

# **BS\_APPELLATIONSGERICHT DGZ.2021.1 vom 13. Dezember 2016**

BS Appellationsgericht, 2016-12-13, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs\\_appellationsgericht\\_DGZ.2021.1](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_DGZ.2021.1)

FR: BS\_APPELLATIONSGERICHT DGZ.2021.1 du 13 décembre 2016

IT: BS\_APPELLATIONSGERICHT DGZ.2021.1 del 13 dicembre 2016

## **Erwägungen**

### **E. 1**

des Entscheids des Zivilgerichts vom 10. Februar 2021 im Sinn einer vorsorglichen Massnahme aufzuschieben, der Appellationsgerichtspräsident zuständig.

### **E. 2**

2.1 Ein Entscheid, der nicht mit einem Rechtsmittel anfechtbar ist, das die Vollstreckbarkeit von Gesetzes wegen hemmt, ist ohne gegenteilige Anordnung ab der Eröffnung im Dispositiv vollstreckbar. Solange die schriftliche Begründung nicht vorliegt, ist es der unterliegenden Partei aber nicht möglich, ein Rechtsmittel zu erheben und zu beantragen, diesem sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen. Um sich in der Zwischenzeit gegen eine drohende Vollstreckung zur Wehr zu setzen, kann die unterliegende Partei nach Rechtsprechung und Lehre in sinngemässer Anwendung von Art. 261 ff. der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO, SR 272) bei der Rechtsmittelinstanz den vorsorglichen Aufschub der Vollstreckbarkeit beantragen (vgl. AGE DGZ.2019.10 vom 17. Dezember 2019 E. 4.1; Kantonsgericht BL 430 12 374 vom 18. Dezember 2012 E. 1, 410 12 182 vom 19. Juni 2012 E. 1; Kantonsgericht SG ZV.2014.64 vom 17. Juni 2014 E. 2; Hoffmann-Nowotny, in: Kunz et al. [Hrsg.], ZPO-Rechtsmittel, Basel 2013, Art. 325 N 23; Seiler, Die Anfechtung von prozessleitenden Verfügungen und weitere Aspekte der Beschwerde nach Art. 319 ff. ZPO, in: BJM 2018 S. 65, 90; Staehelin/Bachofner, in: Staehelin/Staehelin/Grolimund, Zivilprozessrecht, 3. Auflage, Zürich 2019 [nachfolgend Staehelin/Bachofner, Zivilprozessrecht], § 26 N 17 und 43; Staehelin/Bachofner, Vollstreckung im Niemandsland, in: Jusletter 16. April 2012 [nachfolgend Staehelin/Bachofner, Jusletter], N 14, 8 f. und 13-15). Im Ergebnis läuft ein Gesuch um eine solche vorsorgliche Massnahme auf ein Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung für das in Aussicht genommene Rechtsmittel hinaus. Für die Beurteilung des Gesuchs gelten deshalb die zu Art. 315 Abs. 5 und Art. 325 Abs. 2 ZPO entwickelten Grundsätze (Kantonsgericht SG ZV.2014.64 vom 17. Juni 2014 E. 3; vgl. AGE DGZ.2019.10 vom 17. Dezember 2019 E. 4.1; vgl. im Ergebnis auch Staehelin/Bachofner, Jusletter., N 15 f.). Grundsätzlich muss die gesuchstellende Partei glaubhaft machen, dass ihr bei sofortiger Vollstreckung ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil droht (vgl. Kantonsgericht SG ZV.2014.64 vom 17. Juni 2014 E. 3; Kantonsgericht BL 430 12 374 vom 18. Dezember 2012 E. 1, 410 12 182 vom 19. Juni 2012 E. 1; Freiburghaus/Afheldt, in: Sutter-Somm et al. [Hrsg.], Kommentar zur ZPO, 3. Aufl., Zürich 2016, Art. 325 N 6; Staehelin/Bachofner, Jusletter., N 16). Dieser Nachteil ist gegen die Nachteile abzuwägen, die der Gegenpartei bei einem Aufschub der Vollstreckbarkeit drohen (vgl. Kantonsgericht SG ZV.2014.64 vom 17. Juni 2014 E. 3; Kantonsgericht BL 430 12 374 vom 18. Dezember 2012 E. 1, 410 12 182 vom 19. Juni

2012 E. 1; Staehelin/Bachofner, Jusletter, N 16; Steininger, in: Brunner et al. [Hrsg.], ZPO Kommentar, 2. Auflage, Zürich 2016, Art. 315 N 11; Sterchi, in: Berner Kommentar, 2012, Art. 315 ZPO N 14b). Schliesslich dürfen auch die Erfolgchancen des Rechtsmittels berücksichtigt werden (Kantonsgericht SG ZV.2014.64 vom 17. Juni 2014 E. 3; Freiburghaus/Afheldt, a.a.O., Art. 325 N 6; vgl. Staehelin/Bachofner, Jusletter, N 16).

2.2 Für den Entscheid über den vorsorglichen Aufschub der Vollstreckbarkeit sind die Tat- und Rechtsfragen bloss summarisch und vorläufig zu prüfen (vgl. AGE ZB.2017.29 vom 14. September 2017 E. 4.6 mit Nachweisen [betreffend summarische Prüfung der Rechtsfragen]; VGE VD.2019.134 vom 28. November 2019 E. 4.3 [betreffend öffentliches Prozessrecht]; Sprecher, in: Basler Kommentar, 3. Auflage 2017, Art. 261 ZPO N 80 und 82 [betreffend summarische Prüfung der Tatfragen und vorläufige Prüfung der Rechtsfragen]; Huber, in: Sutter-Somm et al. [Hrsg.], Kommentar zur ZPO, 3. Auflage, Zürich 2016, Art. 268 N 1 [betreffend vorläufige Prüfung]; kritisch zur bloss summarischen Prüfung der Rechtsfragen Sprecher, a.a.O., Art. 261 ZPO N 84). Die vorstehenden und die nachstehenden Erwägungen beruhen daher auf einer bloss provisorischen und summarischen Prüfung der Sach- und Rechtslage und enthalten deshalb bloss provisorische und summarische Beurteilungen. Im Interesse der einfacheren Lesbarkeit der Begründung des vorliegenden Entscheids wird dies in den einzelnen Erwägungen nicht ausdrücklich erwähnt.

2.3 Bei Leistungsmassnahmen auf vorzeitige vorläufige Vollstreckung des behaupteten Anspruchs, die eine definitive Wirkung haben können, darf der Aufschub der Vollstreckbarkeit gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung nur verweigert werden, wenn die Berufung von vornherein offensichtlich unzulässig oder unbegründet erscheint. Dabei geht das Bundesgericht von einer definitiven Wirkung aus, wenn der Streitigkeit keine über die vorsorgliche Massnahme hinausgehende Bedeutung zukommt (vgl. BGE 138 III 378 E. 6.4 S. 381 f.). Die Verpflichtung der Ehefrau, sich in die Familientherapie zu begeben, stellt keine solche Leistungsmassnahme dar. Sie dient nicht der vorsorglichen vorzeitigen Vollstreckung eines behaupteten Anspruchs, sondern bloss der Förderung der angeordneten Erinnerungskontakte und einer möglichen späteren Ausweitung der Besuchskontakte. Mit dem Besuch der Familientherapie entfällt das Interesse an der Regelung des Kontakt- bzw. Besuchsrechts nicht (vgl. auch E. 3.1.4).

### **E. 3.1**

3.1.1 Die Verpflichtung, sich in eine Familientherapie zu begeben, stellt einen Eingriff in die Persönlichkeit der Ehefrau dar.

3.1.2 Die Ehefrau behauptet, in der Ehe sei es immer wieder zu psychischen und physischen Übergriffen gekommen. Vor fünf Jahren sei der Ehemann vor den Kindern ihr gegenüber gewalttätig geworden. Daraufhin sei sie ins Frauenhaus geflüchtet (Gesuch S. 4). Der Ehemann bestreitet psychische und physische Übergriffe (vgl. Gesuchsantwort Ziff. 6). Der pauschale Verweis auf die gesamten Akten des Zivilgerichts genügt nicht zur Glaubhaftmachung der unsubstanzierten Behauptung der Ehefrau. Diese werden auch durch den Entscheid der KESB vom 23. Mai 2019 nicht gestützt. Damit sind psychische und physische Übergriffe des Ehemanns auf die Ehefrau in der Zeit vor ihrem Aufenthalt im Frauenhaus bei provisorischer und summarischer Beurteilung nicht glaubhaft. Im Übrigen änderten solche nichts an der Beurteilung des vorliegenden Gesuchs.

Weiter behauptet die Ehefrau, der Ehemann äussere sich immer wieder negativ über sie (Gesuch S. 5). Der Ehemann bestreitet dies ebenfalls (vgl. Gesuchsantwort Ziff. 6). Soweit die Ehefrau in ihrer Auflistung (Gesuchsbeilage 5) konkrete negative Äusserungen des Gesuchstellers schildert (Einträge betreffend 17. November 2017, 24. September 2017, 18. September 2017 und Juni/Juli 2017, 23. Januar 2017, 7. oder 8. Juli 2016 und 30. März 2016), stützen sich ihre Schilderungen mit einer Ausnahme (Eintrag betreffend 7. oder 8. Juli 2016) ausschliesslich auf behauptete Angaben der Kinder. Die Angaben der Ehefrau und der pauschale Verweis auf die gesamten Vorakten genügen bei provisorischer und summarischer Beurteilung nicht zur Glaubhaftmachung, dass der Ehemann die behaupteten negativen Äusserungen gemacht hat und dass diese unwahr sind. Die behaupteten wiederholten negativen Äusserungen können daher nicht berücksichtigt werden. Im Übrigen änderte auch ihre Berücksichtigung nichts am vorliegenden Entscheid.

Schliesslich behauptet die Ehefrau, seit fünf Jahren mache der Ehemann ihr und den Kindern das Leben schwer und drohe er immer wieder, ihr oder anderen Personen etwas anzutun (Gesuch S. 4). Auch dies wird vom Ehemann bestritten (vgl. Gesuchsantwort Ziff. 6). Ob die einzelnen Vorwürfe in der Auflistung der Ehefrau (Gesuchsbeilage 5) glaubhaft sind, kann und muss im Rahmen der Beurteilung des vorliegenden Gesuchs nicht beurteilt werden. In ihrer Auflistung (Gesuchsbeilage 5) schildert die Ehefrau detailliert diverse Drohungen des Ehemanns gegen Verwandte von ihr (Sohn, Vater, Bruder und Nichte; vgl. insb. Einträge betreffend 2. Dezember 2019, Juni/Juli 2017, 1. April 2017, 1. Februar 2017, 23. Januar 2017, 15. Januar 2017) sowie Drohungen gegen die Ehefrau selbst (Einträge betreffend 9. März 2018, 2. Januar 2017 und 3. Februar oder August 2016). Die Schilderungen stützen sich grösstenteils auf behauptete Aussagen der Kinder. Drei Drohungen will die Ehefrau selbst gehört haben (vgl. Einträge betreffend 9. März 2018, 1. Februar 2017 und 3. Februar oder August 2016). Auch im Gutachten der Kinder- und Jugendpsychiatrie Baselland (KJP BL) vom 13. Mai 2020 (Gesuchsbeilage 8) finden sich Angaben zu Drohungen. Gemäss dem Beistand der Kinder hätten diese berichtet, dass der Ehemann ihnen gegenüber Drohungen gegen die Ehefrau, deren Eltern und den Beistand geäussert habe (S. 9). Die Eltern der Ehefrau hätten angegeben, sie hätten diverse Bedrohungen durch den Ehemann erlebt und von den Kindern von Drohungen gegen den Vater und den Bruder der Ehefrau erfahren (S. 12). Die Rechtsvertreterin der Ehefrau habe den Gutachterinnen mitgeteilt, der Ehemann habe die Ehefrau nach einer Gerichtsverhandlung mit den Worten bedroht, sie würde schon noch sehen, zu was er fähig sei (S. 15). Auch die Kinder hätten von Drohungen des Ehemanns berichtet (S. 16). Aus Sicht der Gutachterinnen ist davon auszugehen, dass der Ehemann durchaus im Affekt bedrohliche Äusserungen gemacht habe (S. 19). Die Glaubhaftigkeit der einzelnen Behauptungen betreffend die Drohungen kann und muss im Rahmen des vorliegenden Entscheids zwar nicht geprüft werden. Angesichts dessen, dass Drohungen von verschiedenen Personen geschildert worden sind, erscheint die Möglichkeit, dass der Gesuchsteller zumindest einen Teil der behaupteten Drohungen ausgesprochen hat, aber deutlich wahrscheinlicher als die Möglichkeit, dass alle diesbezüglichen Angaben unwahr sind. Damit sind Drohungen des Ehemanns gegenüber der Ehefrau bei provisorischer und summarischer Beurteilung glaubhaft. Dabei ist allerdings zu berücksichtigen, dass seit der letzten behaupteten Drohung bereits mehr als 16 Monate vergangen sind. Ebenfalls glaubhaft ist bei provisorischer und summarischer Beurteilung, dass seit rund fünf Jahren ein ausgeprägter Konflikt zwischen den Ehegatten besteht, der die Ehefrau und die Kinder stark belastet (vgl. insb. auch Gutachten der KJP BL vom 13. Mai 2020 S. 18-20). Wer die

Schuld daran trägt, kann und muss im Rahmen des vorliegenden Entscheids nicht beurteilt werden.

3.1.3 Aus den vorstehenden Gründen ist es bei provisorischer und summarischer Beurteilung glaubhaft, dass die Familientherapie für die Ehefrau eine Belastung darstellt. Durch die Wahrnehmung der Therapie-Termine entsteht ihr daher ein Nachteil. Dieser ist nicht leicht wiedergutzumachen, weil die Therapiesitzungen nicht rückgängig gemacht werden können. Entgegen der Ansicht der Ehefrau (Gesuch S. 5) ist aber nicht nachvollziehbar, weshalb diese Belastung unzumutbar gross sein sollte. Dabei ist zu berücksichtigen, dass sich die Ehefrau und der Ehemann gemäss dem Entscheid vom 10. Februar 2021 jeweils einzeln in die Familientherapie bei Dipl.-Psych. H\_\_\_\_\_ zu begeben haben und es damit im Rahmen der Therapie nicht zu einer Begegnung der Ehefrau mit dem Ehemann kommt. Dass die Ehegatten sich jeweils einzeln in die Familientherapie begeben ist gerichtlich angeordnet (Ziff. 1) und nicht, wie von der Ehefrau vorgebracht (Berufung S. 4), eine blosser Behauptung der Gegenseite. Die Ehefrau macht geltend, in der Familientherapie solle sie unter Druck gesetzt werden, damit sie die Kinder motiviere, den Ehemann zu sehen. Aufgrund des bisherigen Verhaltens des Ehemanns könne ihr dies nicht mehr zugemutet werden (Berufung S. 4 f. und 7). Dafür, dass in der Familientherapie unverhältnismässiger Druck auf die Ehefrau ausgeübt werden sollte, besteht kein Hinweis. Ob in der Familientherapie darauf hingearbeitet werden soll, dass die Ehefrau die Kinder zu Kontakten mit dem Ehemann motiviert, wie von der Ehefrau behauptet (Berufung S. 7), kann und muss im Rahmen des vorliegenden Entscheids nicht beurteilt werden. Gemäss der angefochtenen Ziff. 1 des Entscheids des Zivilgerichts vom 10. Februar 2021 ist das Ziel der angeordneten Familientherapie lediglich «insbesondere die Aufgleisung von Erinnerungskontakten und die spätere mögliche Ausweitung der Besuchskontakte des Kindsvaters mit seinen beiden Söhnen C\_\_\_\_\_ und D\_\_\_\_\_». Jedenfalls wäre die Familientherapie zur Förderung des Kindeswohls auch dann geeignet, wenn sie der Ehefrau bloss ermöglichte, ihre Ängste abzubauen oder zumindest einen Umgang damit zu finden, der eine Übertragung auf die Kinder verhindert (vgl. unten E. 3.2.2). Die Ehefrau macht zwar geltend, es stelle sich die Frage, ob Erinnerungskontakte mit dem Ehemann gegen den Willen der Kinder zurzeit sinnvoll seien, wehrt sich aber ausdrücklich nicht gegen solche (Berufung S. 6 f.). Gemäss dem Entscheid des Zivilgerichts vom 10. Februar 2021 soll spätestens bis zum Beginn der Schulsommerferien 2021 mindestens ein Erinnerungskontakt des Ehemanns mit den Kindern stattfinden. Ein weiterer Erinnerungskontakt soll im zweiten Halbjahr 2021 stattfinden (Ziff. 2). Zudem verpflichtete das Zivilgericht die Ehegatten, konstruktiv mit den involvierten Behörden und Fachleuten zusammenzuarbeiten mit dem Ziel, den persönlichen Verkehr zwischen den Kindern und dem Ehemann wieder aufzunehmen (Ziff. 4). Diese Anordnungen wurden von der Ehefrau nicht angefochten. Aus dem Verhalten der Ehefrau ist zu schliessen, dass auch sie zumindest bei nicht erzwungenen Erinnerungskontakten keine ernsthafte Gefährdung des Kindeswohls befürchtet. Unter diesen Umständen ist es selbst bei Wahrunterstellung der nicht glaubhaft gemachten Behauptungen der Ehefrau betreffend das bisherige Verhalten des Ehemanns (vgl. dazu oben E. 3.1.2 Abs. 1 und 2) nicht nachvollziehbar, weshalb es ihr nicht zumutbar wäre, die Kinder zu Kontakten mit dem Vater zu motivieren. Schliesslich ist anzunehmen, dass die qualifizierte und erfahrene Psychologin, Dipl.-Psych. H\_\_\_\_\_, die Familientherapie durchführen wird, dass die Ehefrau dadurch trotz ihrer Belastungen keinen Schaden nimmt. Am 10. Februar 2021 ordnete das Zivilgericht an, dass sich die Ehegatten baldmöglichst in eine Familientherapie bei Dipl.-Psych. H\_\_\_\_\_ zu begeben und dem Gericht umgehend die

ersten Therapie-Termine mitzuteilen haben. Dieser Entscheid war ab der Eröffnung im Dispositiv am 12. Februar 2021 bis zum superprovisorischen Aufschub der Vollstreckbarkeit mit Verfügung vom 31. März 2021 vollstreckbar. Trotzdem meldete sich die Ehefrau nicht bei Dipl.-Psych. H\_\_\_\_. Gemäss der Darstellung des Ehemanns bedauerte diese es sehr, dass es seitens der Ehefrau keinerlei Bereitschaft zu einer Aufarbeitung und Lösung gebe (Eingabe des Ehemanns vom 19. März 2021). Ob sich die Psychologin tatsächlich dahingehend geäussert hat, kann im Rahmen des vorliegenden Entscheids nicht abschliessend beurteilt werden. Entgegen der Ansicht der Ehefrau (vgl. Berufung S. 3) könnte eine entsprechende Äusserung der Psychologin aber nicht als Zeichen dafür betrachtet werden, dass sie gegenüber der Ehefrau voreingenommen wäre. Aus dem Bedauern über die Mitwirkungsverweigerung wäre vielmehr zu schliessen, dass auch die sachverständige Psychologin die angeordnete Familientherapie als erfolversprechend betrachtet.

3.1.4 Die Ehefrau macht geltend, ohne den vorsorglichen Aufschub der Vollstreckung von Ziff. 1 des Entscheids des Zivilgerichts vom 10. Februar 2021 werde ihre Berufung gegen diese Anordnung sinnlos, weil sie die Familientherapie bereits absolviert habe, bevor die Berufungsinstanz über die Rechtmässigkeit ihrer Anordnung entschieden habe. Damit werde ihr faktisch ein Rechtsmittel genommen. Auch dies stelle einen nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteil dar (vgl. Gesuch S. 4 f.; Berufung S. 3). Die Ehefrau hat jedoch nicht glaubhaft gemacht, dass die Familientherapie im Zeitpunkt des Entscheids der Berufungsinstanz über ihre Berufung gegen Ziff. 1 des Entscheids des Zivilgerichts vom 10. Februar 2021 bereits abgeschlossen sein wird. Es ist vielmehr gut vorstellbar, dass die Familientherapie länger dauert als das Berufungsverfahren und daher auch im Zeitpunkt des Entscheids der Berufungsinstanz noch ein aktuelles Interesse an der Beurteilung der Berufung der Ehefrau besteht. Im Übrigen änderte auch die Berücksichtigung des von der Ehefrau geltend gemachten zusätzlichen nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteils nichts am vorliegenden Entscheid.

## **E. 3.2**

3.2.1 Nachdem C\_\_\_\_ bereits seit dem Jahr 2018 keinen Kontakt zum Ehemann gewünscht hatte, verweigerten im Zeitpunkt des Abschlusses des Gutachtens der KJP BL beide Kinder den Kontakt zum Ehemann (Gutachten der KJP BL vom 13. Mai 2020 S. 10 und 15■19, insb. 18 f.). Gegenüber dem Kindesvertreter bekräftigten die Kinder mehrfach, dass sie keinerlei Kontakt mit dem Ehemann wünschten (Stellungnahme Ziff. 3). Beim Entscheid über die Ausgestaltung des persönlichen Verkehrs ist der geäusserte Kindeswille zu berücksichtigen und bei älteren Kindern ein massgebliches Kriterium. Das Kind kann aber nicht autonom bestimmen, ob und zu welchen Bedingungen es Umgang mit dem nicht obhutsberechtigten Elternteil haben möchte, und der von ihm geäusserte Wille kann nicht das alleinige Element bei der gerichtlichen Entscheidungsfindung sein. Andernfalls würde der Kindeswille mit dem Kindeswohl gleichgesetzt, obwohl sich die beiden Elemente durchaus widersprechen können (AGE BEZ.2020.24 vom 25. November 2020 E. 2.5.1 mit Nachweisen). Dementsprechend erklärten die Gutachterinnen, bei der Beurteilung, ob ein Besuchsrecht für den abwesenden Elternteil dem Kind voll zuträglich sei, müssten grundsätzlich verschiedene begünstigende und hemmende Faktoren gegeneinander abgewogen werden. Sie formulierten insbesondere die folgende Empfehlung: «Wir befürworten aus gutachterlicher und kinder- und jugendpsychologischer Sicht die schrittweise unverfängliche Wiederaufnahme der Kontakte zwischen dem Kv [Ehemann]

und C\_\_\_\_\_ und D\_\_\_\_\_ im Sinne des Kindeswohls. Da beide Kinder aktuell nicht mit Besuchen beim Kv einverstanden sind, vorwiegend aus Selbstschutz, die Km [Ehefrau] grundsätzlich offen ist, sich aber aktuell zu belastet zeigt, der Kv ebenfalls einerseits Verständnis zeigt, andererseits aber an einem minimalen Kontakt festhält (zumindest zu D\_\_\_\_\_ ) empfehlen wir, dass wenigstens zwei Kontakte pro Jahr im Sinne von ■Erinnerungskontakten■ stattfinden.» (Gutachten der KJP BL vom 13. Mai 2020 S. 19 f.). Aus dieser Empfehlung ist zu schliessen, dass zumindest nicht erzwungene Erinnerungskontakte zur Förderung des Kindeswohls trotz der zurzeit ablehnenden Haltung der Kinder geboten sind (vgl. zur Frage, ob eine zwangsweise Durchsetzung von Erinnerungskontakten mit dem Wohl urteilsfähiger Kinder vereinbar ist BGer 5A\_647/2020 vom 16. Februar 2021 E. 2.5). Es ist davon auszugehen, dass seit Mai 2018 keine persönlichen Kontakte zwischen dem Ehemann und C\_\_\_\_\_ und seit Dezember 2019 auch keine persönlichen Kontakte zwischen dem Ehemann und D\_\_\_\_\_ stattgefunden haben. Seit dem Abschluss des Gutachtens ist inzwischen bald ein Jahr vergangen, ohne dass ein Erinnerungskontakt stattgefunden hätte. Die Kinder erleiden daher einen erheblichen Nachteil, wenn ein erster Erinnerungskontakt nicht wie im Entscheid vom 10. Februar 2021 vorgesehen spätestens bis zum Beginn der Schulsommerferien 2021 stattfinden kann. Zudem erleidet auch der Ehemann, der den Kontakt zu seinen Kindern wünscht und sie sehr vermisst (Gutachten der KJP BL vom 13. Mai 2020 S. 7 und 17), einen erheblichen Nachteil, wenn der erste Erinnerungskontakt nicht wie vorgesehen stattfinden kann. Diese Nachteile sind nicht leicht wiedergutzumachen, weil die Zeit ohne Kontakt zwischen dem Ehemann und den Kinder unwiederbringlich verflissen ist.

3.2.2 Gemäss dem Gutachten befinden sich die Kinder in einem Loyalitätskonflikt zwischen den Eltern und wirken sie sehr verängstigt. Ihre Ablehnung des Kontakts mit dem Ehemann wird von den Gutachterinnen vorwiegend als Selbstschutz interpretiert. Die Ehefrau wirke ängstlich. Auch wenn sie versuche, möglichst wenig negative Aussagen über den Ehemann zu machen, und auch wenn sie versuchen sollte, die Kinder nicht direkt zu beeinflussen, spürten die Kinder ihre Angst und sei von einer Übertragung der ängstlichen Haltung der Ehefrau auf die Kinder auszugehen (Gutachten der KJP BL vom 13. Mai 2020 S. 17■20). Gegenüber dem Kindesvertreter begründeten die Kinder ihre Ablehnung von Kontakt mit dem Ehemann damit, dass sie Angst vor ihm hätten. D\_\_\_\_\_ erklärte sogar, es sei schmerzhaft und er würde den Ehemann gerne wiedersehen, aber das gehe nicht, weil er zu viel Angst habe (vgl. Verhandlungsprotokoll vom 9. Februar 2021 S. 3 und 5). Die Gutachterinnen empfahlen nicht nur eine psychotherapeutische Begleitung der Kinder, sondern auch eine solche der Ehegatten (Gutachten KJP BL S. 20). Zur Frage, ob die psychotherapeutische Begleitung der Eltern durch dieselbe Psychologin erfolgen soll, äusserten sich die Gutachterinnen nicht ausdrücklich. Es ist jedoch davon auszugehen, dass die Therapie ihren Zweck, die Wiederaufnahme und allfällige Ausweisung des persönlichen Verkehrs zwischen dem Ehemann und den Kindern nur erfüllen kann, wenn die Psychologin den Elternkonflikt aus der Sicht beider Ehegatten kennt. Zudem muss es sich um eine Person handeln, die über einschlägige Kompetenz und Erfahrung verfügt. Die von der Ehefrau behauptete Psychotherapie bei einer anderen Therapeutin oder einem anderen Therapeuten als der mit dem Entscheid vom 10. Februar 2021 bestimmten Psychologin (Berufung S. 5) vermöchte daher die angeordnete Familientherapie nicht zu ersetzen. Im Übrigen hat die Ehefrau die behauptete Psychotherapie weder substantiiert noch glaubhaft gemacht. Wenn sich die Ehefrau der mit dem Entscheid vom 10. Februar 2021 angeordneten Familientherapie unterzieht, besteht die Chance, dass sie ihre Ängste abbauen

oder zumindest einen Umgang mit ihnen finden kann, der eine Übertragung auf die Kinder verhindert. Damit wird die Chance eröffnet, dass auch die Kinder ihre Ängste ablegen und sich spätestens bis zum Beginn der Schulsommerferien 2021 auf einen Erinnerungskontakt mit dem Ehemann einlassen. Wenn sich die Ehefrau der Familientherapie einstweilen entzieht, bleiben die Verhältnisse hingegen unverändert und besteht eine erhebliche Gefahr, dass die Kinder den Erinnerungskontakt aufgrund ihrer Ängste verweigern und dessen Durchführung scheitert. Folglich droht den Kindern und dem Ehemann bei einem Aufschub der Vollstreckbarkeit von Ziff. 1 des Entscheids des Zivilgerichts vom 10. Februar 2021 ein erheblicher nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil.

3.3 Der Nachteil, der den Kindern und dem Ehemann bei einem Aufschub der Vollstreckbarkeit von Ziff. 1 des Entscheids vom 10. Februar 2021 droht, wiegt schwerer als der Nachteil, welcher der Ehefrau im Fall der Vollstreckung droht. Dies gälte auch dann, wenn mit der Ehefrau davon ausgegangen würde, ihre Berufung gegen Ziff. 1 des Entscheids des Zivilgerichts vom 10. Februar 2021 würde ohne vorsorglichen Aufschub der Vollstreckung sinnlos (vgl. dazu oben E. 3.1.4). Die Erfolgchancen der Berufung gegen Ziff. 1 des Entscheids vom 10. Februar 2020 sind jedenfalls nicht eindeutig positiv und sprechen damit nicht für den Aufschub der Vollstreckbarkeit. Aus den vorstehenden Gründen ist das Gesuch um vorsorglichen Aufschub der Vollstreckbarkeit abzuweisen.

3.4 Die Frist zur Mitteilung und Dokumentation der ersten Therapie-Termine bei Dipl.-Psych. H\_\_\_\_, die der Zivilgerichtspräsident der Ehefrau zwecks Vollstreckung von Ziff. 1 des Entscheids vom 10. Februar 2021 mit Verfügung vom 22. März 2021 angesetzt hatte, ist während des superprovisorischen Aufschubs der Vollstreckbarkeit von Ziff. 1 des Entscheids vom 10. Februar 2021 abgelaufen. Die Frist ist der Ehefrau daher mit dem vorliegenden Entscheid neu anzusetzen.

#### **E. 4**

4.1 Gemäss Art. 106 Abs. 1 ZPO werden die Prozesskosten der unterliegenden Partei auferlegt. In Anwendung von Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO kann das Gericht in familienrechtlichen Verfahren von diesem Verteilungsgrundsatz abweichen und die Prozesskosten nach Ermessen verteilen. Im Rechtsmittelverfahren, in dem den Parteien bereits ein Entscheid zu den materiellen Streitfragen vorliegt, rechtfertigt die familienrechtliche Natur des Verfahrens allein generell keine Abweichung vom Erfolgsprinzip. Bei Fehlen besonderer Umstände sind die Kosten des Rechtsmittelverfahrens deshalb auch in familienrechtlichen Verfahren nach dem Erfolgsprinzip zu verteilen (AGE ZB.2019.29 vom 6. Mai 2020 E. 10.4.1 mit Nachweisen). Das gleiche muss für ein Gesuch um vorsorglichen Aufschub der Vollstreckbarkeit gelten, weil auch in diesem Fall bereits ein erstinstanzlicher Entscheid vorliegt (so im Ergebnis auch AGE DGZ.2019.10 vom 17. Dezember 2019 E. 5). Ein besonderer Umstand, der eine Abweichung vom Erfolgsprinzip rechtfertigen würde, ist im vorliegenden Fall nicht ersichtlich. Folglich hat die Ehefrau als unterliegende Partei in Anwendung von Art. 106 Abs. 1 ZPO die Prozesskosten des vorliegenden Verfahrens zu tragen.

4.2 Die Gerichtskosten des vorliegenden Verfahrens werden in Anwendung von § 10 Abs. 1 des Gerichtsgebührenreglements (GGR, SG 154.810) auf CHF 1'200.─ festgesetzt.

#### **E. 4.3**

4.3.1 Die Parteientschädigung und die Entschädigung des Kindesvertreters bemessen sich nach dem Zeitaufwand (vgl. § 10 Abs. 1 des Honorarreglements [HoR, SG 291.400]).

4.3.2 Mit Honorarnote vom 19. April 2021 macht die Rechtsvertreterin des Ehemanns einen Zeitaufwand von 5,83 Stunden zu einem Stundenansatz von CHF 200.■ entsprechend CHF 1■166.67 und Auslagen von CHF 74.25 geltend. Dieser Aufwand ist angemessen. Gemäss der Praxis des Appellationsgerichts beträgt der Stundenansatz für die Parteientschädigung zwar grundsätzlich CHF 250.■ (AGE ZB.2020.27 vom 15. Dezember 2020 E. 3.1). Der Betrag der Parteientschädigung kann den mit der Honorarnote vom 19. April 2021 geltend gemachten aber nicht übersteigen, weil das Gericht einer Partei nach dem Dispositionsgrundsatz (Art. 58 Abs. 1 ZPO) nicht mehr zusprechen darf, als sie verlangt, und weil die Parteientschädigung nicht zu einer Bereicherung der Partei führen soll (AGE ZB.2020.32 vom 15. Januar 2021 E. 2.4).

4.3.3 Der Stundenansatz für die Entschädigung des Kindesvertreters beträgt nach der Praxis des Appellationsgerichts CHF 200.■ (AGE ZB.2019.29 vom 6. Mai 2020 E. 10.4.6). Mangels Einreichung einer Kostennote ist sein Aufwand zu schätzen. Für das Studium des Gesuchs und die Stellungnahme erscheint ein Aufwand von knapp vier Stunden angemessen. Unter Mitberücksichtigung der notwendigen Auslagen wird die Entschädigung des Kindesvertreters daher auf CHF 800.■ festgesetzt.

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