

GR_GERICHTE ZK1 2014 148 vom 27. Oktober 2015

GR Gerichte, 2015-10-27, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_ZK1_2014_148

FR: GR_GERICHTE ZK1 2014 148 du 27 octobre 2015

IT: GR_GERICHTE ZK1 2014 148 del 27 ottobre 2015

Regeste

Nebenfolgen Ehescheidung | Berufung ZGB Eherecht

Erwägungen

E. 2

ZGB verweigert oder entzogen werden, wenn das Wohl des Kindes durch den persönlichen Verkehr gefährdet wird, wenn ihn der betreffende Elternteil pflichtwidrig ausgeübt hat, wenn sich dieser nicht ernsthaft um das Kind gekümmert hat oder wenn andere wichtige Gründe vorliegen. Eine Gefährdung des Wohls des Kindes im genannten Sinn liegt dann vor, wenn dessen ungestörte körperliche, seelische oder sittliche Entfaltung durch ein auch nur begrenztes Zusammensein mit dem nicht obhutsberechtigten Elternteil bedroht ist. Bei der Beschränkung des persönlichen Verkehrs ist stets das Gebot der Verhältnismässigkeit zu beachten. So darf er in der Regel nicht allein wegen elterlicher Konflikte dauerhaft eingeschränkt werden, jedenfalls soweit das Verhältnis zwischen dem besuchsberechtigten Elternteil und dem Kind gut ist. Der gänzliche Ausschluss eines Elternteils vom persönlichen Verkehr kommt schliesslich nur als ultima ratio infrage; er ist einzig dann statthaft, wenn sich die nachteiligen Auswirkungen eines Besuchsrechts nicht anderweitig in für das Kind vertretbaren Grenzen halten lassen (Urteil des Bundesgerichts 5A_661/2014 vom 27. März 2015 E. 3.2 mit zahlreichen Hinweisen). Kommen weniger einschneidende Massnahmen in Betracht, durch die das Kindeswohl gewahrt bleiben kann (begleitetes Besuchsrecht, Ermahnungen und Weisungen), sind diese einem Ausschluss des Besuchsrechts vorzuziehen (Schwenzer/Cottier, a.a.O., N 16 zu Art. 274 ZGB). 5.5. Die I. Zivilkammer hat sich bereits in seinem Urteil vom 3. Februar 2014 (ZK1 13 28) – in Zusammenhang mit der damals seitens der Mutter beantragten Weiterführung der Sistierung des väterlichen Besuchsrechts – mit der Frage befasst, ob die Voraussetzungen für eine dauernde Verweigerung des Kontakts zwischen dem Berufungskläger und seinem Sohn gegeben waren. Dabei hat sich die I. Zivilkammer zunächst mit den Vorfällen auseinandergesetzt, welche zur Sistierung des begleiteteten Besuchsrechts geführt hatten, und ist zum Schluss gekommen, dass sich der Berufungskläger im Frühjahr 2011 zwar durchaus pflichtwidrig verhalten haben mag, sein in erster Linie gegen die Mutter gerichtetes Fehlverhalten vom Vorderrichter aber zu Recht nicht als Grund für eine weitere Sistierung

Seite 35 — 57 des Besuchsrechts gewertet worden sei. Insbesondere vermochte das Gericht die von der Mutter damals heraufbeschworene Gefahr einer Misshandlung des Kindes – etwa durch unerlaubte Verabreichung von Medikamenten – nicht zu erkennen (E. 3.c S. 17 f.). Keinen Sistierungsgrund erblickte die I. Zivilkammer sodann im damals hängigen Strafverfahren gegen den Vater. Konkrete Anhaltspunkte für eine mögliche Gewaltbereitschaft des Vaters seien nicht ersichtlich und eine allfällige

Entführungsfahr, soweit eine solche aufgrund der im Strafverfahren zur Diskussion stehenden Drohungen im Raum stehe, könne durch die Anordnung eines begleiteten Besuchsrechts in Verbindung mit der seit 2010 bestehenden Damentasperre ausreichend gebannt werden (E. 3.d S. 18). Anschliessend ist die I. Zivilkammer auf die weiteren Einwände der Mutter eingegangen und hat dazu folgendes erwogen (vgl. E. 3.e-3.g S. 18 ff): „3.e. Vom Vorderrichter im Ergebnis korrekt bewertet wurde im Weiteren auch das Verhalten des Berufungsbeklagten seit der Sistierung des Besuchsrechts. Dass er sich – was in der Berufungsantwort unbestritten geblieben ist – nach der Darstellung der Berufungsklägerin seither nie nach dem Kind und dessen Befinden erkundigt haben soll, ist zu einem wesentlichen Teil dem ausserordentlich belasteten Verhältnis zur Berufungsklägerin zuzuschreiben, welche mit dem von ihr erwirkten Annäherungsverbot und der Strafanzeige wegen Belästigung durch Telefonanrufe und SMS kaum eine aussichtsreiche Grundlage für weitere Kontaktversuche geschaffen hat. Ein direkter brieflicher oder telefonischer Kontakt zum Kind war sodann aufgrund dessen Alters ausgeschlossen. Abgesehen davon stellt eine allfällige Vernachlässigung des Kindes für sich allein ohnehin keinen Verweigerungsgrund dar, sondern kann – sofern die sofortige Wiederaufnahme von Besuchskontakten das Kindeswohl gefährden würde – höchstens eine zeitweilige Aussetzung des Besuchsrechts rechtfertigen (vgl. Bächler/Wirz, a.a.O., N 11 zu Art. 274 ZGB mit Verweis auf das Urteil des Bundesgerichts 5C.96/2000 vom 29. Mai 2000, E. 4.c). Ob letzteres geboten ist, hängt allerdings nicht vom Grad der Vernachlässigung in der Vergangenheit, sondern in erster Linie von den Bedürfnissen des Kindes sowie allenfalls von den gegenwärtigen persönlichen Verhältnissen des Besuchsberechtigten ab. f. Eine andere Frage ist, ob aus dem passiven Verhalten des Berufungsbeklagten auf eine zweckwidrige und mithin rechtsmissbräuchliche Geltendmachung des Besuchsrechts als Mittel zur Erlangung einer Aufenthaltsbewilligung geschlossen werden kann, wovon das Amt für Migration und Zivilrecht Graubünden bereits beim Widerruf der Aufenthaltsbewilligung wie auch in den gegenwärtigen Wiedererwägungsverfahren ausgegangen ist (...). Dafür bestehen nach Auffassung des Gerichts keine ausreichenden Anhaltspunkte. Dass das Besuchsrecht in den ausländerrechtlichen Verfahren ein zentrales Thema bildet, liegt bei der gegenwärtigen Rechtslage auf der Hand und beweist nicht, dass der Wunsch nach Kontakt zu seinem Sohn lediglich vorgeschoben ist. Die bisherige Passivität des Berufungsbeklagten ist – wie dargelegt – noch als Folge der Trennungsumstände und der hängigen Verfahren zu werten. Selbst wenn schliesslich der Kontaktwunsch des Berufungsbeklagten überwiegend ausländerrechtlich motiviert sein sollte, ändert dies nichts daran, dass der Kontakt zum Vater im Interesse des Kindes zu regeln

Seite 36 — 57 ist, welchem damit die für seine Persönlichkeitsentwicklung wichtige Kenntnis und persönliche Erfahrung seines Vaters ermöglicht werden soll, dient das Recht auf persönlichen Verkehr doch dem Aufbau und der Pflege der inneren Verbundenheit zwischen den Eltern und dem unmündigen Kind (Bächler/Wirz, a.a.O., N 2 zu Art. 273 ZGB). g. Zu Recht unberücksichtigt gelassen und keinen weiteren Abklärungen unterzogen hat der Vorderrichter den ausländerrechtlichen Status des Berufungsbeklagten. Wie der Entscheid über die Sorgerechtszuteilung soll auch derjenige über die Gewährung des Besuchsrechts nicht durch ausländerrechtliche Motive verfälscht werden: weder bildet das fehlende Aufenthaltsrecht in der Schweiz für sich alleine einen Grund zur Verweigerung beziehungsweise weiteren Sistierung des Besuchsrechts noch rechtfertigt die Möglichkeit, wegen des Besuchsrechts eine Aufenthaltsbewilligung erhalten zu können, eine Aufhebung

der Sistierung, solange das Kindeswohl einer solchen entgegensteht. Ob sich der Berufungsbeklagte legal oder illegal in der Schweiz aufhält, ändert am Bestand eines Besuchsrechts nichts, sondern beeinflusst höchstens die Modalitäten seiner Ausübung. Soweit ein illegaler Aufenthalt als Indiz für eine erhöhte Entführungsgefahr zu werten wäre, wird dieser Gefahr mit der Anordnung eines begleiteten Besuchsrechts ausreichend begegnet. Auch der Umstand, dass die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung für die Schweiz derzeit unwahrscheinlich ist, schliesst die Gewährung eines Besuchsrechts nicht aus, sondern erfordert gegebenenfalls eine Anpassung der Modalitäten (Konzentration mehrerer Besuche auf den von der jeweiligen Einreisebewilligung gedeckten Zeitraum). Zudem steht im heutigen Zeitpunkt noch keineswegs fest, dass die Bemühungen der Behörden um eine Rückführung des Berufungsbeklagten in sein Heimatland erfolgreich sein werden. Sollte die Ausschaffungshaft als Folge der gesetzlichen Höchstdauer oder des Übermassverbotes aufgehoben werden müssen, wird der Berufungsbeklagte möglicherweise trotz fehlender Aufenthaltsbewilligung in der Schweiz verbleiben können, was zwar zu strafrechtlichen Sanktionen und ausländerrechtlichen Massnahmen (Ein- oder Ausgrenzung) führen kann, der Ausübung eines Besuchsrechts aber nicht entgegensteht (vgl. BGE 135 II 105 E. 2.3.2). Dass sich der Berufungsbeklagte gegenüber den Ausländerbehörden und namentlich auch in der von ihm als Unrecht empfundenen Ausschaffungshaft renitent verhalten hat (...), verdient schliesslich ohne Zweifel die entsprechenden straf- bzw. verwaltungsrechtlichen Konsequenzen, ist aber menschlich durchaus nachvollziehbar und erlaubt keine Rückschlüsse auf ein das Kindeswohl gefährdendes Verhalten bei der Ausübung des begleiteten Besuchsrechts.“ In der Folge prüfte die I. Zivilkammer, ob eine mit dem Kindeswohl verträgliche Ausübung des Besuchsrechts während der damals andauernden Inhaftierung des Vaters möglich wäre, was das Gericht gestützt auf die diesbezüglichen Abklärungen der Kindesvertreterin für ausgeschlossen hielt. Für die Dauer der ausländerrechtlichen Haft wurde daher eine Weiterführung der Sistierung angeordnet (E. 3.h S. 20 f.). Im Hinblick auf die bereits absehbare Beendigung der Ausschaffungshaft gelangte die I. Zivilkammer dagegen zur Auffassung, dass eine weitere Sistierung nur in Betracht falle, wenn die (Wieder-)aufnahme von begleiteten Besuchstagen zu einer Gefährdung des Kindeswohls führen würde. Dabei sei klar, dass

Seite 37 — 57 grundsätzlich weder die bis anhin fehlende Vater-Kind-Beziehung noch die Fremdsprachigkeit des Vaters eine weitere Aussetzung rechtfertigten, zumal das Persönlichkeitsrecht des nicht obhutsberechtigten Elternteils, der Grundsatz der Verhältnismässigkeit sowie der Sinn und Zweck des persönlichen Verkehrs dessen gänzliche Unterbindung verbiete, wenn allfällige nachteilige Auswirkungen des persönlichen Kontakts durch die persönliche Anwesenheit einer Drittperson hinreichend begrenzt werden könnten. Im vorliegenden Fall käme zwar erschwerend hinzu, dass das Kind an einer angeborenen Behinderung (Trisomie 21) leide und die Mutter die Wiederaufnahme der Kontakte kategorisch ablehne, was sich unweigerlich auf das Kind auswirke. Aus den verschiedenen Berichten geht indes hervor, dass A._____ auffällig gut entwickelt sei und sich anlässlich einer Konsultation wegen eines viralen Infekts als aussergewöhnlich kooperativ und interessiert präsentiert habe, was darauf schliessen lasse, dass er bei einer adäquaten Vorbereitung und Begleitung durchaus in der Lage sei, die Kontakte mit seinem Vater zu bewältigen. Zu berücksichtigen sei schliesslich, dass der Vorderrichter die Aufhebung der Sistierung mit der Errichtung einer Beistandschaft gemäss Art. 308 Abs. 2 ZGB verbunden habe. Aufgabe des Beistandes werde es sein, durch

entsprechende Gestaltung der Kontakte eine behutsame Annäherung zwischen Vater und Kind zu ermöglichen und auf eine Verbesserung der Kooperationsfähigkeit der Eltern hinzuwirken, was erfahrungsgemäss zu einer deutlichen Verringerung der sich aus den Besuchskontakten ergebenden Belastungen für das Kind führe. Mit der Installation einer Beistandschaft könne daher einer möglichen Überforderung des Kindes rechtzeitig begegnet werden, weshalb für eine weiteres Sistierung des begleiteten Besuchsrechts kein Grund mehr bestehe (E. 3.i S. 21 ff.). 5.6. Diese Überlegungen, welche die I. Zivilkammer in Zusammenhang mit der Regelung des Kontaktrechts für die Dauer des Scheidungsverfahrens getätigt hat, bleiben grundsätzlich auch für das vorliegende Verfahren beachtlich, zumal die Regelung des persönlichen Verkehrs in beiden Verfahrensstadien nach denselben Kriterien zu erfolgen hat. Zu prüfen bleibt einzig, ob seit dem damaligen Entscheid Umstände eingetreten oder hinzugekommen sind, welche nunmehr ein vollständiges Absehen von einem Kontaktrecht des Vaters zu seinem Sohn gebieten. Bei der gegebenen Ausgangslage ausgeschlossen ist dagegen die Einräumung eines unbegleiteten und in zeitlicher Hinsicht jeweils mehrere Tage (und Nächte) umfassenden Besuchs- und Ferienrechts, wie es der Berufungskläger unter Ziffer 3.b seines Rechtsbegehrens beantragt hat. Mit Rücksicht auf das vollständige Fehlen einer Beziehung zwischen Vater und Kind sowie den tiefgreifenden Verlust an ge-

Seite 38 — 57

gegenseitigem Vertrauen unter den Eltern liegt es auf der Hand, dass vorerst bis auf weiteres nur ein begleitetes Besuchsrecht zur Diskussion stehen kann. In der Berufungsbegründung (act. A.1 S. 10) wie auch im Rahmen des Plädoyers (act. D.17 S. 7) wurde denn auch ausdrücklich zugestanden, dass der Beziehungsaufbau sorgsam, schrittweise und vorerst im Rahmen eines begleiteten Besuchsrechts geschehen soll; der Berufungskläger sei diesbezüglich selbstverständlich bereit, mit der KESB zusammenzuarbeiten. Unter diesen Umständen hätte er aber auch nicht einfach die Einräumung eines gerichtsblichen Besuchs- und Ferienrechts beantragen dürfen, liesse ein solches die aktuellen Bedürfnisse des Kindes doch völlig ausser Acht. Der Berufungskläger scheint zu verkennen, dass die Anordnung einer Beistandschaft nicht automatisch zu einem begleiteten Besuchsrecht führt, das in zeitlicher Hinsicht vom Beistand in eigener Kompetenz festgelegt werden könnte. Der Umfang des begleiteten Besuchsrechts muss vielmehr vom Gericht selbst bestimmt werden. Dabei gilt der Grundsatz, dass das begleitete Besuchsrecht lediglich eine Übergangslösung darstellt und deshalb stets nur für eine begrenzte Dauer anzuordnen ist. Im Regelfall ist es auf ein halbes oder ein ganzes Jahr zu begrenzen (Schwenzer/Cottier, a.a.O., N 27 zu Art. 273 ZGB). Ist allerdings im konkreten Fall – wie vorliegend – aufgrund verschiedener Unwägbarkeiten und Ungewissheiten die zukünftige Entwicklung nur äusserst schwierig abzuschätzen, muss es nach Auffassung des Kantonsgerichts zulässig sein, sich im Scheidungsurteil auf die Regelung der (zeitlich nicht limitierten) ersten Phase zu beschränken und den Ausbau des begleiteten Besuchsrechts bzw. den allfälligen Wechsel zu unbegleiteten Besuchstagen vom Entscheid der KESB als für die Abänderung zuständigen Behörde (Art. 134 Abs. 4 letzter Satz ZGB) abhängig zu machen. Offenkundig nicht mit dem Kindeswohl vereinbar und deshalb abzuweisen ist ferner der Antrag des Berufungsklägers, ihm für den Fall, dass er ausserhalb der Schweiz lebt, das Recht einzuräumen, seinen Sohn jährlich für zwei Monate Ferien an einen Ort seiner Wahl zu sich auf Besuch zu nehmen. Dies gilt nebst den bereits genannten Gründen, welche ein unbegleitetes Besuchsrecht derzeit ausschliessen, auch mit Blick auf den Grundsatz, dass vor allem bei Kleinkindern eine allzu lange Trennung von der Hauptbezugsperson verhindert werden soll (Schwenzer/Cottier, a.a.O., N 14 zu Art. 273

ZGB), wobei im vorliegenden Fall noch die besonderen Bedürfnisse von A. _____ erschwerend hinzukommen. Im Gegensatz zur Anordnung eines begleiteten Besuchsrechts gewinnt im Zusammenhang mit dem beantragten zweimonatigen Ferienrecht an einem Ort nach Wahl des Berufungsklägers zudem automatisch auch dessen unbekannter Aufenthaltsstatus an Bedeutung. Eine derartige Anordnung ist unter den konkreten Umständen schlechterdings nicht vorstellbar, sodass diesem Antrag des Beru-

Seite 39 — 57 fungsklägers (Ziff. 3.a der Rechtsbegehren) nicht stattgegeben werden kann. Solange nicht bekannt ist, wo der Berufungskläger sich nach seiner Ausreise aus der Schweiz niederlässt (eine Rückkehr nach L.2 _____ schliesst er selber derzeit aus), kann das Gericht für den Fall eines Aufenthaltes ausserhalb der Schweiz auch keine andere Kontaktregelung festlegen, hängt doch deren Ausgestaltung massgeblich davon ab, wie sich die persönlichen Verhältnisse des Berufungsklägers dannzumal präsentieren und wie sich seine (aktuell noch fehlende) Beziehung zum Kind bis dahin entwickelt hat. Sollte der Berufungskläger die Schweiz tatsächlich verlassen, wird es daher ihm obliegen, im dafür vorgesehenen Verfahren eine Anpassung der für die Schweiz geltenden Kontaktregelung zu beantragen. 5.7. Damit ist auf die Gründe einzugehen, welche nach Auffassung der Vorinstanz trotz der grundsätzlich anerkannten Bedeutung eines Kontakts von A. _____ zu seinem Vater gegen die Einräumung eines (begleiteten) Besuchsrechts sprechen. Nicht von Belang kann in diesem Zusammenhang sein, dass der Berufungskläger keine Angaben zu seinem Aufenthaltsort gemacht hat und er sich illegal in der Schweiz aufhält. Diesbezüglich kann vorab auf die vorstehend zitierten Erwägungen aus dem Urteil ZK 13 28 verwiesen werden. Soweit es um ein Besuchsrecht in Form von begleiteten Kontakten an einem vom Beistand bestimmten Ort geht, kann dessen Anordnung weder von einer dauerhaften Aufenthaltsbewilligung noch von einem festen Wohnsitz abhängig gemacht werden. Vielmehr muss es genügen, wenn der Berufungskläger für die Beistandsperson jederzeit erreichbar ist, was durch die Bekanntgabe seiner Telefonnummer sowie seiner E-Mail-Adresse gewährleistet ist. Einwenden liesse sich höchstens, dass Bemühungen um einen schrittweisen Aufbau der Beziehung zwischen Vater und Kind nur Sinn machen, wenn auf absehbare Zeit regelmässige Kontakte in kurzen Intervallen möglich bleiben, was bei der jederzeit drohenden Ausschaffung nach L.2 _____ nicht gesichert ist. Ein plötzlicher Abbruch der einmal aufgenommenen Kontakte könnte sich für das Kind nämlich durchaus belastend auswirken, während ihm die jetzige Situation, in welcher der Vater nach Angaben der Berufungsbeklagten gar kein Thema ist (vgl. act. G.1 S. 6), offenbar noch nicht schadet. Dies führt aber wieder zur Problematik, dass der zivilrechtliche Entscheid an sich nicht durch die ausländerrechtliche Entscheidung präjudiziert werden sollte. Bei letzterer wurde unter dem Gesichtspunkt von Art. 8 Abs. 1 EMRK zwar geprüft, ob sich die Ausreise negativ auf das Verhältnis zwischen Vater und Sohn auswirken würde (vgl. dazu die bei den Straftaten liegende Verfügung des APZ vom 18. April 2011 [act. 2.3 der Staatsanwaltschaft]). Verneint wurde ein derarti-

Seite 40 — 57 ger Nachteil unter anderem mit der Begründung, dass sich aufgrund des begleiteten und auf ein Minimum beschränkten Besuchsrecht noch keine so enge Beziehung zwischen Vater und Kind aufgebaut habe, welche nicht auch vom Ausland her aufrechterhalten werden und gepflegt werden könne. Würde nun im zivilrechtlichen Verfahren festgestellt, dass ein begleitetes Besuchsrecht vom Ausland her nicht ausgeübt werden kann und ein solches wegen der drohenden Ausschaffung verweigert, würde dies im Ergebnis zur einer Verletzung von Art. 8 EMRK durch widersprüchliches Handeln der

staatlichen Organe führen. Dies erscheint umso problematischer, als das Kind im ausländerrechtlichen Verfahren gar nicht vertreten war und dessen eigenes Interesse am Auf- bzw. Ausbau einer Beziehung zum Vater kaum gewichtet wurde. 5.8. Die Vorinstanz hat die Verweigerung eines Besuchsrechts in erster Linie damit begründet, dass der Berufungskläger – mit Ausnahme der gerichtlichen Verfahren – ein zu wenig handfestes Interesse an A._____ dokumentiert habe. Aus der Tatsache, dass er weder auf die Anfrage der Kindesvertreterin reagiert noch sich nach der Entlassung aus der Ausschaffungshaft bei der zuständigen KESB gemeldet habe, um auf die Errichtung der Beistandschaft zu drängen oder via diese Behörde anderweitigen Kontakt zu A._____ herzustellen, hat die Vorinstanz einerseits auf ein mangelndes Interesse des Kindsvaters geschlossen und dessen passives Verhalten andererseits als Hinweis darauf gedeutet, dass der Kindsvater selber davon ausgegangen sei, dass sich aufgrund seines aktuellen Aufenthaltsstatus in der Schweiz ein begleitetes Besuchsrecht nicht in die Tat umsetzen lasse. Was das Verhalten des Berufungsklägers gegenüber der Kindesvertreterin anbelangt, trifft es zu, dass sich letztere mit Schreiben vom 1. Juli 2014 (vgl. act. VII.36) an die Rechtsvertreter der Eltern gewandt und sich im Hinblick auf eine allfällige Anpassung ihrer Anträge im Scheidungsverfahren nach der Möglichkeit einer direkten Kontaktaufnahme mit den Eltern erkundigt hatte; für den Fall, dass eine solche Kontaktaufnahme nicht erwünscht oder nicht möglich sein sollte, hatte sie zudem um Beantwortung verschiedener Fragen zur Entwicklung der persönlichen Verhältnisse ersucht (namentlich ob seit dem Urteil des Kantonsgerichts vom 3. Februar 2014 Kontakte zwischen Vater und Sohn stattgefunden hätten, wie die persönliche Situation der Eltern nach der Scheidung aussehe, welche Vorstellungen und Wünsche die Eltern betreffend Organisation und Häufigkeit der Kontakte hätten und ob es zwischen den Eltern Vorfälle gegeben habe, welche im Hinblick auf die Regelung der Kinderbelange berücksichtigt werden müssten). Die Nichtbeantwortung dieser Fragen hat der Berufungskläger an der vorinstanzlichen Hauptverhandlung damit begründet, dass die Kindesvertreterin seiner Ansicht

Seite 41 — 57 nach befangen sei, was auch ihre Anträge zeigen würden; er habe kein Vertrauen mehr und lehne deshalb eine Kommunikation mit ihr ab (vgl. dazu das Protokoll der vorinstanzlichen Hauptverhandlung vom 4. September 2014 [act. I.16 S. 6]). In der Berufung wird zudem ausgeführt, die Kindesvertreterin habe bereits im Schriftwechsel ein derart minimales Besuchsrecht beantragt, dass damit selbst die Schwelle von sog. Erinnerungsbesuchen unterschritten worden wäre. Sie habe damit gezeigt, dass sie das gesetzliche Pflichtrecht des Vaters auf Besuche und Ferien mit seinem Kind nicht ernstnehme, und sich zugleich über das Bedürfnis des Kindes nach dem Aufbau einer Beziehung mit dem Vater hinweggesetzt, weshalb sie ihre Glaubwürdigkeit als Vertreterin der Kindesinteressen und als mögliche Vermittlerin in den Augen des Berufungsklägers verspielt habe (vgl. act. A.1 S. 9 f.). Tatsächlich hatte sich die Kindesvertreterin in ihrer ersten Stellungnahme vom 12. Juli 2013 (act. I.6) auf einen Antrag für den Fall der Ausweisung des Berufungsklägers aus der Schweiz beschränkt und ein zeitlich eng limitiertes, dem Anliegen eines Kontaktaufbaus kaum förderliches Besuchsrecht beantragt. Insofern mag die Haltung des Berufungsklägers ein Stück weit verständlich sein.

Nichtsdestotrotz hätte eine zeitgerechte Beantwortung der Anfrage, wenn auch nur durch den Rechtsvertreter des Berufungsklägers, erwartet werden dürfen. Das Ausbleiben jeder Reaktion bis unmittelbar vor der Hauptverhandlung (act. IV.6) kann deshalb durchaus als Zeichen seiner eingeschränkten Kooperationsbereitschaft gewertet werden, zumal die Zusammenarbeit mit den für das Kind verantwortlichen Personen nicht bereits bei ersten

Anzeichen von Widerständen auf- gekündigt werden darf. Zu weit geht dagegen die Auffassung der Vorinstanz, dass der Berufungskläger sich mit Hilfe der Kindesvertreterin um einen Informations- austausch mit A._____ hätte bemühen können und müssen (vgl. angefochtener Entscheid E. 4.4 S. 19), ist doch die Aufgabe der Kindesvertreterin klar auf die Interessenvertretung des Kindes im Gerichtsverfahren beschränkt. Dies kann al- lenfalls noch gewisse Vermittlungsversuche unter den Eltern beinhalten, nicht aber weitergehende Bemühungen zur Durchsetzung der Informationsansprüche des Vaters im Sinne von Art. 275a ZGB. 5.9. Zur Frage, wie die fehlenden Bemühungen des Berufungsklägers um In- formationen über das Kind und das Ausbleiben von Kontaktversuchen ausserhalb der Gerichtsverfahren zu würdigen sind, hat sich die I. Zivilkammer im Übrigen bereits in ihrem Urteil ZK1 13 28 (E. 3.e und 3.f) geäussert und dannzumal keinen Grund für eine weitere Aussetzung des Besuchsrechts gesehen. An dieser Beur- teilung hat das seitherige Verhalten des Berufungsklägers nichts geändert. Ab Er- halt des erwähnten Urteils hatte der Berufungskläger Kenntnis davon, dass ihm

Seite 42 — 57 ein begleitetes Besuchsrecht eingeräumt wurde und für dessen Organisation und Überwachung eine Beistandschaft errichtet werden sollte. Im Vordergrund standen daher ab diesem Zeitpunkt Bemühungen um die Ernennung der Beistandsperson durch die zuständige KESB, worauf der Berufungskläger über seinen Rechtsver- treter sowohl vor als auch nach der vorinstanzlichen Hauptverhandlung denn auch verschiedentlich hingewirkt hat (vgl. KESB-Akten act. 15, 28, 32, 42 und 43). Eine direkte Kontaktierung der Mutter oder des Kinderarztes zwecks Beschaffung von Informationen über A._____ konnte in der damaligen Situation und vor dem Hin- tergrund des noch hängigen Strafverfahrens nicht ernsthaft erwartet werden. Auch eine diesbezügliche Nachfrage bei der KESB wäre kaum erfolgversprechend ge- wesen, zumal aus deren Antwort an die Kindesvertreterin klar hervorgeht, dass sie ein eigenes Tätigwerden nicht in Betracht gezogen hatte, sondern die Gestaltung der Kontakte der Beiständin als Fachperson überlassen wollte (vgl. KESB-Akten act. 40). In einem ähnlichen Sinne wurde auch die – allerdings erst kurz vor der Einreichung der Berufung verfasste – Intervention von Rechtsanwalt Allemann beantwortet (vgl. KESB-Akten act. 61). Aktenkundig ist schliesslich, dass der Be- rufungskläger seit der Mitteilung des angefochtenen Entscheids über seinen Rechtsvertreter mehrfach versucht hat, die Berufungsbeklagte zur Auskunft "über die Entwicklung und die aktuelle Situation des gemeinsamen Sohnes A._____ in gesundheitlicher und sonstiger Hinsicht" sowie zur Zustellung von Fotos, Videos und Kinderzeichnungen zu bewegen oder gar zu einem Besuchskontakt Hand zu bieten (vgl. act. B.4). Die erste derartige Anfrage hat der Rechtsvertreter der Beru- fungsbeklagten in seiner Berufungsantwort kommentiert und sinngemäss als blos- se Alibi-Übung abgetan (vgl. act. A.2 S. 3 f.). Die Berufungsbeklagte selber be- gründete ihre Weigerung, dem Berufungskläger irgendwelche Informationen über die Entwicklung des Kindes oder auch nur eine Kinderzeichnung zukommen zu lassen, an der Berufungsverhandlung mit ihren bisherigen negativen Erfahrungen sowie dem vollständig fehlenden Vertrauen zum Berufungskläger (vgl. act. G.1 S.

E. 6

ff.). Vor diesem Hintergrund darf davon ausgegangen werden, dass auch frühere Versuche des Berufungsklägers, von der Berufungsbeklagten Informationen über seinen Sohn zu erhalten oder mit diesem brieflich in Kontakt zu treten, zum Schei- tern verurteilt gewesen wären. Dass solche Versuche unterblieben sind, kann dem Berufungskläger daher nicht zum Vorwurf gemacht werden. 5.10. Die mit dem Urteil ZK1 13 28 angeordnete Beistandschaft

wurde von der KESB Prättigau/Davos erst mit Entscheid vom 11. September 2014 – eine Woche nach der vorinstanzlichen Hauptverhandlung – errichtet. Dementsprechend ist auch die von der KESB ernannte Beiständin erst tätig geworden, nachdem der

Seite 43 — 57 erstinstanzliche Entscheid vorlag, wobei sie auf Ersuchen der Berufungsbeklagten zunächst abwartete, ob das Scheidungsurteil rechtskräftig und die Beistandschaft damit hinfällig werden würde (vgl. act. C.2.3). Über ihre anschliessenden Bemühungen hat sie mit Bericht vom 18. Mai 2015 (act. F. 1) Auskunft gegeben. Daraus geht hervor, dass auch sie während ihres Gespräches mit dem Berufungskläger den Eindruck erhalten habe, dass bei ihm kein echtes Interesse an seinem Sohn bestehe, und sich dieser Eindruck dadurch verstärkt habe, dass sich weder der Berufungskläger noch dessen Anwalt jemals wieder bei ihr gemeldet hätten, um nach A._____ zu fragen. Diese Einschätzung darf nach Ansicht der I. Zivilkammer allerdings nicht überbewertet werden. Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass der Bericht der Beiständin auf einem einzigen (in Englisch geführten) Gespräch mit dem Berufungskläger beruht und dieser bereits für dieses Erstgespräch vorgängig zur Vorlegung seines Reisepasses aufgefordert worden war. Diesem Ersuchen leistete der Berufungskläger keine Folge, was die Beiständin zur Feststellung veranlasste, dass mangels Reisepass auch keine Besuche zwischen Vater und Sohn ermöglicht werden könnten. Schon beim ersten Treffen mit der Beiständin muss dem Berufungskläger somit klar geworden sein, dass das begleitete Besuchsrecht nicht vollziehbar sein würde, solange er keinen Reisepass vorlegt. Zugleich war ihm zweifellos bewusst, dass er mit der sofortigen Anschaffung zu rechnen hatte, sobald er mit einem gültigen Pass angetroffen würde. Mit der Erfüllung der Auflage hätte er daher die Voraussetzung für den Vollzug der Wegweisung aus der Schweiz geschaffen, womit wiederum die Umsetzung des begleiteten Besuchsrechts illusorisch geworden wäre (vgl. dazu auch die in den KESB-Akten [act. 11 und 21] dokumentierten Kontakte zwischen dem Amt für Migration und der KESB-Leitung). Seine Weigerung zur Beibringung eines Reisepasses – den ihm die L.2_____ Botschaft gemäss den einschlägigen völkerrechtlichen Bestimmungen auf sein eigenes Ersuchen ohne Zweifel hätte ausstellen müssen – erscheint daher verständlich. Ebenso ist bei dieser Sachlage ohne weiteres nachvollziehbar, dass der Berufungskläger sich von weiteren Kontakten mit der Beiständin nicht mehr allzu viel versprach und in der Folge davon absah, diese nochmals zu kontaktieren. Daraus auf ein Desinteresse des Berufungsklägers zu schliessen, welches zur Verweigerung eines Besuchsrechts führen müsste, ginge deshalb zu weit. Hinzu kommt, dass die Beiständin ihre Tätigkeit, wie bereits erwähnt, erst nach der Mitteilung des erstinstanzlichen Scheidungsurteils und in Kenntnis dessen Inhalts aufgenommen hat. Letzteres kann sich durchaus auf den Umfang ihrer Bemühungen und ihre Einstellung gegenüber dem Berufungskläger ausgewirkt haben. Dass sie der anlässlich des Erstgesprächs geäusserten Bitte des Berufungsklägers nach einem Foto oder einer Zeichnung von A._____ nach-

Seite 44 — 57 gekommen wäre oder sie von sich aus auf eine Vermittlung zwischen den Eltern hingewirkt hätte, was an sich auch zu ihrem Auftrag gehört hätte (vgl. KESB-Akten act. 48 S. 7 Ziff. 2), lässt sich ihrem Bericht jedenfalls nicht entnehmen. Vor dem Hintergrund der im Raum stehenden Aufhebung der Beistandschaft ist zwar verständlich, dass sich die Beiständin nicht stärker engagiert hat. Unter diesen Umständen durfte aber auch vom Berufungskläger nicht erwartet werden, dass er während dem noch laufenden Gerichtsverfahren auf weiteren Bemühungen der Beiständin insistierte. 5.11. Einen

weiteren Grund für die vollständige Verweigerung eines Besuchsrechts erblickte die Vorinstanz im Umstand, dass A._____ aufgrund seines Geburtsgebrechens mit neuen Situationen schneller überfordert sei als ein Kind ohne Down-Syndrom. Dabei handelt es sich – ebenso wie bei den beschränkten Deutschkenntnissen des Berufungsklägers – um einen Umstand, mit dem sich die I. Zivilkammer bereits in ihrem Urteil ZK1 13 28, E. 3.i, befasst hat. Weshalb von der damaligen Einschätzung abzuweichen wäre, geht aus dem angefochtenen Entscheid nicht hervor. Aufgrund der im Recht liegenden ärztlichen Berichte ist vielmehr erstellt, dass A._____ in Anbetracht seiner genetischen Diagnose auffällig gut entwickelt ist (act. III.2; act. IV.3-4). Darüber hinaus wird er von sämtlichen Beteiligten – darunter die Kindesvertreterin (act. A.3 S. 3), die Beiständin (act. F.1) sowie das Tagesnani, welches A._____ an 2-3 Tagen in der Woche betreut (act. C.2.2), – unisono als (nach anfänglicher Zurückhaltung) zutraulich, neugierig, unbefangen, munter und aufgeweckt beschrieben. Wie die Berufungsbeklagte bei ihrer Befragung an der Berufungsverhandlung (act. G.1 S. 5 f.) dargelegt hat, besucht er einmal in der Woche eine normale Spielgruppe. Der Eintritt in den Kindergarten wurde zwar in Absprache mit dem Kinderarzt – hauptsächlich wegen des Rückstands in der Sprachentwicklung (A._____ sei für ein Trisomie-Kind sehr weit entwickelt, spreche aber im Vergleich zu normalen Kindern undeutlicher) – um ein Jahr zurückgestellt. Anschliessend ist aber der Besuch des normalen Kindergartens vorgesehen. Trotz seines Geburtsgebrechens scheint A._____ damit in der Lage zu sein, mit für ihn fremden Menschen in Kontakt zu treten, selbstredend immer unter der Voraussetzung, dass eine angemessene Begleitung und Unterstützung durch eine ihm vertraute Person stattfindet. Inwiefern es aufgrund dieser Zutraulichkeit und des positiven Zugangs auf Menschen im Falle eines begleiteten Besuchsrechts zu (gefährlichen) Situationen kommen sollte, in welchen ihm nicht wohl sein und er sein Missbehagen nicht zum Ausdruck bringen könnte – so die weitergehende Einschätzung der Beiständin (vgl. act. F.1) – vermag sich dem Gericht nicht zu erschliessen, zumal derartige Situationen bei entsprechender Gestal-

Seite 45 — 57 tung des Besuchskontakts durch die Begleitperson an sich gar nicht vorkommen und durch aufmerksame Beobachtung jedenfalls sollten aufgefangen werden können. Die Beiständin geht denn auch nicht näher darauf ein, worin die angebliche Gefährdung des Kindes konkret bestehen könnte, sondern belässt es bei den wiedergegebenen Feststellungen. Diesen kann sich das Kantonsgericht aus den genannten Gründen nicht anschliessen. Insofern erscheint dem Gericht gestützt auf diese neueren Berichte die im Urteil ZK1 13 28 (E. 3.i S. 23) thematisierte Gefahr einer Überforderung des Kindes durch die Kontaktaufnahme mit seinem Vater, welche allenfalls Anlass zu einer gutachterlichen Abklärung hätte geben können, eher geringer als zum damaligen Zeitpunkt. Die bisherige gesundheitliche Entwicklung des Kindes und die damit einhergehenden Fortschritte auch im sozialen bzw. zwischenmenschlichen Bereich stehen einer Besuchsrechtsausübung somit offensichtlich nicht entgegen. 5.12. Nach dem Gesagten vermögen die von der Vorinstanz angeführten Gründe für die Verweigerung eines begleiteten Besuchsrechts nicht zu überzeugen. Dasselbe gilt für die Argumente der Berufungsbeklagten, welche sich in ihrer Berufungsantwort darauf beschränkt, den Berufungskläger wegen seiner fehlenden Vorstellung bei der Ausgestaltung des Besuchsrechts, seines unkooperativen Verhaltens gegenüber der Kindsmutter, der Kindesvertreterin und den Behörden sowie seines fehlenden Interesses am Kind zu kritisieren. Was die letzten beiden Punkte anbelangt, kann auf die vorangegangenen Ausführungen verwiesen werden. Entgegen der Auffassung der Berufungsbeklagten kann

ihm sodann auch die Tatsache, dass der Berufungskläger sowohl vor der Vorinstanz als auch anlässlich der Berufungsverhandlung nicht in der Lage war, konkrete Vorstellungen zur Ausgestaltung der Besuchskontakte zu äussern, nicht zum Vorwurf gemacht werden, kann solches von ihm in Anbetracht der bisher fehlenden Beziehung zum Kind und der geringen Erfahrungen im Umgang mit Kindern (und vor allem nicht mit einem behinderten Kind) doch gar nicht erwartet werden. Ohnehin wird die kindsgerechte Ausgestaltung der Besuchskontakte zwischen Vater und Sohn sowohl hinsichtlich der Örtlichkeit als auch des Ablaufs bzw. des Programms Aufgabe der zu diesem Zweck errichteten und beizubehaltenden Beistandschaft sein, wobei vorrangig die Bedürfnisse des Kindes und weniger die eigenen Vorstellungen des Berufungsklägers zu berücksichtigen sein werden (vgl. die nachfolgende E. 6). Soweit die Berufungsbeklagte die fehlende Offenlegung des gegenwärtigen Aufenthaltsortes des Berufungsklägers auch als Grund für die Verweigerung des Besuchsrechts anführt, ist ihr, wie schon an anderer Stelle dargelegt, entgegenzuhalten, dass das Besuchsrecht – jedenfalls in Form von begleiteten Besuchskontakten – weder da-

Seite 46 — 57 von noch von einer dauerhaften Aufenthaltsbewilligung oder einem festen Wohnsitz abhängig gemacht werden kann. Liegt nach dem Gesagten kein Grund für eine Verweigerung des Besuchsrechts im Sinne von Art. 274 Abs. 2 ZGB vor, führt dies zumindest insoweit zur Gutheissung der Berufung, als sich das gänzliche Absehen von einer Besuchsrechtsanordnung nicht aufrechterhalten lässt und deshalb die Dispositivziffer 4 des angefochtenen Entscheids aufzuheben ist. Inwiefern ein begleitetes Besuchsrecht zu Gunsten des Berufungsklägers "hochgradig" mit dem Kindeswohl kollidieren sollte (act. A.1 S. 7; D.19. S. 9), ist im Übrigen nicht ersichtlich und wird von der Berufungsbeklagten auch nicht eingehender dargelegt. 5.13. Dass dem Berufungskläger derzeit lediglich ein begleitetes Besuchsrecht eingeräumt werden kann, hat seinen Grund wie erwähnt zur Hauptsache darin, dass eine Vater-Sohn-Beziehung noch vollständig fehlt. Nicht mehr im Vordergrund steht dagegen die mögliche Gefahr einer Entführung durch den Berufungskläger, auch wenn eine solche bei binationalen Familien nie ganz ausgeschlossen werden kann und die Folgen einer Verbringung des Kindes nach L.2_____ wegen der fehlenden Unterzeichnung des Haager Kindesentführungsübereinkommens (HKÜ) effektiv gravierend wären. Dies ist einerseits auf die Erkenntnisse aus dem Strafverfahren (SK1 15 20) zurückzuführen und folgt andererseits aus dem Umstand, dass eine allfällige Entführungsabsicht des Berufungsklägers seit seiner Entlassung aus der Ausschaffungshaft im Februar 2014 längst in die Tat hätte umgesetzt werden können. Von einer konkreten Entführungsgefahr kann unter diesen Umständen folglich keine Rede sein. Eine bloss abstrakte Entführungsgefahr kann indessen mit der Anordnung eines begleitetes Besuchsrechts ausreichend gebannt werden (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5C.133/2003 vom 10. Juli 2003 E. 2.2; Schwenzer/Cottier, a.a.O., N 6 zu Art. 274 ZGB). Die vormals angeordnete Hinterlegung des Reisepasses, mit welcher eine Besuchsrechtsausübung faktisch weiterhin verhindert würde, erweist sich dabei als nicht mehr erforderlich. Dies gilt umso mehr, als die Berufungsbeklagte die ehemals zentrale Thematik der Entführungsgefahr nur noch am Rande aufgreift und darauf bloss im Zusammenhang mit dem vom Berufungskläger beantragten zweimonatigen Ferienrecht (act. A.1 S. 6 und D.19 S. 9) und dem vorinstanzlich angeordneten Annäherungsverbot (act. A.1 S. 5 und D.19 S. 8) eingeht. Sollte im Übrigen der von der Berufungsbeklagten mehrfach geäusserte Verdacht, wonach der Berufungskläger den Kontakt zu seinem Sohn nur zum Zwecke des Erhalts einer Aufenthaltsbewilligung in der Schweiz durchzusetzen versuche, zutreffen, würde eine

Entführungsgefahr ohne-

Seite 47 — 57 hin entfallen, da mit dem Verbringen des Kindes ins Ausland auch die Grundlage für ein Aufenthaltsrecht in der Schweiz entfiel. 5.14. Zusammenfassend bleibt festzuhalten, dass in Übereinstimmung mit dem Berufungskläger keine Gründe für eine gänzliche Verweigerung des Besuchsrechts vorliegen, was die Aufhebung von Dispositivziffer 4 des angefochtenen Entscheids zur Folge hat. Dem Berufungskläger ist damit ein begleitetes Besuchsrecht einzuräumen. Im vorliegenden Fall scheint ein Besuchsrecht im Umfang der ursprünglichen Anordnung, d.h. in Form eines begleitetes Besuchsrechts von zwei Tagen pro Monat, als angemessen, wobei die Besuchszeiten dem Alter des Kindes anzupassen sind. Wie bereits im kantonsgerichtlichen Urteil ZK1 13 28 ausgeführt, wird in Anlehnung an die bei den Begleiteten Besuchstagen (BBT) Graubünden geltenden Besuchszeiten in einer ersten Phase eine Besuchszeit von vier Stunden für sinnvoll erachtet, welche unter Beachtung der Bedürfnisse des Kindes allmählich auf maximal acht Stunden ausgebaut werden kann. Ob eine Wiederaufnahme der Besuchskontakte über die KJBE tatsächlich ausgeschlossen ist, wie die Beiständin in ihrem Bericht (act. F.1) ohne nähere Angaben zu allfälligen Abklärungen ihrerseits dargelegt hat, wird im Übrigen nochmals zu prüfen sein, nachdem der Berufungskläger zwischenzeitlich vom Vorwurf der Drohungen etc. freigesprochen wurde und bei der KJBE eine neue Koordinatorin für die Begleiteten Besuchstage verantwortlich ist. Bevor ein direkter Kontakt zwischen Vater und Sohn stattfinden kann, wird die Beiständin allerdings für eine angemessene Vorbereitung des Kindes – sei dies durch die Mutter oder eine für die Begleitung der Besuche beizuziehende Fachperson (z.B. in Form einer sozialpädagogischen Familienbegleitung) – besorgt sein müssen. Ausserdem wird sie im Interesse des Kindes auf eine Annäherung zwischen den Eltern hinzuwirken haben. Mit Blick auf die im Bericht der Beiständin (act. F.1) zum Ausdruck kommende Skepsis gegenüber der Durchführbarkeit eines begleitetes Besuchsrechts (angeführt werden von der Beiständin nebst der Schwierigkeit, eine mit Trisomie 21 erfahrene Fachperson zu finden, welche die Verantwortung für die Begleitung übernehmen würde, das Fehlen einer vertrauensvollen Basis, die schwere Erreichbarkeit des Berufungsklägers sowie dessen schlechten Deutschkenntnisse) ist an dieser Stelle nochmals – wie schon im Urteil ZK1 13 28 E. 3.i – auf die Dienste der Schweizerischen Stiftung des Internationalen Sozialdienstes, welche unter anderem eine transnationale Familienmediation anbietet, hinzuweisen. Die Parteien sind sodann ein weiteres Mal daran zu erinnern, dass sie als Eltern zu gegenseitiger Rücksichtnahme und Toleranz verpflichtet sind und das Kind möglichst unbelastet an die Besuchstage herangeführt werden soll (Büchler, a.a.O., N 2 zu Art. 274 ZGB).

Seite 48 — 57 Beide Parteien sind im Interesse des Kindes daher gehalten, ihre aus der persönlichen Beziehungsgeschichte herrührenden Unstimmigkeiten zu überwinden und dem andern den sich aus der gemeinsamen Elternschaft ergebenden Respekt entgegenzubringen. Sie sind zudem verpflichtet, mit der Beiständin zusammenzuarbeiten, was auf Seiten des Berufungsklägers auch bedeutet, dass er für diese jederzeit persönlich erreichbar ist. Er ist daher auf seine Zusage zu behaften, der Beiständin auf erstes Verlangen seine Telefonnummer und seine E-Mail-Adresse bekannt zu geben. In diesem Sinne ist die Berufung folglich gutzuheissen.

E. 6.1

Die Vorinstanz hat die vom Berufungskläger beantragte Errichtung einer Beistandschaft gemäss Art. 308 ZGB zur Überwachung der medizinischen Betreuung des Kindes und des persönlichen Verkehrs abgelehnt. Dabei hat sie erwogen, die vom Ehemann geäusserten Bedenken bezüglich eines angeblich labilen Zustands der Ehefrau seien in keiner Art und Weise belegt. Im Gegenteil erhelle aus dem Bericht des Kinderarztes vom 24. August 2014, dass keine Gründe bestünden, an der guten Qualität der Betreuung von A._____ durch die Mutter zu zweifeln, zumal die Entwicklung des Kindes überdurchschnittlich gut sei. Der Kinderarzt sehe keinerlei Veranlassung, eine Beistandschaft oder andere Kinderschutzmassnahmen ins Auge zu fassen. Da der Ehemann dem nichts Handfestes entgegenseetze, bestehe kein Grund für die Anordnung einer Beistandschaft, um die medizinischen Bedürfnisse von A._____ zu überwachen. Zudem seien die Verhältnisse, um die mit kantonsgerichtlichem Urteil ZK1 13 28 bestätigte Besuchsrechtsbeistandschaft beizubehalten, nicht mehr gegeben. Gemäss aktueller Erkenntnis gebe es einstweilen keine Besuche und Ferien zwischen A._____ und dem Vater, weshalb solche auch nicht zu überwachen seien (angefochtener Entscheid E. 8.2 S. 25).

E. 6.2

Mit seiner Berufung erneuert der Berufungskläger den vor erster Instanz gestellten Antrag, wobei zur Begründung einzig auf den vorangegangenen Entscheid des Kantonsgerichts im Verfahren ZK1 13 28 verwiesen wird. Wie darin dargelegt worden sei, sei die Errichtung einer Beistandschaft im vorliegenden Fall geboten; diese könne den Beteiligten helfen, das Kindeswohl bei der Umsetzung des Besuchs- und Ferienrechts zu gewährleisten und beim Kind der Parteien (Down-Syndrom) auch die gesundheitliche Entwicklung zu beobachten (act. A.1 S. 14; vgl. auch act. D. 17 S. 9). Damit genügt der Berufungskläger den Begründungsanforderungen, wie sie Lehre und Rechtsprechung aus Art. 311 Abs. 1 ZPO ableiten, offensichtlich nicht. Namentlich setzt sich der Berufungskläger nicht im Geringsten mit den Erwägungen der Vorinstanz zur gesundheitlichen Entwicklung des Kindes und der fehlenden Notwendigkeit einer Überwachung der medizini-

Seite 49 — 57 schen Betreuung auseinander. Soweit der Berufungskläger an der Errichtung einer derartigen Erziehungsbeistandschaft festhält, ist darauf folglich nicht einzutreten. Im Übrigen wurde bereits an anderer Stelle dargelegt, dass es mit Blick auf die im Recht liegenden ärztlichen Berichte offensichtlich keiner Überwachung der medizinischen Betreuung des Kindes bedarf und der diesbezügliche Entscheid der Vorinstanz somit nicht zu beanstanden ist. Sollte der Antrag des Berufungsklägers nicht auf eine eigentliche Überwachung (Kontrolle) der ärztlichen Versorgung, sondern auf deren blosser „Beobachtung“ im Sinne einer Informationsbeschaffung abzielen, kommt ihm neben dem Antrag auf Errichtung einer Besuchsrechtsbeistandschaft, in deren Rahmen sich die Beiständin ohnehin umfassende Kenntnis über die persönliche Situation des Kindes wird verschaffen müssen, keine selbständige Bedeutung zu (vgl. vorstehend E. 4.5).

E. 6.3

Was sodann die Besuchsrechtsbeistandschaft anbelangt, versteht sich von selbst, dass mit der Einräumung eines begleiteten Besuchsrechts auch die bestehende Beistandschaft weiterzuführen ist. Ob der Berufungskläger seiner Substantiierungslast in diesem Punkt nachgekommen ist, kann daher dahingestellt bleiben. Für den Fall, dass die Berufung hinsichtlich des Besuchsrechts gutgeheissen wird, geht denn auch die Kindesvertreterin von der Notwendigkeit einer Beistandschaft aus (vgl. act. A.3 S. 7; act. D.21 S. 3).

Dementsprechend ist in (teilweiser) Gutheissung der Berufung die Dispositivziffer 5 des angefochtenen Entscheides aufzuheben und die während der Dauer des Scheidungsverfahrens errichtete Beistandschaft zur Organisation und Überwachung des begleiteten Besuchsrechts beizubehalten. Dabei wird die für den Vollzug der Beistandschaft zuständige KESB Prättigau/Davos den mit Entscheid vom 11. September 2014 (KESB-Akten act. 48) umschriebenen Auftrag der Beiständin dahingehend anzupassen haben, als die Auflage der Hinterlegung des Reisepasses während der Besuchskontakte fortan entfällt. Zudem wird sie als Voraussetzung für die Aufnahme persönlicher Kontakte für eine angemessene Vorbereitung des Kindes, das bis anhin keinerlei Kenntnis von der Existenz seines Vaters hat, besorgt sein müssen, wozu sie nötigenfalls die Hilfe geeigneter Fachstellen in Anspruch nehmen kann. Für ein Gelingen des Kontaktaufbaus unabdingbar erscheint sodann eine Verbesserung des Verhältnisses unter den Eltern, weshalb die Beiständin parallel zur Vorbereitung des Kindes auch die hierfür erforderlichen Schritte einzuleiten und nötigenfalls die Prüfung weiterer Massnahmen (Mediation, Beratung der Eltern durch Fachstellen) zu beantragen hat. Zum Auftrag der Beiständin gehört ferner die gegenseitige Informationsvermittlung als Grundlage dafür, dass die Eltern wieder ein gewisses Mass an Vertrauen ineinander entwickeln können, sowie die Unterstützung des

Seite 50 — 57 Informationsaustausches über das Kind. Wie bereits an anderer Stelle dargelegt, war der Berufungskläger bis anhin von jeglichen Informationen über das Kind ausgeschlossen und auch seine mehrfachen Bitten um Zustellung eines Fotos oder einer Zeichnung blieben unerfüllt. Die Beiständin wird die Eltern daher auch in diesem Bereich zu unterstützen haben und namentlich dem Berufungskläger bei der Durchsetzung seiner Informationsrechte (Art. 275a ZGB) oder einem allfälligen Briefverkehr mit dem Kind behilflich sein müssen. Die letztere Aufgabe bliebe im Übrigen auch aktuell, wenn der Berufungskläger die Schweiz tatsächlich verlassen muss, weshalb die Beistandschaft auch in diesem Fall – wenn auch mit einem reduzierten Auftrag – beizubehalten wäre.

7.1. Die Berufung richtet sich schliesslich gegen das von der Vorinstanz angeordnete Annäherungsverbot (Dispositiv-Ziffer 9 des angefochtenen Entscheides). Dessen Weiterführung hat die Vorinstanz – abgesehen von einem Verweis auf das Urteil ZK1 13 28, mit welchem das (im Eheschutzverfahren verfügte) Annäherungsverbot bestätigt worden sei – einzig damit begründet, dass keine Anzeichen vorlägen, wonach der Berufungskläger A._____ nicht aufsuchen könnte, und insofern dieselben Verhältnisse gegeben seien wie beim Erlass des erwähnten Urteils. Ausserdem sei der Berufungskläger durch diese Verbote nicht beschwert, nachdem aufgrund der aktuellen Verhältnisse kein Besuchs- und Ferienrecht gewährt werde (angefochtener Entscheid E. 7 S. 25).

7.2. Der Berufungskläger beantragt die ersatzlose Aufhebung des Annäherungsverbots. Zur Begründung führt er aus, dass es für ein solches Verbot eine konkrete Gefährdung und eine gesetzliche Grundlage brauche; beides werde im angefochtenen Entscheid nicht einmal behauptet. Es werde nur auf die angeblichen Befürchtungen der Berufungsbeklagten Bezug genommen, was für eine Einschränkung seiner persönlichen Freiheit nicht ausreiche und daher unzulässig sei (act. A.1 S. 14). Demgegenüber hält die Berufungsbeklagte das Annäherungsverbot für ausreichend begründet, zumal der Berufungsbeklagte ihr und ihrem Kind mehrmals direkt und indirekt mit Gewalt und Kindesentführung gedroht habe. Hinzu komme, dass er keinerlei Aufenthaltsrecht in der Schweiz habe und zwischen der Schweiz und L.2_____ kein Abkommen über Amtshilfe bei Kindesentführungen bestehe. Würde der Berufungskläger sein Kind dahin mitnehmen, gäbe es für sie keinen legitimen Weg, das Kind wieder zu holen oder heraus zu verlangen.

Im Übrigen tue der Berufungskläger denn auch in keinem Satz dar, inwiefern er durch das Annäherungsverbot in seiner persönlichen Freiheit eingeschränkt sein soll. Zudem würde der Berufungskläger eine Aufhebung des Annäherungsverbots als falsches Signal verstehen und glauben, dass ihm nun jederzeit ein Auftauchen in

Seite 51 — 57 O.4 _____ erlaubt sei (act. A.2 S. 7). Die Kindesvertreterin verweist als gesetzliche Grundlage des Annäherungsverbots zunächst auf Art. 28b ZGB, wofür entgegen den Behauptungen des Berufungsklägers das Vorliegen einer konkreten Gefährdung nicht notwendig sei, diene das Verbot doch dazu, den Antragsteller vor Gewalt, Drohungen oder Nachstellungen zu schützen. Bis anhin habe der Berufungskläger sich nie davon distanziert, seinen Sohn allenfalls für andere Zwecke zu benützen als für den Aufbau einer Vater-Sohn-Beziehung. Für den Fall einer gemeinsamen elterlichen Sorge sei das Verbot jedenfalls weiterzuführen. Aber auch sonst habe die Vorinstanz aufgrund der Tatsache, dass der Berufungskläger nicht einmal ansatzweise gewillt sei, über seine Situation und die Zukunftsplanung etwas zu verraten, und nicht dargetan habe, inwieweit er durch das Annäherungsverbot beschwert sei, nicht gesetzeswidrig gehandelt, indem sie das Annäherungsverbot beibehalten habe. Die Einschränkung der Bewegungsfreiheit des Berufungsklägers sei zum Schutze des Kindes, ohne Angst in seiner vertrauten Umgebung aufwachsen zu können, hinzunehmen (act. A.3 S. 7 f.). An dieser Auffassung hält die Kindesvertreterin auch an der Berufungsverhandlung fest, wobei sie die Zulässigkeit eines Annäherungsverbot zum Schutz von A. _____ zusätzlich mit der Möglichkeit von Weisungen gemäss Art. 307 ZGB begründet (act. D. 21 S. 3). 7.3. Anlass zur Anordnung des Annäherungsverbots hatten ursprünglich nicht die von der Berufungsbeklagten als Entführungsdrohung aufgefassten Äusserungen des Berufungsklägers unmittelbar nach der Trennung, sondern erst der Vorfall bei den begleiteten Besuchstagen der KJBE im Mai 2011 gegeben. Dem in der Folge von der Berufungsbeklagten persönlich gestellten Antrag hat der damalige Bezirksgerichtspräsident Prättigau/Davos ohne Angabe einer gesetzlichen Grundlage mittels superprovisorischer Verfügung entsprochen, welche sodann mit Verfügung vom 1. Juni 2012 – wiederum ohne nähere rechtliche Begründung – bestätigt wurde (Proz. Nr. 135-2011-325, act. 17). Nach Aufhebung dieses Entscheides im dagegen erhobenen Berufungsverfahren (Entscheid der I. Zivilkammer ZK1 12 38 vom 5. Juli 2012) und Anfechtung des daraufhin ergangenen neuen Entscheides des Bezirksgerichtspräsidenten wurde das Annäherungsverbot schliesslich von der I. Zivilkammer im Urteil ZK1 13 28 in einer an das begleitete Besuchsrecht angepassten Form wieder aufgenommen, und zwar in Anlehnung an den damaligen Antrag der Kindesvertreterin und mit ausdrücklichem Hinweis auf die nach wie vor im Raum stehende Entführungsgefahr. Eine Prüfung der rechtlichen Grundlage ist damals – auch weil ohnehin ein nicht angefochtenes Annäherungsverbot gegenüber der Berufungsbeklagten bestand – unterblieben.

Seite 52 — 57 Eine solche findet sich, wie die Kindesvertreterin in ihrer Berufungsantwort zutreffend ausgeführt hat, in erster Linie in Art. 28b ZGB. Gemäss Abs. 1 Ziff. 1 dieser Bestimmung kann die klagende Person zum Schutz gegen Gewalt, Drohungen oder Nachstellungen dem Gericht beantragen, der verletzenden Person insbesondere zu verbieten, sich ihr anzunähern oder sich in einem bestimmten Umkreis ihrer Wohnung aufzuhalten. Solange das Strafverfahren gegen den Berufungskläger hängig war und somit die Gefahr einer Kindesentführung im Raume stand, liess sich daher das Annäherungsverbot zweifellos auf diese Bestimmung stützen. Zwischenzeitlich kann

indessen aus den bereits dargelegten Gründen nicht mehr von einer konkreten Entführungsgefahr ausgegangen werden, sodass eine Anwendung von Art. 28b ZGB, welcher als Tatbestandsvoraussetzung eine bereits erfolgte oder ernsthaft zu befürchtende Persönlichkeitsverletzung in Form der Gewalt, Drohung oder Nachstellung verlangt, entfällt. Das eigenmächtige Verbringen des Kindes ins Ausland würde im Übrigen bereits von Art. 220 StGB erfasst, weshalb es mit Blick auf eine bloss abstrakte Entführungsgefahr keines zusätzlichen (mit einer Strafandrohung verbundenen) Annäherungsverbot bedarf. Dies schliesst allerdings nicht aus, dass das Annäherungsverbot aus einem anderen Grund – nämlich zum Schutz von A. _____ vor einer unvorbereiteten Begegnung mit dem Berufungskläger ausserhalb des von der Beiständin vorgegebenen Rahmens – beibehalten wird, wobei die gesetzliche Grundlage in diesem Fall im Kindeschutzrecht zu finden ist. Wie die Kindesvertreterin zutreffend ausgeführt hat, können den Eltern gestützt auf Art. 307 Abs. 3 ZGB Weisungen zum Schutz des Kindes erteilt werden. Dabei handelt es sich um rechtlich verbindliche Verpflichtungen zu einem Tun, Dulden oder Unterlassen, welche mit der Androhung einer Ungehorsamkeitsstrafe verbunden werden können (Peter Breitschmid, in: Honnold/Vogt/Geiser [Hrsg.], Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, 5. Aufl., Basel 2014, N 22 zu Art. 307 ZGB). Zudem erlaubt Art. 274 Abs. 2 ZGB die Einräumung eines Besuchsrechts unter Auflagen, wenn dies zur Wahrung des Kindeswohls erforderlich ist (vgl. Bächler, a.a.O., N 3 zu Art. 274 ZGB). Vorliegend erachtet die I. Zivilkammer eine Beibehaltung des Annäherungsverbotes insofern für angezeigt, als damit ein Stück weit zur Beruhigung der konfliktbeladenen Situation beigetragen und zudem sichergestellt werden kann, dass die Kontakte zwischen dem Berufungskläger und seinem Sohn in begleitetem Rahmen erfolgen und nicht eigenmächtig von Ersterem erzwungen werden können. Die Massnahme dient damit dem Schutz von A. _____, der durch eine unvorbereitete Begegnung mit dem Berufungskläger ohne Zweifel überfordert wäre. Im Übrigen ist der Berufungskläger durch dieses Verbot in seiner persönlichen Freiheit kaum eingeschränkt, hält er sich doch eigenen Angaben zufolge die meiste Zeit bei Freunden und Bekannten

Seite 53 — 57 in O.2 _____ oder O.3 _____ auf. Aus diesen Gründen ist am Annäherungsverbot auch weiterhin festzuhalten und die Berufung in diesem Punkt abzuweisen. Dass das Verbot selbstredend nur ausserhalb der begleiteten Besuchskontakte gilt, versteht sich von selbst. Insofern wird das in Dispositiv-Ziffer 9 angeordnete Annäherungsverbot von Amtes wegen an das eingeräumte Besuchsrecht angepasst. 8.1. Ist der angefochtene Entscheid nach dem Gesagten teilweise zu korrigieren, so sind auch die Kosten der Vorinstanz neu zu verteilen. Gemäss Art. 106 Abs. 1 ZPO werden die Prozesskosten, bestehend aus den Gerichtskosten und der Parteientschädigung (Art. 95 Abs. 1 ZPO), der unterliegenden Partei auferlegt. Hat keine Partei vollständig obsiegt, so werden die Prozesskosten nach dem Ausgang des Verfahrens verteilt (Art. 106 Abs. 2 ZPO). Dabei gilt es zu beachten, dass das Gericht namentlich in familienrechtlichen Prozessen von diesem Grundsatz abweichen und die Prozesskosten unter Berücksichtigung weiterer Faktoren nach Ermessen verteilen kann (Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO). Unter Berücksichtigung des Ausgangs des vorliegenden Berufungsverfahrens vermochte die Berufungsbeklagte mit ihren erstinstanzlichen Anträgen zu gut der Hälfte durchzudringen. Während sie bei der Zuteilung der alleinigen elterlichen Sorge und der Obhut sowie beim beantragten Annäherungsverbot obsiegt, unterlag sie mit ihren Anträgen bezüglich der Verweigerung eines Besuchs- und Ferienrechts in wesentlichen Teilen und hinsichtlich der Ablehnung einer Beistandschaft zur Gänze. Ebenfalls nicht durchzudringen vermochte sie

mit ihrem Antrag auf Verpflichtung des Vaters zur Leistung eines Kindesunterhaltsbeitrages. Der Scheidungspunkt selber war schliesslich vor erster Instanz nicht mehr strittig und die Regelung der übrigen Nebenfolgen (nachehelicher Unterhalt, Güterrecht, berufliche Vorsorge) war weder für das Gericht noch für die Parteien mit grösserem Aufwand verbunden. In Ausschöpfung des erweiterten Ermessensspielraums in familienrechtlichen Verfahren rechtfertigt es sich daher, die vorinstanzlichen Gerichtskosten den Parteien je hälftig aufzuerlegen und von der Zusprechung von Parteientschädigungen abzusehen. Da beiden Parteien bereits für das erstinstanzliche Verfahren die unentgeltliche Prozessführung gewährt wurde, gehen die Gerichtskosten unter Vorbehalt der Rückforderung gemäss Art. 123 ZPO zulasten des Kantons Graubünden. Die Rechtsvertreter der Parteien sind sodann gemäss Art. 122 Abs. 1 lit. a ZPO angemessen zu entschädigen. Über die Festsetzung dieser Entschädigungen wird die Vorinstanz noch in separatem Verfahren zu entscheiden haben, falls dies nicht bereits erfolgt ist (vgl. dazu vorstehend E. 3.2).

8.2. Die Kosten des Berufungsverfahrens sind nach den gleichen Grundsätzen wie die Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens zu verteilen. Wie bereits erwähnt,

Seite 54 — 57 vermochte der Berufungskläger mit seinen Anträgen zum Besuchs- und Ferienrecht in wesentlichen Punkten und zur Errichtung bzw. Beibehaltung der Beistandschaft gänzlich zu obsiegen, während er mit dem Antrag auf Erteilung der gemeinsamen elterlichen Sorge und in Bezug auf das umstrittene Annäherungsverbot unterlegen ist. Auch diesbezüglich rechtfertigt es sich deshalb, die Kosten des Berufungsverfahrens in Anwendung von Art. 106 und Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO je zur Hälfte den Parteien aufzuerlegen und die aussergerichtlichen Kosten wettzuschlagen. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden auf CHF 5'000.00 festgesetzt (vgl. Art. 9 der Verordnung über die Gerichtsgebühren in Zivilverfahren [VGZ; BR 320.210]). Ebenfalls unter die Gerichtskosten fallen die Kosten der Übersetzung (Art 95 Abs. 2 lit. d ZPO) sowie die Kosten für die Kindesvertretung gemäss Art. 299 ZPO (Art. 95 Abs. 2 lit. e ZPO). Während sich die Dolmetscherkosten auf CHF 248.40 belaufen (act. D.23), machte Rechtsanwältin Däppen für ihre Leistungen eine Entschädigung in Höhe von CHF 3'337.20 (inkl. Kleinspesenzuschlag und Mehrwertsteuer) geltend (Honorarnote vom 27. Oktober 2015, act. D.22). Dies entspricht einem Aufwand von 15 Stunden, was unter den gegebenen Umständen angemessen ist. Ebenfalls nicht zu beanstanden ist der in Rechnung gestellte Stundenansatz von CHF 200.00. Demzufolge belaufen sich die Kosten für das Berufungsverfahren auf insgesamt CHF 8'585.60, wovon die Parteien je CHF 4'292.80 zu tragen haben.

8.3. Mit Verfügung der Vorsitzenden der I. Zivilkammer vom 19. Februar 2015 (ERZ 14 410) wurde X._____ für das Berufungsverfahren die unentgeltliche Rechtspflege gewährt und Rechtsanwalt Dr. iur. Hans-Martin Allemann zu seinem Rechtsvertreter ernannt. Damit gehen die dem Berufungskläger auferlegten Gerichtskosten von CHF 4'292.80 und die Kosten seiner Rechtsvertretung nach Massgabe von Art. 122 ZPO zu Lasten des Kantons Graubünden. Der Rechtsvertreter des Berufungsklägers reichte zwei Honorarnoten mit Datum vom 6. Dezember 2014 und 27. Oktober 2015 ein (act. D.18), in denen er insgesamt ein Honorar nach Zeitaufwand von CHF 3'000.00 (Stundenansatz CHF 200.00) geltend macht. Dazu treten die Barauslagen von CHF 180.00 sowie die Mehrwertsteuer von CHF 254.40. Im Ergebnis resultiert ein Honoraranspruch von CHF 3'434.40, welcher in Anbetracht der sich stellenden Sach- und Rechtsfragen als angemessen erscheint. Die Entschädigung wird aus der Gerichtskasse bezahlt. Vorbehalten bleibt die Rückforderung durch den Kostenträger im Sinne von Art.

123 ZPO, wonach eine Partei, der die unentgeltliche Rechtspflege gewährt wurde, zur Nachzahlung verpflichtet ist, sobald sie dazu in der Lage ist.

Seite 55 — 57 8.4. Auch Y._____ wurde für das Berufungsverfahren mit Verfügung der Vorsitzenden der I. Zivilkammer vom 19. Februar 2015 (ERZ 15 34) die unentgeltliche Rechtspflege gewährt und Rechtsanwalt lic. iur. Peter Portmann als Rechtsvertreter ernannt. Damit gehen die der Berufungsbeklagten auferlegten Gerichtskosten von CHF 4'292.80 und die Kosten ihrer Rechtsvertretung nach Massgabe von Art. 122 ZPO zu Lasten des Kantons Graubünden. Mit Honorarnote vom 27. Oktober 2015 (act. D.20) machte der Rechtsvertreter der Berufungsbeklagten einen Aufwand von 20.9 Stunden geltend, was ebenfalls als den konkreten Umständen angemessen bezeichnet werden kann. Allerdings ist der in Rechnung gestellte Stundenansatz von CHF 240.00 auf den für die unentgeltliche Rechtsvertretung anwendbaren Stundenansatz von CHF 200.00 (vgl. Art. 5 Abs. 1 der Verordnung über die Bemessung des Honorars der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte [Honorarverordnung, HV; BR 310.250]) zu reduzieren. Zudem ist die Honorarnote um den zum Anwaltstarif in Rechnung gestellten "Administrationsaufwand" im Umfang von 1.5 Stunden zu kürzen, handelt es sich hierbei doch um gewöhnliche Sekretariatsarbeiten. Daraus ergibt sich ein Honorar nach Zeitaufwand von CHF 3'880.00 (19.4 x CHF 200.00). Hinzu kommen die geltend gemachten Barauslagen von CHF 410.45 sowie die Mehrwertsteuer von CHF 343.25 (8% von CHF 4'290.45), woraus ein entschädigungspflichtiger Honoraranspruch von gesamthaft CHF 4'633.70 resultiert. Die Entschädigung wird aus der Gerichtskasse bezahlt. Vorbehalten bleibt die Rückforderung durch den Kostenträger im Sinne von Art. 123 ZPO, wonach eine Partei, der die unentgeltliche Rechtspflege gewährt wurde, zur Nachzahlung verpflichtet ist, sobald sie dazu in der Lage ist.

E. 9

Mit Verfügung vom 15. Januar 2015 wies die Vorsitzende der I. Zivilkammer das Gesuch von Y._____ um Sicherheitsleistung gemäss Art. 99 ZPO ab und belieh die Kosten dieser Verfügung bei der Prozedur (ERZ 15 12). Mit dem Entscheid in der Hauptsache ist nunmehr auch über diese Kosten zu befinden. Da Y._____ mit diesem Antrag nicht durchzudringen vermochte, sind die Kosten dieses Verfahrens, welche auf CHF 500.00 beziffert werden, ihr aufzuerlegen. Diesbezüglich ist anzumerken, dass die in diesem Zusammenhang entstandenen Kosten von der Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege ausdrücklich ausgenommen wurden (vgl. Dispositivziffer 2 der Verfügung der Vorsitzenden der I. Zivilkammer ERZ 15 34 vom 19. Februar 2015) und deshalb von dieser auch nicht gedeckt werden.

Seite 56 — 57 III.

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