

# **BGer 5A\_672/2023 vom 3. Juni 2024**

Bundesgericht, 2024-06-03, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_672\\_2023](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_672_2023)

FR: TF 5A\_672/2023 du 3 juin 2024

IT: TF 5A\_672/2023 del 3 giugno 2024

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Angefochten ist der Endentscheid ( Art. 90 BGG ) einer letzten kantonalen Instanz, die auf Rechtsmittel hin als oberes Gericht ( Art. 75 BGG ) über den persönlichen Verkehr zwischen einem minderjährigen Kind und dem nicht obhutsberechtigten Elternteil entschieden hat. Für diese nicht vermögensrechtliche Zivilsache ( Art. 72 Abs. 1 BGG ) gilt kein Streitwerterfordernis. Die Beschwerdeführerin ist zur Beschwerde legitimiert ( Art. 76 Abs. 1 BGG ). Sie hat ihre Beschwerde fristgerecht erhoben (Art. 100 Abs. 1 und Art. 46 Abs. 1 Bst. b BGG). Auf die Beschwerde ist damit grundsätzlich einzutreten.

### **E. 1.2**

Die Beschwerde in Zivilsachen ist ein reformatorisches Rechtsmittel ( Art. 107 Abs. 2 BGG ). Daher muss das Rechtsbegehren ( Art. 42 Abs. 1 BGG ) grundsätzlich reformatorisch gestellt werden. Die beschwerdeführende Partei darf sich nicht darauf beschränken, einen rein kassatorischen Antrag zu stellen, ausser wenn das Bundesgericht ohnehin nicht reformatorisch entscheiden könnte ( BGE 137 II 313 E. 1.3; 133 III 489 E. 3.1) oder wenn eine belastende Anordnung im Streit steht, sodass mit deren Aufhebung die Belastung beseitigt wird (Urteile 5A\_1029/2020 vom 19. Mai 2021 E. 1.2; 5A\_968/2020 vom 3. März 2021 E. 1.2). Die Beschwerde richtete sich gegen die Neuregelung des persönlichen Verkehrs zwischen Vater und Kind, die für die Mutter, die die alleinige elterliche Sorge ausübt, mit Nachteilen verbunden ist (vgl. vorne Bst. A). Der rein kassatorische Antrag auf Aufhebung dieser belastenden Anordnung ist damit zulässig.

### **E. 1.3**

Beschwerde in Zivilsachen kann nur gegen die Urteile letzter kantonalen Gerichte erhoben werden ( Art. 75 BGG ; BGE 141 III 188 E. 4.1). Soweit sich die Beschwerde gegen den Entscheid der KESB richtet, ist folglich nicht darauf einzutreten.

### **E. 2.1**

Mit der Beschwerde in Zivilsachen können Rechtsverletzungen gemäss Art. 95 f. BGG geltend gemacht werden. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an ( Art. 106 Abs. 1 BGG ) und prüft mit freier Kognition, ob der angefochtene Entscheid Recht verletzt. Es befasst sich aber nur mit formell ausreichend begründeten Einwänden ( Art. 42 Abs. 2 BGG ). In der Beschwerdebegründung ist daher in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid rechtswidrig sein soll. Die Begründung muss sachbezogen sein und sich auf den Streitgegenstand beziehen und beschränken; die beschwerdeführende Partei hat in gezielter Auseinandersetzung mit den für das Ergebnis des angefochtenen Entscheids massgeblichen Erwägungen aufzuzeigen, welche Rechte bzw. Rechtsnormen die Vorinstanz verletzt haben soll. Sie soll in der Beschwerdeschrift nicht bloss die Rechtsstandpunkte, die sie im kantonalen Verfahren eingenommen hat,

erneut bekräftigen, sondern mit ihrer Kritik an den als rechtsfehlerhaft erachteten Erwägungen der Vorinstanz ansetzen. Erfüllt eine Beschwerde diese Anforderungen nicht, ist darauf nicht einzutreten ( BGE 140 III 86 E. 2). Strengere Anforderungen gelten, wenn ein Verstoß gegen verfassungsmässige Rechte geltend gemacht wird. Das Bundesgericht prüft deren Verletzung nur insofern, als eine solche Rüge in der Beschwerde vorgebracht und begründet worden ist (sog. strenges Rügeprinzip; Art. 106 Abs. 2 BGG [vgl. sogleich E. 2.2]; BGE 142 III 364 E. 2.4).

## **E. 2.2**

Was den Sachverhalt (inkl. der sog. Prozesssachverhalt; BGE 140 III 16 E. 1.3.1) angeht, legt das Bundesgericht seinem Urteil die vorinstanzlichen Feststellungen zugrunde ( Art. 105 Abs. 1 BGG ). Diesbezüglich kann die rechtsuchende Partei nur vorbringen, die vorinstanzlichen Feststellungen seien offensichtlich unrichtig, das heisst willkürlich ( Art. 9 BV ; BGE 147 I 73 E. 2.2 mit Hinweis), oder würden auf einer anderen Bundesrechtsverletzung im Sinn von Art. 95 BGG (z.B. Verletzung von Art. 29 Abs. 2 BV oder Art. 8 ZGB ) beruhen. In der Beschwerde ist überdies darzutun, inwiefern die Behebung der gerügten Mängel für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann ( Art. 97 Abs. 1 BGG ; BGE 140 III 264 E. 2.3). Für die Rüge der willkürlichen Sachverhaltsfeststellung gilt das strenge Rügeprinzip nach Art. 106 Abs. 2 BGG ( BGE 144 V 50 E. 4.1). Das Bundesgericht prüft nur klar und detailliert erhobene und soweit möglich belegte Rügen, während es auf ungenügend begründete Rügen und rein appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid nicht eintritt ( BGE 147 IV 73 E. 4.1.2; 142 III 364 E. 2.4). Tatfrage in diesem Sinne ist auch die Beweiswürdigung ( BGE 146 V 240 E. 8.2).

## **E. 3**

In der Sache strittig ist die Ausweitung des persönlichen Verkehrs zwischen dem Beschwerdegegner und dem Kind sowie die damit in Zusammenhang stehenden Weisungen.

### **E. 3.1**

Das Obergericht führte dazu aus, dass die KESB ihren Entscheid eingehend begründet und sich auf sorgfältige Abklärungen gestützt habe. Sie habe die in der Besprechung mit den Eltern vom 23. August 2022 und in der Anhörung vom 3. April 2023 gewonnenen Eindrücke, die Ausführungen der Beiständin sowie die Berichterstattung der Regionalen Sozialdienste U.\_\_\_\_\_ (RSD) berücksichtigt. Aus den Akten gehe hervor, dass zwischen dem Beschwerdegegner und dem Kind regelmässig Kontakt bestehe. Seit der Vereinbarung vom August 2018 habe dieser Kontakt ohne längere Unterbrechung stattgefunden. Die von der Beschwerdeführerin geäusserten Befürchtungen betreffend die Unpünktlichkeit und das fehlende Interesse des Beschwerdegegners seien berücksichtigt worden. Das vertraglich vereinbarte Besuchsrecht werde dem Beschwerdegegner nicht gerecht und widerspreche dem Kindeswohl insofern, als es keine gute Beziehung des Kindes zum Beschwerdegegner fördere. Der Beschwerdegegner stehe während den Besuchen unter dauernder Beobachtung der Beschwerdeführerin und deren Eltern und müsse für alles deren Erlaubnis einholen. Ein Besuchsrecht von zwei Stunden sei zudem nicht mehr altersgerecht. Die vorgesehene sukzessive Ausweitung des Besuchsrechts in drei Phasen sei mit dem Kindeswohl vereinbar und praxiskonform. Die vorerst begleitete Ausübung des Besuchsrechts ermögliche dem Kind eine Annäherung in einem neutralen Umfeld. Ferner seien dabei Fachpersonen anwesend, die eingreifen könnten, würden sich

die Bedenken der Beschwerdeführerin verwirklichen. Aktuell sei eine einvernehmliche Ausdehnung des Besuchsrechts nicht möglich, weshalb Weisungen erforderlich seien. Die Beschwerdeführerin und ihre Eltern hätten sich wiederholt und dezidiert gegen eine Ausweitung des Besuchsrechts ausgesprochen. Zudem würden sich in den Akten übereinstimmende Aussagen zu Verspätungen und Verschiebungen der Besuche durch den Beschwerdegegner finden. Deshalb würden beiden Elternteile Weisungen im Zusammenhang mit der Ausübung des persönlichen Verkehrs erteilt.

### **E. 3.2**

Die Beschwerdeführerin rügt die Verletzung des rechtlichen Gehörs (E. 4), eine unvollständige und willkürliche Sachverhaltsfeststellung (E. 5) sowie die Verletzung des Verhältnismässigkeitsprinzips (E. 6).

### **E. 4.1**

Die Beschwerdeführerin ist der Ansicht, das Obergericht habe sich mit den Vorbringen in der kantonalen Beschwerde nur ungenügend auseinandergesetzt, indem es ausführe, die KESB habe ihren Entscheid eingehend begründet und sich dabei auf sorgfältige Abklärungen gestützt. Es verkenne, dass das Abstellen der KESB auf die Ausführungen der Beiständin an der Anhörung vom 3. April 2023 unzulässig sei, weil zu diesem Zeitpunkt bereits eine Beschwerde gegen diese hängig und eine objektive, unvoreingenommene Haltung derselben nicht mehr zu erwarten gewesen sei. Die Vorinstanz begründe auch nicht, warum eine Anweisung der Beschwerdeführerin eine erforderliche und zielgerichtete Massnahme sein soll.

### **E. 4.2**

Die Pflicht des Gerichts, seinen Entscheid gehörig zu begründen, ist ein Teilaspekt des Anspruchs auf rechtliches Gehör ( Art. 29 Abs. 2 BV ). Die Begründung eines Entscheids muss so abgefasst sein, dass sich die betroffene Partei über dessen Tragweite Rechenschaft geben und ihn in voller Kenntnis an die höhere Instanz weiterziehen kann. Nicht erforderlich ist hingegen, dass sich der Entscheid mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt ( BGE 146 II 335 E. 5.1; 145 III 324 E. 6.1).

### **E. 4.3**

In den vorliegend massgebenden Punkten hat sich das Obergericht ausreichend und verständlich geäussert, sodass die Tragweite des Entscheids erkenntlich war und er sachgerecht angefochten werden konnte, was die Beschwerdeführerin denn auch getan hat. Der Verweis des Obergerichts auf die eingehende Begründung der KESB und die sorgfältigen Abklärungen ist einleitend zu den relevanten Ausführungen zu verstehen. Die Kritik daran ist einerseits appellatorisch und richtet sich andererseits gegen die Würdigung des Sachverhalts, die nach Auffassung der Beschwerdeführerin fehlerhaft ist. Dies hat jedoch nichts mit einer Verletzung der Begründungspflicht zu tun (vgl. BGE 145 III 324 E. 6.1). Wenn die Beschwerdeführerin zudem behauptet, dass das Obergericht sich nicht dazu geäussert habe, warum Weisungen in Bezug auf sie erforderlich seien, kann dem nicht beigepflichtet werden. Das Obergericht hat in diesem Zusammenhang ausgeführt, dass die Beschwerdeführerin und deren Eltern die Ausweitung des persönlichen Verkehrs dezidiert ablehnen würden und Weisungen Ersterer gegenüber zur Sicherung der angeordneten Kontaktregelung deshalb notwendig seien. Dies genügt den dargelegten Anforderungen an die Begründungspflicht. Eine Gehörsverletzung kann nach dem Ausgeführten nicht

festgestellt werden und die Beschwerde erweist sich insoweit als unbegründet.

### **E. 5.1**

Die Beschwerdeführerin macht sodann die willkürliche Feststellung des Sachverhalts geltend ( Art. 9 BV ; vgl. dazu BGE 142 II 433 E. 4.4). Dabei kritisiert sie die Berücksichtigung der Ausführungen der Beiständin an der Anhörung vom 3. April 2023 durch die Vorinstanz (vgl. vorne E. 4.1). Ein regelmässiger Kontakt des Beschwerdegegners mit dem Kind sei nicht aktenkundig, zumal das Verfahren vor der KESB erst im Jahr 2022 eröffnet worden sei und keine Unterlagen für die Zeit davor vorhanden seien. Die Beiständin habe unzutreffenderweise geschildert, dass der Beschwerdegegner sein Besuchsrecht regelmässig ausgeübt und ein grosses Interesse an seinem Sohn gezeigt habe. Entsprechendes sei nicht durch Akten belegt. Vielmehr sei es so, dass der Beschwerdegegner bis heute nicht in der Lage sei, die Besuche regelmässig und pünktlich wahrzunehmen. Dies habe die Beschwerdeführerin immer wieder dargelegt, auch an der Anhörung vom 23. August 2022. Es dürfe nicht einseitig auf die Angabe der Beiständin abgestellt werden. Gegen diese sei am 5. Dezember 2022 eine Beschwerde anhängig gemacht worden, was ihr am 20. Januar 2023 mitgeteilt worden sei, worauf sie ein Instruktionsgespräch und in Überschreitung ihrer Kompetenzen die Ausweitung des persönlichen Verkehrs beantragt habe. Die Abklärung der gelebten Besuchssituation hätte durch unbefangene Dritte erfolgen müssen. Es sei seitens des Obergerichts willkürlich, einen regelmässigen, konstanten Kontakt und darauf basierend eine gute Beziehung des Beschwerdegegners zum Kind anzunehmen.

### **E. 5.2**

Diese Vorbringen sind, wie sich den Akten entnehmen lässt ( Art. 105 Abs. 2 BGG ), offensichtlich unbegründet:

Aus dem Abklärungsbericht der RSD vom 29. August 2018 ergibt sich, dass die Eltern dannzumal den Kontakt und das Besuchsrecht aufgenommen hatten, was sich in der Vereinbarung vom 24. August 2018 niederschlug. An der Anhörung vom 23. August 2022 gab der Beschwerdegegner an, er habe ein zweistündiges Besuchsrecht mit Blick auf das junge Alter des Kindes seit 2018 akzeptiert. Nachdem der Sohn nunmehr älter sei und er mehr mit ihm unternehmen könne, würden zwei Stunden nicht mehr ausreichen. Es sei seltsam, dass er mit diesem kein Eis essen oder den Zoo besuchen könne. Das Kind habe auch lange keinen Bezug zur Familie väterlicherseits gehabt. Die Mutter sei nicht mehr damit einverstanden, dass seine Eltern ihn bei den Besuchen begleiten. Beim Beschwerdegegner sei immer ein Zimmer für den Sohn bereit, falls nötig könne das Kind zum Übernachten aber auch zur Mutter gebracht werden. Der Beschwerdegegner erklärte sich auch mit einem stufenweisen Aufbau des Kontakts einverstanden. Die Beschwerdeführerin gab zu Protokoll, sie habe mit dem Beschwerdegegner nach der Geburt des Kindes eine On-Off-Beziehung geführt, wobei die Eltern auch in Gegenwart des Sohnes viel gestritten hätten. Die vereinbarte Regelung habe nur im Konfliktfall zum Tragen kommen sollen. Die Eltern des Beschwerdegegners hätten die Besuche begleitet. Man habe es gut gehabt. Im Jahre 2021 sei der Brief des Anwalts des Beschwerdegegners sehr überraschend gekommen. Die Beschwerdeführerin habe die Kontakte mit dem Vater dem Kind zuliebe aufrecht erhalten, dabei aber auf die Minimalregelung abgestellt. Einmal sei sie mit zum Vater nach Hause gegangen und ein andermal hätte sie sich mit ihm in der Badeanstalt getroffen. Die Eltern des Beschwerdegegners seien bei den Treffen immer

pünktlich gewesen, während er zu spät gekommen sei. Die zwei vorgesehenen Besuchsstunden habe der Beschwerdegegner selten bis nie ausgeschöpft und er habe auch Termine abgesagt. Während den Besuchen sei er wohl anwesend gewesen, habe aber am Tisch gegessen und geraucht oder sei mit dem Mobiltelefon beschäftigt gewesen.

Diesen Ausführungen lässt sich unabhängig von den Angaben der Beiständin entnehmen, dass die Besuche des Beschwerdegegners beim Sohn bis zur anwaltlichen Korrespondenz im Jahre 2021 regelmässig stattgefunden haben. Hieran ändert nichts, wenn Termine teilweise abgesagt und die zwei Stunden nicht immer voll genutzt worden sind. Damit konnte das Obergericht ohne Willkür von einem regelmässigen Kontakt zwischen Vater und Sohn ausgehen. Unter diesen Umständen erübrigten sich auch mit Blick auf die strenge Untersuchungsmaxime (Art. 314 Abs. 1 i.V.m. Art. 446 Abs. 1 ZGB ) weitere Abklärungen zur Besuchssituation. Da das Obergericht unabhängig von den Angaben der Beiständin zu diesem Ergebnis gelangen konnte, ist es sodann nicht notwendig, auf das von der Beschwerdeführerin gegen diese angehobene Beschwerdeverfahren einzugehen und der entsprechende Beweisantrag wird, soweit er überhaupt zulässig wäre ( Art. 99 Abs. 1 BGG ), abgewiesen.

#### **E. 6.1**

Die Beschwerdeführerin rügt sodann eine Verletzung von Art. 307 Abs. 3 ZGB und des Verhältnismässigkeitsprinzips.

Insoweit macht sie geltend, dass kein Grund zum Erlass einer Weisung an sie bestehe. Es sei verhältnismässig und rechters, dem Beschwerdegegner die Weisung zu erteilen, die vereinbarten Besuchsdaten regelmässig und pünktlich wahrzunehmen. Dies hätte zu einer Beruhigung der Situation geführt und die offene Diskussion über die zukünftige Regelung der Besuche ermöglicht. Dagegen gehe es fehl, in einer nicht funktionierenden Kontaktsituation die Kontakte gegen den Willen der kooperativen und verlässlichen Mutter zu Gunsten des unzuverlässigen Vaters auszuweiten und der Mutter Weisungen zu erteilen. Das entspreche nicht dem Kindeswohl.

#### **E. 6.2**

Die Beschwerdeführerin räumt mit ihren Ausführungen ein, dass die Vorinstanz den Kontakt zwischen Vater und Sohn gegen ihren Willen ausgedehnt hat. Dennoch legt sie nicht dar, weshalb die Erwägung des Obergerichts, angesichts der dezidierten Ablehnung der angeordneten Besuchsregelung durch die Mutter sei die Weisung zur Sicherung des persönlichen Verkehrs zwischen Vater und Sohn notwendig (vgl. vorne E. 3.1), bundesrechtswidrig sein oder die Verfassung verletzen soll. Dies gilt umso mehr, als aus den Akten hervorgeht, dass die Kooperation zwischen den Eltern erst nach Anhebung der Forderung des Beschwerdegegners nach mehr Kontakt im Jahre 2021 schwierig geworden ist (vgl. vorne E. 5.2). Damit ist die Beschwerde insoweit unzureichend begründet (vgl. vorne E. 2.1).

#### **E. 7**

Zusammenfassend ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten der unterliegenden Beschwerdeführerin aufzuerlegen ( Art. 66 Abs. 1 BGG ). Da keine Vernehmlassungen eingeholt wurden, ist sie nicht entschädigungspflichtig ( Art. 68 Abs. 2 BGG ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.