

BL_GERICHTE 810 16 270 vom 11. Januar 2017

BL Gerichte, 2017-01-11, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl_gerichte_810_16_270

FR: BL_GERICHTE 810 16 270 du 11 janvier 2017

IT: BL_GERICHTE 810 16 270 del 11 gennaio 2017

Regeste

Kindes- und Erwachsenenschutzrecht Gemeinsame elterliche Sorge/Elterlicher Dauerkonflikt/Rückweisung

Erwägungen

E. 1

Das Bundesgericht hat das Urteil des Kantonsgerichts vom 30. September 2015 (Verfahren 810 15 111), soweit anderes als die unentgeltliche Rechtspflege betroffen ist, aufgehoben und die Sache zur weiteren Behandlung an das Kantonsgericht zurückgewiesen. Das Bundesgericht erwog in seiner Begründung, die Pflicht eine öffentliche Verhandlung durchzuführen ergebe sich aus dem Wortlaut von Art. 6 Ziff. 1 der Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK) vom 4. November 1950. Davon könne abgesehen werden, wenn die Parteien auf eine öffentliche Verhandlung – explizit oder stillschweigend – verzichten oder eine der Ausnahmen von Art. 6 Ziff. 1 EMRK zutreffe. Familienrechtliche Angelegenheiten würden grundsätzlich in die Kategorie "Schutz des Privatlebens der Prozessparteien" fallen. Da es jedoch im vorliegenden Fall um eine familienrechtliche Angelegenheit im weiteren Sinn gehe, in welcher sich nicht Private gegenüberstehen, sondern der Staat und ein Privater, wie dies bei einem Obhutsentzug und der Fremdplatzierung eines Kindes der Fall sei, könne die Öffentlichkeit nicht pauschal unter Hinweis auf den "Schutz des Privatlebens" ausgeschlossen werden; der Ausschluss bedürfe einer besonderen Begründung, welche eine sorgfältige Abwägung erfordere. Weiter sei im vorliegenden Fall bei der Zuteilung der elterlichen Sorge nach Art. 298b ZGB das hoheitliche Auftreten des Staates in den Vordergrund gerückt. Das Kantonsgericht habe demzufolge eine öffentliche Verhandlung durchzuführen, soweit nicht spezielle Gründe vorliegen würden (E. 2.6). Das Bundesgericht hielt ferner fest, unmittelbar vor der Fällung des kantonsgerichtlichen Urteils habe sich der Sachverhalt grundlegend geändert, weshalb die Frage der Sorgerechtszuteilung an den einen oder anderen Elternteil oder an die Elternteile gemeinsam durch das Kantonsgericht zu klären sein werde.

E. 2

Beim Kantonsgericht wurde nach Eingang des Bundesgerichtsurteils vom 29. August 2016 das vorliegende Verfahren (810 16 270) angelegt und die Akten des Verfahrens 810 16 56 beigezogen. Das Verfahren wurde in Bezug auf die Durchführung einer öffentlichen Verhandlung im Sinne von Art. 6 Ziff. 1 EMRK sowie zur Überprüfung der Zuteilung der elterlichen Sorge wiederaufgenommen. 3.1 Anlässlich der heute durchgeführten Parteiverhandlung bleibt demzufolge zu prüfen, wie der Entscheid der KESB vom 13. April 2015 in materieller Hinsicht im heutigen Zeitpunkt zu beurteilen ist. 3.2 Mit Entscheid der KESB vom 13. April 2015 wurde den Kindseltern die gemeinsame elterliche Sorge eingeräumt. Zur Begründung führte die Vorinstanz damals zusammenfassend aus, dass

zwischen den Kindseltern zwar ein Konflikt herrsche, dieser sich aber durch die bisherige Alleinsorge der Kindsmutter nicht habe verhindern lassen. Auch wenn die Kindsmutter mit dem Kindsvater nicht kommuniziere, reiche diese Weigerungshaltung unter Berücksichtigung der Wichtigkeit eines Kontaktaufbaus zwischen den Eltern für die Erteilung der Alleinsorge nicht aus. Mit kantonsgerichtlichem Urteil vom 30. September 2015 (Verfahren 810 15 111) wurde dieser Entscheid der KESB geschützt. 3.3 Unmittelbar vor der Fällung dieses Urteils hat sich der Sachverhalt in grundlegender Weise verändert. Am 29. September 2015 entzog die KESB der Kindsmutter superprovisorisch das Aufenthaltsbestimmungsrecht über D.____. Diese Kindesschutzmassnahme ergriff die KESB, nachdem die Polizei den Neffen der Beschwerdeführerin am 27. September 2015 an seinem Wohnort, welcher zugleich Wohnort der Beschwerdeführerin ist, aufgrund verschiedener Delikte aufgesucht hatte. Wie sich aus den Verfahrensakten ergibt, fand die Polizei den Neffen unter Drogeneinfluss vor, in dessen Zimmer sich sichtbar diverse Waffen sowie Munition befanden. Das Zimmer sei gemäss Polizeibericht vom 2. Oktober 2015 unaufgeräumt und verschmutzt gewesen; der Eingangsbereich und die unmittelbar angrenzenden Zimmer waren mit allerhand Unrat überstellt. Im Haushalt habe sich ein Kleinkind aufgehalten, weshalb die Polizei die KESB bezog. Im Beisein der KESB fand deshalb am 28. September 2015 eine weitere Hausdurchsuchung statt. Die KESB kam zum Schluss, in Bezug auf die bewohnte Liegenschaft hätten hinreichende Anhaltspunkte für eine Kindeswohlgefährdung bestanden. In der Folge bestätigte die Vizepräsidentin der KESB am 2. Oktober 2015 den Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts der Mutter über ihren Sohn vorsorglich bis zum rechtskräftigen Abschluss des ordentlichen Verfahrens und platzierte das Kind vorläufig bei seinem Vater. Der Kindsmutter wurde ein Besuchsrecht von dreimal wöchentlich drei Stunden zugestanden, wobei sich die Parteien über die genauen Besuchszeiten zu verständigen hatten. Die früher für den Sohn errichtete Beistandschaft wurde bestätigt. Die von der Kindsmutter dagegen erhobene Beschwerde wies das Bundesgericht mit seinem Urteil vom 25. April 2016 ab, soweit es darauf eingetreten ist (Urteil des Bundesgerichts 5A_70/2016 vom 25. April 2016). Die KESB bestätigte den vorsorglichen Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts mit Entscheid vom 18. Januar 2016. Dieser Entscheid wurde mit kantonsgerichtlichem Urteil vom 11. Mai 2016 (Verfahren 810 16 56) geschützt und auf die von der Beschwerdeführerin dagegen erhobene Beschwerde ist das Bundesgericht nicht eingetreten (Urteil des Bundesgerichts 5A_542/2016 vom 19. Juli 2016). Soweit die Beschwerdeführerin diese früheren Entscheide erneut in Frage stellt, erübrigen sich weitere Ausführungen dazu. 3.4 Gemäss den Erwägungen im Rückweisungsentscheid des Bundesgerichts ist hingegen die Sorgerechtszuteilung angesichts des Kindeswohls als oberster Leitmaxime und der in Kinderbelangen geltenden Official- und Untersuchungsmaxime unabhängig von den gestellten Begehren und aufgrund der aktuellen Verhältnisse im Zeitpunkt des neuen Entscheides, zu beurteilen. 4.1 Die elterliche Sorge dient dem Wohl des Kindes (Art. 296 Abs. 1 ZGB). Sie umfasst die Gesamtheit der elterlichen Verantwortlichkeiten und Befugnisse in Bezug auf das Kind, d.h. die Bestimmung des Aufenthaltsorts, die Erziehung und die gesetzliche Vertretung des Kindes sowie die Verwaltung seines Vermögens (Ingeborg Schwenzer/Michelle Cottier , in: Honsell/Vogt/Geiser [Hrsg.], Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, Art. 1 - 456, 5. Auflage, Basel 2014, N 2 zu Art. 296 ZGB). Die Eltern leiten mit Blick auf das Wohl des Kindes seine Pflege und Erziehung und treffen unter Vorbehalt seiner eigenen Handlungsfähigkeit die nötigen Entscheidungen (Art. 301 Abs. 1 ZGB), d.h. die Eltern üben ihre Entscheidungskompetenz grundsätzlich gemeinsam aus.

Um allfällige Streitigkeiten um alltägliche Angelegenheiten zu vermeiden, wurde dem betreuenden Elternteil mit Art. 301 Abs. 1 bis ZGB eine Alleinentscheidungskompetenz eingeräumt. Danach kann der Elternteil, der das Kind betreut, allein entscheiden, wenn die Angelegenheit alltäglich oder dringlich ist (Ziff. 1) oder der andere Elternteil nicht mit vernünftigem Aufwand zu erreichen ist (Ziff. 2). Als alltäglich gelten Entscheidungen über Ernährung, Bekleidung und Freizeitgestaltung des Kindes. Nicht alltäglichen Charakter haben Angelegenheiten, die das Leben des Kindes in einschneidender Weise prägen, beispielsweise der Wechsel der Schule oder der Konfession des Kindes, medizinische Eingriffe, die Ausübung von Hochleistungssport oder die dauerhafte Übertragung der Tagesbetreuung des Kindes auf Dritte (Schwenzer/Cottier, a.a.O., N 3c zu Art. 301 ZGB; Kurt Affolter-Fringeli/Urs Vogel, in: Hausheer/Walter, Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Bern 2016, N 30 zu Art. 301 ZGB). Sind sich die Eltern uneinig, sind sie gehalten, mit allen Mitteln (Vermittlung, Beratung) eine Einigung zu erzielen. Kein Elternteil hat den Stichentscheid und es ist ebenfalls nicht die Aufgabe der KESB, anstelle der Eltern zu entscheiden (Urs Gloor/Barbara Umbricht Lukas, in: Fountoulakis/Affolter-Fringeli/Biderbost/Steck [Hrsg.], Fachhandbuch Kindes- und Erwachsenenschutzrecht, Zürich 2016, N 13.9). Ein hoheitlicher Eingriff ist nur möglich, wenn die Uneinigkeit der Eltern das Kindeswohl gefährdet (Gloor/Umbricht Lukas, a.a.O., N 13.27 und 13.31).

4.2 Aufgrund der seit dem 1. Juli 2014 in Kraft getretenen Sorgerechtsreform bildet die gemeinsame elterliche Sorge unabhängig vom Zivilstand der Eltern den Regelfall, also auch nach der Scheidung und bei getrennt lebenden unverheirateten Eltern sowie gegen den Willen eines Elternteils, bzw. die Belassung der alleinigen elterlichen Sorge die eng begrenzte Ausnahme (Art. 296 Abs. 2 ZGB; Art. 298a Abs. 1 ZGB; Art. 298b Abs. 1 ZGB; Urteil des Bundesgerichts 5A_345/2016 vom 17. November 2016 E. 2; Gloor/Umbricht Lukas, a.a.O., N 13.7 und N 3.10). Da sich der Gesetzgeber nicht für einen Automatismus der Entstehung der gemeinsamen Sorge bei Bestehen eines rechtlichen Kindesverhältnisses bei nicht miteinander verheirateten Eltern entschieden hat, regelt Art. 298b ZGB die Situation, wenn ein Elternteil sich weigert, die gemeinsame Erklärung gegenüber dem Zivilstandsbeamten oder der KESB abzugeben. Gemäss Art. 298b Abs. 2 ZGB verfügt die KESB 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. Demnach ist neu die Möglichkeit der gemeinsamen elterlichen Sorge bei unverheirateten Eltern gegen den Willen eines Elternteils vorgesehen (vgl. Schwenzer/Cottier, a.a.O., N 1 zu Art. 298b ZGB). Voraussetzung zur Einräumung der gemeinsamen Sorge ist der Antrag eines Elternteils.

4.3 Nach neuem Recht gilt die gemeinsame elterliche Sorge als gesetzlicher Regelfall. Voraussetzung ist, dass kein Grund für die Alleinsorge eines Elternteils besteht (Schwenzer/Cottier, a.a.O., N 5 zu Art. 298b ZGB; Affolter-Fringeli/Vogel, a.a.O., N 8 zu Art. 298b ZGB). Mit anderen Worten muss die Wahrung der Kinderinteressen eine alleinige elterliche Sorge notwendig machen, ansonsten der gesetzliche Regelfall der gemeinsamen Sorge zum Tragen kommt (Botschaft vom 16. November 2011 zu einer Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches [Elterliche Sorge], Bundesblatt [BBl] 2011 S. 9104 f.). Die massgebende Leitlinie für die Zuteilung der elterlichen Sorge ist demnach das Kindeswohl. Die gemeinsame Ausübung der elterlichen Sorge erfordert einen minimalen Konsens der Eltern über die Grundsätze der Erziehung des Kindes, damit nicht gegensätzliche Handlungen der beiden Elternteile das Kindeswohl gefährden. Die Auseinandersetzung über diese Grundhaltung im Innenverhältnis unter den Eltern und die

Kongruenz der beiden Eltern in der Gestaltung der Erziehung ist für das Kind eine wichtige Voraussetzung. Uneinigkeit oder Dauerkonflikte der Eltern allein sind jedoch noch kein Grund zur Weigerung der gemeinsamen elterlichen Sorge. So müsste die Beibehaltung der Alleinsorge eine wesentliche Verbesserung der Situation bewirken respektive es müssten in tatsächlicher Hinsicht klare Anhaltspunkte bestehen, dass sich mit der Einräumung der gemeinsamen Sorge diese Konflikte verstärken und dadurch das Kindeswohl in grösserem Ausmass belastet würde (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A_186/2016 vom 2. Mai 2016 E. 4; Urteil des Bundesgerichts 5A_923/2014 vom 27. August 2015 E. 2; Affolter-Fringeli/Vogel, a.a.O., N 8 f. zu Art. 298b ZGB). Wirkt sich die Uneinigkeit oder der Konflikt zwischen den Eltern aber stärker auf das Kind aus, kann dies ein Grund zur Verweigerung der gemeinsamen elterlichen Sorge sein. Dasselbe muss in Fällen gelten, wo keinerlei Kooperationsfähigkeit und kein Kooperationswille vorliegen und erstellt ist, dass sich die Eltern über den grössten Teil der in ihrer Verantwortung liegender Fragen nicht einigen können (Affolter-Fringeli/Vogel, a.a.O., N 9 zu Art. 298b ZGB). Des Weiteren müssen für die elterliche Sorge die Voraussetzungen nach Art. 296 ZGB vorliegen. Bei den Elternteilen notwendig hierfür sind: das Vorliegen eines rechtlichen Kindesverhältnisses, die Volljährigkeit, das Fehlen einer umfassenden Beistandschaft der Elternteile sowie fehlender Entzug der elterlichen Sorge gestützt auf Art. 311 ZGB (vgl. Affolter-Fringeli/Vogel, a.a.O., N 10 zu Art. 298b ZGB; Schwenger/Cottier, a.a.O., N 5 zu Art. 298b ZGB).

4.4.1 Beide Elternteile erfüllen unbestrittenermassen die Voraussetzungen gemäss Art. 296 ZGB. Somit ist nachfolgend einzig zu prüfen, ob das Kindeswohl durch die Erteilung der gemeinsamen elterlichen Sorge gefährdet bzw. ob zu dessen Wahrung die Zuteilung der alleinigen elterlichen Sorge an die Kindsmutter oder an den Kindsvater erforderlich ist. Der Begriff Kindeswohl entzieht sich einer genauen Definition. Für den Kinderschutz geht es primär um eine Negativdefinition: die Gefährdung des Kindeswohls. Die Gefährdung kann nur in jedem einzelnen Fall unter Berücksichtigung der Gesamtheit aller Umstände bestimmt werden. Es geht um eine objektiv fassbare Gefahr einer Beeinträchtigung, welche einigermassen konkret sein muss. Überdies muss die Gefährdung von bestimmter Erheblichkeit sein, es geht also um mehr als blosser Ungünstigkeit. Aus diesem Grund muss eine Situation vorliegen, die zur (weiteren) Schädigung des Kindes führt, wenn sie belassen wird. Dies ist nicht bereits dann erreicht, wenn unter vertretbaren Lösungen nicht die Beste vorliegt (Yvo Biderbost, in: Breitschmid/Rumo-Jungo [Hrsg.], Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Personen- und Familienrecht, inkl. Kindes- und Erwachsenenschutzrecht, 2. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2012, N 8 ff. zu Art. 307 ZGB).

4.4.2 Für eine Nichteinräumung der gemeinsamen elterlichen Sorge massgeblich ist, ob durch die Einräumung der Alleinsorge die Kindeswohlgefährdung, welche in der Regel als Konsequenz des Elternkonfliktes entsteht, beseitigt oder mindestens in erheblichem Mass herabgesetzt werden kann (Affolter-Fringeli/Vogel, a.a.O., N 11 zu Art. 298b ZGB). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung gelten für die Alleinzuteilung der elterlichen Sorge gemäss Art. 298 ff. ZGB nicht die gleichen Voraussetzungen wie für den auf Art. 311 ZGB gestützten Entzug des Sorgerechts (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A_923/2014 vom 27. August 2015 E. 4.6). Vielmehr kann beispielsweise auch ein schwerwiegender elterlicher Dauerkonflikt oder die anhaltende Kommunikationsunfähigkeit eine Alleinzuteilung des Sorgerechts gebieten, wenn sich der Mangel negativ auf das Kindeswohl auswirkt und von einer Alleinzuteilung eine Verbesserung erwartet werden kann (Urteil des Bundesgerichts 5A_923/2014 vom 27. August 2015 E. 4.6). Erforderlich ist aber in jedem Fall ein erheblicher und chronischer

Konflikt; punktuelle Auseinandersetzungen oder Meinungsverschiedenheiten, wie sie in allen Familien vorkommen und insbesondere mit einer Trennung oder Scheidung einhergehen können, können angesichts des mit der Gesetzesnovelle klarerweise angestrebten Paradigmenwechsels nicht Anlass für eine Alleinzuteilung des elterlichen Sorgerechts sein. Die Alleinzuteilung des elterlichen Sorgerechts muss eine eng begrenzte Ausnahme bleiben (vgl. Urteile des Bundesgerichts 5A_923/2014 vom 27. August 2015 E. 4.7; 5A_202/2015 vom 26. November 2015 E. 3.3). Infolgedessen ist unter Berücksichtigung der dargestellten Grundsätze zu prüfen, ob die KESB den Kindseltern zu Recht die gemeinsame elterliche Sorge über D.____ zugesprochen und damit die Alleinsorge der Beschwerdeführerin aufgehoben hat.

4.5 Anlässlich der heutigen Anhörung haben beide Elternteile bestätigt, dass nach wie vor kein direkter Kontakt zwischen ihnen stattfindet und ein solcher seitens der Beschwerdeführerin im jetzigen Zeitpunkt auch nicht gewünscht werde. Entsprechend finde auch keine direkte Kommunikation zwischen den Kindseltern statt, auch bei der Übergabe von D.____, welche über die eingesetzte Fachperson laufe, nicht. In Bezug auf die religiöse Erziehung hat der Kindsvater heute ausgeführt, dass er diesbezüglich offen sei und D.____ seine Konfessionszugehörigkeit zu gegebener Zeit selber entscheiden solle. Die Kindseltern haben übereinstimmend dargelegt, dass die Übergabe von D.____ mit Hilfe der von der KESB mit Entscheid vom 18. Januar 2016 eingesetzten Fachperson erfolge (vgl. Protokoll der Parteiverhandlung vom 11. Januar 2017, S. 2 und 4). Das Besuchsrecht nehme die Kindsmutter nach ihren eigenen Angaben derzeit einmal wöchentlich wahr. Ein weitergehendes Besuchsrecht könnte sie aufgrund ihrer Arbeitsstelle auf Abruf sowie der intensiven Stellensuche in absehbarer Zeit nicht wahrnehmen. Gemäss einer vorinstanzlichen Abklärung bei der Fachperson nehme die Kindsmutter das Besuchsrecht unregelmässig und unzuverlässig wahr. Der Kindsvater hat anlässlich der heutigen Befragung keine Beanstandungen hinsichtlich des persönlichen Verkehrs angeführt. Demgegenüber hat er beispielsweise darauf hingewiesen, dass die Kindsmutter eine Wohnsitzverlegung von D.____ nach K.____ verunmögliche. Für den Fall einer Erteilung der gemeinsamen elterlichen Sorge bestehe daher Besorgnis, dass die Beschwerdeführerin bezüglich jeder sich stellenden Frage bzw. Entscheidung ein Verfahren anstreben, und so die Ausübung der gemeinsamen elterlichen Sorge erschweren bzw. verunmöglichen würde.

4.6 Vorliegend ist zu prüfen, ob die chronische Kommunikationsunfähigkeit bzw. die fehlende Bereitschaft dazu eine Abweichung vom Grundsatz der gemeinsamen elterlichen Sorge erfordert. Die vom Beschwerdegegner vorgebrachte Behauptung, wonach vorprogrammiert sei, zufolge der Erteilung der gemeinsamen elterlichen Sorge werde über jede sich stellende Frage bzw. Entscheidung betreffend D.____ ein Rechtsstreit geführt werden müssen, ist für die Zuteilung der Alleinsorge kein genügender Grund. Es war nicht die Meinung des Gesetzgebers, dass ein Elternteil in abstrakter Weise auf einen Konflikt soll verweisen und daraus einen Anspruch auf Alleinsorge ableiten können (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A_202/2015 vom 26. November 2015 E. 3.4). Im Zentrum steht die Tatsache, dass es sich beim elterlichen Sorgerecht um ein Pflichtrecht handelt (BGE 136 III 353 E. 3.1; Urteil des Bundesgerichts 5A_198/2013 vom 14. November 2013 E. 4.1), wie dies auch beim Besuchsrecht der Fall ist (vgl. Urteile des Bundesgerichts 5A_719/2013 vom 17. Oktober 2014 E. 4.2; 5A_160/2011 vom 29. März 2011 E. 4). Die mit der elterlichen Sorge verbundenen Rechte und Pflichten sind zum Wohl des Kindes auszuüben. Die Eltern haben mithin im Rahmen ihrer Möglichkeiten alles zu unternehmen, was zur gedeihlichen Entwicklung des Kindes erforderlich ist. Daraus folgt im vorliegenden Kontext, dass sie sich zu bemühen haben,

zwischen der konfliktbehafteten Elternebene und dem Eltern-Kind-Verhältnis zu unterscheiden und das Kind aus dem elterlichen Konflikt herauszuhalten. Sodann haben sich beide Elternteile um ein kooperatives Verhalten zu bemühen und die zumutbaren Anstrengungen bei der gegenseitigen Kommunikation zu unternehmen (Urteil des Bundesgerichts 5A_202/2015 vom 26. November 2015 E. 3.4; Urteil des Bundesgerichts 5A_81/2016 vom 2. Mai 2016 E. 5). 4.7 Es ist allgemein anerkannt, dass sich die im Besuchs-, wie auch im Sorgerecht aus-drückende Beziehung des Kindes zu beiden Elternteilen wichtig ist und bei dessen Identitätsfindung eine entscheidende Rolle spielen kann (Urteil des Bundesgerichts 5A_202/2015 vom 26. November 2015; BGE 130 III 585 E. 2.2.2; BGE 131 III 209 E. 4). Beide Elternteile haben aus diesem Grund mit Blick auf das Wohl des Kindes die Pflicht, eine gute Beziehung zum jeweils anderen Elternteil zu fördern. Der hauptbetreuende Elternteil hat das Kind beispielsweise positiv auf Besuche oder Kontakte beim oder mit dem anderen Elternteil vorzubereiten. Diese Pflichten stehen zwar vorab in Zusammenhang mit der Ausübung des persönlichen Verkehrs (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A_505/2013 vom 20. August 2013 E. 6.3); ihre Beachtung ist aber auch für eine tragfähige und kindeswohlorientierte Ausübung des gemeinsamen Sorgerechts wichtig (Urteile des Bundesgerichts 5A_202/2015 vom 26. November 2015 E. 3.4; 5A_923/2014 vom 27. August 2015 E. 5.1). 5.1 Im angefochtenen Entscheid hat die KESB den nicht unerheblichen und seit der Geburt von D.____ bestehenden Elternkonflikt beleuchtet, aber weiterhin an einem Kontaktaufbau zwischen den Kindseltern festgehalten. In diesem Zusammenhang verwies sie zunächst auf den Beistand, welcher insbesondere auch zur Vermittlung zwischen den Kindseltern eingesetzt wurde. Weiter hat sie festgehalten, dass die bisherige Alleinsorge der Kindsmutter diesen Konflikt nicht zu entschärfen vermochte. 5.2 Aus den Verfahrensakten ergibt sich, dass der fehlenden Kommunikations- und Kooperationsfähigkeit zwischen den Eltern trotz der Errichtung einer Vertretungsbeistandschaft in der Vergangenheit nicht entgegengewirkt werden konnte. Zu beachten ist demgegenüber, dass die Besuche im Rahmen der begleiteten Besuchstage sowie die Zusammenarbeit mit der eingesetzten Fachperson gemäss den Angaben der Kindseltern mehrheitlich funktionieren. Aus den heutigen Ausführungen der Parteien ist zudem erkennbar, dass sich der Konflikt zwischen den Kindseltern zwischenzeitlich etwas entspannt hat. So wurde heute von beiden Parteien in glaubwürdiger Weise eine Kommunikationsbereitschaft im Interesse von D.____ dargetan. Zu beachten ist hierbei, dass die Kommunikation gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung auch – wie dies vorliegend durch die eingesetzte Fachperson erfolgt – über eine Drittperson oder schriftliche Kanäle vonstattengehen kann; eine persönliche Begegnung der Eltern ist insofern entbehrlich, auch wenn sie im Interesse von D.____ wünschenswert wäre. Die Ausübung der gemeinsamen elterlichen Sorge setzt demnach nicht zwingend voraus, dass sich die Eltern persönlich sehen (vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 5A_345/2016 vom 17. November 2016 E. 5). Abgesehen davon wurde mit Entscheid der KESB vom 18. Januar 2016 für D.____ eine Vertretungsbeistandschaft eingesetzt, welche insbesondere die Aufgabe erhalten hat, die Inhaber der elterlichen Sorge mit Rat und Tat zu unterstützen. Wie sich heute herausgestellt hat, ist der Streit hinsichtlich der religiösen Erziehung von D.____ inzwischen ebenfalls abgeflacht. Nachdem die Kindseltern anlässlich der heutigen Parteiverhandlung eine persönliche Kommunikation nicht ausgeschlossen haben, ist nicht einzusehen, weshalb sie – allenfalls durch Vermittlung des Beistands – nicht auch für anstehende Entscheidungen in der Lebensplanung des Kindes eine Lösung finden sollten. Weiter konnte das Gericht feststellen, dass die Vorbringen an der heutigen

Partieverhandlung von beiden Seiten sachlich und frei von Vorwürfen oder Anfeindungen formuliert wurden. Beide Elternteile bestreiten nicht, dass der Kontakt zwischen D.____ und dem jeweilig anderen Elternteil positiv zu bewerten ist. Demzufolge ist weiterhin auf eine Entspannung des Elternkonfliktes hinzuwirken. Dabei ist zu berücksichtigen, dass sich D.____ aufgrund seines Alters (noch) nicht in einem Loyalitätskonflikt befindet und sein Wohl durch die Erteilung der gemeinsamen elterlichen Sorge somit nicht negativ beeinträchtigt wird. Da sich die Streitpunkte zwischen den Kindseltern bisher auf alle alltäglichen und nicht alltäglichen Bereiche bezogen haben, ist nicht von einer Ausweitung der Streitigkeiten auszugehen. Zudem ist zu beachten, dass im vorliegenden Fall vorläufig keine im Rahmen der gemeinsamen elterlichen Sorge zu treffenden wesentlichen Entscheide (religiöse Erziehung, Wohnsitz, schulische Entwicklung, medizinische Eingriffe) anstehen, welche zu unüberbrückbaren Differenzen führen könnten. Vielmehr ist vorliegend durch die grundsätzliche Beruhigung des Elternkonflikts davon auszugehen, dass die Eltern in der Lage sein werden, ein gemeinsames Sorgerecht zum Wohle von D.____ auszuüben und sich dementsprechend in Erziehungsfragen werden einigen können. In Bezug auf das Sorgerecht besteht nämlich die Verpflichtung der Eltern, ein kooperatives Verhalten an den Tag zu legen, die zumutbaren Anstrengungen bei der gegenseitigen Kommunikation zu unternehmen und D.____ aus dem elterlichen Konflikt herauszuhalten (vgl. E. 4.6 f.). Auch wenn auf Elternebene ein immer noch unverarbeiteter Konflikt besteht und sie sich in gewissen Themenbereichen uneinig sind, geht mit unterschiedlichen Erziehungsvorstellungen nicht ohne weiteres eine Gefährdung des Kindeswohls einher. Es ist nicht erkennbar, dass die Beibehaltung der Alleinsorge an den einen oder anderen Elternteil zu einer wesentlichen Verbesserung der Situation führen würde. Zum Schutz des Kindeswohls ist die Beibehaltung der Alleinsorge somit nicht erforderlich. Aus den vorstehenden Erwägungen erhellt zusammenfassend, dass die andauernden Kommunikationsschwierigkeiten nicht ausreichen, um vom Grundsatz der gemeinsamen elterlichen Sorge abzuweichen.

E. 6

Die Beschwerdeführerin hat dem Beschwerdegegner eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 856.45 (inkl. Auslagen und 8% MWST) auszurichten. Zuzugewilligung der unentgeltlichen Verbeiständung und Uneinbringlichkeit der Parteientschädigung wird dem Rechtsvertreter des Beschwerdegegners ein Honorar in der Höhe von Fr. 856.45 (inkl. Auslagen und 8% MWST) aus der Gerichtskasse ausgerichtet. Vizepräsident Gerichtsschreiberin Gegen diesen Entscheid wurde am 31. März 2017 Beschwerde beim Bundesgericht (Verfahrensnummer 5A_247/2017) erhoben.

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