als Informationsüberbringer und auch als Vermittlungsperson bei Unklarheiten bzw. bei Uneinigkeit. In dieser Rolle werde es für ihn zunehmend schwieriger, zwischen den Eltern zu vermitteln und eine Einigung in



gewissen Streitpunkten zu erreichen. Auch auf den Jahresplan zur Besuchs- und Ferienregelung hätten sich die Eltern nicht einigen können (FS/26).

Der vorinstanzliche Entscheid verweist den Beistand in solchen Konfliktfällen an die KESB, was eine zeitnahe und möglichst unkomplizierte Regelung bzw. gegebenenfalls auch Änderung der Modalitäten stark erschwert. Mit der Kompetenz des Beistandes, das Besuchsrecht bei Uneinigkeit der Parteien verbindlich zu konkretisieren, kann bei Streitigkeiten innert nützlicher Frist eine Lösung getroffen werden. Das Kindeswohl gebietet im Bereich des persönlichen Verkehrs rasche Entscheidungen. Entsprechend müssen auch einfache Verfahren vorgesehen werden und es soll eine klare Kompetenzzuweisung erfolgen (BGer 5A\_883/2017 E. 3.3). Es liegt deshalb insbesondere auch im Interesse der beiden Kinder, dass dem Beistand, der mit der Familiensituation vertraut ist, die Kompetenz zur Regelung der Modalitäten des Kontaktrechts zum Vater übertragen wird für den Fall, dass sich die Eltern nicht einigen können. Dies wird im Übrigen auch von den Eltern so wahrgenommen, die beide der entsprechenden Erweiterung der Aufgaben des Beistands zugestimmt haben.

d) Die dem Beistand bzw. der jeweiligen Beistandsperson von der Vorinstanz übertragenen Aufgaben sind damit entsprechend zu ergänzen. Der Übersichtlichkeit und Vollständigkeit halber werden auch die unverändert bleibenden Aufgaben im Dispositiv des vorliegenden Entscheids, Ziffer 1, noch einmal aufgeführt; Ziffer 6 des Entscheids des Familienrichters des Kreisgerichts X. vom [...] wird dadurch ersetzt.

Die genannte Kompetenzübertragung erfolgt im Rahmen bzw. in den Grenzen der jeweils geltenden, gerichtlich bzw. behördlich festgelegten Regelung des persönlichen Verkehrs und umfasst sämtliche Aspekte desselben.



e) Der Beistand beantragt den Entzug der aufschiebenden Wirkung. Da die Beschwerde ans Bundesgericht ohnehin grundsätzlich keine aufschiebende Wirkung hat (Art. 103 Abs. 1 BGG), muss darüber nicht befunden werden.

5. Die Kosten dieses Entscheids bleiben bei der Hauptsache, d.h., sie werden wie die Parteientschädigungen im Rahmen des Berufungsentscheids verlegt werden.

### Entscheid

1. Ziffer 6 des Entscheids des Familienrichters des Kreisgerichts X. vom [...], mit der die Beistandschaft für die Kinder A., geb. [...], und B., geb. [...], errichtet wurde, wird hinsichtlich der Aufgaben der jeweiligen Beistandsperson gemäss der nachfolgenden Ziffer 2 geändert.

2. Die jeweilige Beistandsperson hat folgende Aufgaben bzw. Kompetenzen:

a) Sie unterstützt die Eltern in Bezug auf die Kinderbelange, insbesondere die Übergaben der Kinder sowie die Ausübung des Besuchs- und Ferienrechts des Vaters, mit Rat und Tat.

b) Im Konfliktfall betreffend das Besuchs- und Ferienrecht unterstützt sie die Eltern bei der Lösungsfindung.



c) Bei Uneinigkeiten der Eltern betreffend die Umsetzung bzw. Detailregelung des persönlichen Verkehrs hat sie die Kompetenz, konkrete und verbindliche Anordnungen zu treffen und über die Modalitäten zu entscheiden.

d) Sie stellt bei der zuständigen KESB Antrag auf Änderung der Besuchsrechtsregelung, wenn sie feststellt, dass diese nicht (mehr) dem Kindeswohl entspricht.

3. Die Kosten dieses Entscheids bleiben bei der Hauptsache.