

# GR\_GERICHTE ZK1 2021 203 vom 12. Juli 2023

GR Gerichte, 2023-07-12, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr\\_gerichte\\_ZK1\\_2021\\_203](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_ZK1_2021_203)

FR: GR\_GERICHTE ZK1 2021 203 du 12 juillet 2023

IT: GR\_GERICHTE ZK1 2021 203 del 12 luglio 2023

## Regeste

Erlass vorsorglicher Massnahmen / Kindesschutzmassnahmen | Berufung ZGB Kindesrecht

## Erwägungen

### E. 6

/ 31 1.2. Die Berufung wurde explizit im Namen von sowohl A.\_\_\_\_\_ als auch der Kindsmutter erhoben (act. A.1, insb. S. 1 u. Rz. 2). Nachfolgend ist auf die (als Eintretensvoraussetzung von Amtes wegen zu prüfende) Rechtsmittellegitimation (vgl. Art. 59 ZPO; BGer 5D\_14/2020 v. 28.10.2020 E. 4.3.1 m.w.H.) von A.\_\_\_\_\_ und der Kindsmutter je gesondert einzugehen. 1.2.1. Das vorinstanzliche Verfahren beruht auf dem von Rechtsanwalt Weltert eingereichten Gesuch um vorsorgliche Massnahmen vom 18. Juni 2021 (RG act. I/1). Die Vorinstanz behandelte diese Eingabe als Gesuch im Namen von A.\_\_\_\_\_, gesetzlich vertreten durch die Kindsmutter, wiedervertreten durch Rechtsanwalt Weltert, und führte A.\_\_\_\_\_ als Gesuchsteller auf, während die Kindsmutter, wie im Hauptverfahren, als weitere Verfahrensbeteiligte berücksichtigt wurde (act. B.4, Rubrum, E. B u. F; vgl. ferner die Angaben auf dem Deckblatt des Dossiers). In diesem Zusammenhang ist zunächst darauf hinzuweisen, dass sich die Annahme der Vorinstanz, das Massnahmegesuch sei (einzig) im Namen von A.\_\_\_\_\_ gestellt worden, bei genauerer Analyse des Gesuchs als nicht zutreffend erweist. So ergibt sich insbesondere aus dessen Antrag Ziffer 5 (Beantragung der unentgeltlichen Rechtspflege für die Kindsmutter) sowie aus der Gesuchsbegründung (Hinweis auf den Einbezug der Kindsmutter als weitere Beteiligte ["betroffene Person"] in das Verfahren [RG act. I/1, S. 1] sowie auf den Verfügungsanspruch der Kindsmutter im Sinne von Art. 261 ZPO [RG act. I/1, S. 5 i.f.]), dass die Kindsmutter das Gesuch nicht für A.\_\_\_\_\_, sondern vielmehr in ihrem eigenen Namen stellte (vgl. bereits ZK1 21 127 E. 5.3.1). 1.2.2. Die Vorinstanz hätte das von Rechtsanwalt Weltert eingereichte Massnahmegesuch jedoch unabhängig von dessen Formulierung nicht als Gesuch im Namen von A.\_\_\_\_\_ entgegennehmen dürfen. Die Vorinstanz scheint bei ihren Überlegungen von der Annahme ausgegangen zu sein, dass Rechtsanwalt Weltert nicht nur die Kindsmutter, sondern – basierend auf einer von dieser als gesetzliche Vertreterin erteilten Vollmacht – auch A.\_\_\_\_\_ wirksam vertreten konnte. Bei Vorliegen einer Kollision zwischen den Interessen des Kindes und jenen des ansonsten vertretungsberechtigten Elternteils in einer bestimmten Angelegenheit entfällt jedoch die elterliche Vertretungsbefugnis in dieser Hinsicht ex lege (Art. 306 Abs. 3 ZGB). In Verfahren betreffend Regelung des persönlichen Verkehrs führte nach langjähriger Praxis des hiesigen Gerichts bereits die abstrakte Gefahr einer Interessenkollision zum Entfallen der gesetzlichen Vertretungsmacht, weshalb auf die von einem Elternteil im Namen des Kindes gestellten Anträge auf Regelung oder Abänderung des Besuchsrechts nicht einzutreten war (vgl. KGer GR ZF 08 62 v. 11.11.2008 E. 3; ZB 06 36 v. 27.3.2007 E. 3b).

Nach

### **E. 6.1**

Die Berufungsklägerin unterliess es, ihren Antrag auf Aufhebung von Dispositivziffer 5 des angefochtenen Entscheids, mit welcher die Vorinstanz die zuständige KESB mit dem Vollzug der angeordneten Kinderschutzmassnahmen beauftragte (act. A.1, Antrag Ziff. 1 lit. d), zu begründen. Damit ist sie ihrer Begründungsobliegenheit gemäss Art. 311 ZPO (vgl. E. 2.2) nicht nachgekommen, weshalb auf den besagten Berufungsantrag nicht einzutreten ist.

### **E. 6.2**

Dasselbe gilt hinsichtlich des Berufungsantrags Ziffer 1 lit. e, mit welchem die Berufungsklägerin die Aufhebung von Dispositivziffer 7 lit. c des angefochtenen Entscheids (Hinweis, dass im Falle der Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege für die Berufungsklägerin [Proz. Nr. 135-2021-456] die ihr auferlegten Gerichtskosten sowie die Kosten ihrer unentgeltlichen Rechtsvertretung vorläufig auf die Gerichtskasse genommen werden) verlangte. Ohnehin aber hätte auf den betreffenden Berufungsantrag auch im Falle einer (rechtsgenügenden) Begründung nicht eingetreten werden können, zumal es der Berufungsklägerin diesbezüglich an einem Rechtsschutzinteresse gefehlt hätte. 7. Zusammengefasst erweist sich die Kritik der Berufungsklägerin am vorinstanzlichen Entscheid als unbegründet. Die Berufung ist demnach abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. 8. Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bilden neben der Berufung auch der Antrag der aktuellen Beiständin von A.\_\_\_\_, J.\_\_\_\_, auf (ersatzlose) Aufhebung der bestehenden Beistandschaft (act. D.3.c, Antrag Ziff. 2) sowie der gestützt darauf erhobene, gleichlautende Antrag der Berufungsklägerin (act. A.2, Antrag Ziff. 1). Die diesbezügliche Zuständigkeit des Berufungsgerichts ergibt sich aus dem Sachzusammenhang zwischen der Frage betreffend Beendigung bzw. Weiterführung der Beistandschaft und dem bei diesem hängigen Verfahren betreffend Kinderbelange. Die Zuständigkeit blieb denn auch unbestritten.

### **E. 7**

/ 31 der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zur selbständigen Unterhaltsklage soll hingegen erst ein konkreter Interessenkonflikt die gesetzliche Vertretung durch den betreuenden Elternteil ausschliessen (BGE 145 III 393 E. 2.7). Ob sich diese Rechtsprechung des Bundesgerichts auch auf andere, annexweise zu beurteilende Kinderbelange übertragen lässt (in Bezug auf welche den Eltern auch persönlich Parteistellung zukommt und sie berechtigt sind, in eigenem Namen Anträge zu stellen), kann hier offengelassen werden. Aufgrund des langjährigen Konflikts auf Elternebene auch bezüglich des persönlichen Verkehrs besteht vorliegend nämlich nicht bloss die abstrakte Möglichkeit einer Kollision zwischen den Interessen von A.\_\_\_\_ und jenen der obhutsberechtigten Kindsmutter, sondern ist (entgegen den Ausführungen in der Berufung [act. A.1, Rz. 2]) vielmehr von einem konkreten Interessenskonflikt auszugehen. Dies war denn auch der Grund für die Anordnung einer Kindesvertretung im Hauptverfahren. Dass die betreffende Verfügung durch die Vorinstanz wegen eines Verfahrensfehlers zwischenzeitlich aufgehoben wurde und die Mutter überdies Beschwerde gegen die Ernennung der Kindesvertreterin geführt hatte (vgl. zum Ganzen ZK1 21 99), ändert nichts an der festgestellten (konkreten) Interessenkollision und dem damit einhergehenden Wegfall der mütterlichen Vertretungsbefugnis. Korrekterweise hätte die Vorinstanz daher

die Kindsmutter als Gesuchstellerin erfassen müssen und hätte nur ihr eine aktive Parteistellung zuerkennen dürfen. Für A.\_\_\_\_\_ wiederum wäre grundsätzlich auch im Massnahmeverfahren die Frage einer Kindesvertretung zu prüfen gewesen, da im Hauptverfahren (und folglich auch in den Nebenverfahren) nach dem Gesagten noch keine solche bestand. Dass solches erstinstanzlich unterblieben ist, kann nicht dazu führen, dass die Befugnis der Kindsmutter zur Vertretung von A.\_\_\_\_\_ im Rechtsmittelverfahren ungeachtet der bestehenden Interessenkollision zu bejahen wäre. Soweit die vorliegende Berufung im Namen von A.\_\_\_\_\_ erhoben wurde, ist daher darauf nicht einzutreten. 1.2.3. Beizufügen bleibt, dass die fehlende Vertretung von A.\_\_\_\_\_ vor der Vorinstanz nicht zur Folge hat, dass der angefochtene Entscheid bereits aus diesem Grunde aufzuheben wäre. Gemäss Art. 299 Abs. 1 ZPO (welcher grundsätzlich Art. 314abis ZGB entspricht) ordnet das Gericht in einem Verfahren von Amtes wegen die Vertretung des Kindes an, wenn dies nötig erscheint. Dies ist der Fall, wenn das Kind weder in der Lage ist, seine Interessen selbständig wahrzunehmen, noch selber eine Vertretung zu bestellen. In verschiedenen gesetzlich vorgesehenen Fällen, darunter namentlich dann, wenn die Eltern in Bezug auf wichtige Fragen des persönlichen Verkehrs unterschiedliche Anträge stellen, hat das Gericht von Amtes wegen zu prüfen, ob dem Kind eine Kindesvertretung zur Seite zu stellen ist (Art. 299 Abs. 2 lit. a Ziff. 3 ZPO). Es besteht jedoch lediglich eine Prü-

## **E. 8**

/ 31 fungspflicht und die Anordnung einer (anwaltlichen) Kindesvertretung ist keineswegs imperativ, sondern steht vielmehr im Ermessen des Gerichtes. Massgebend sind dabei die gesamten Umstände des konkreten Einzelfalls, wobei auch zu berücksichtigen ist, wie ausgeprägt die Parteistellung des Kindes im betreffenden Verfahren ist (BGer 5A\_403/2018 v. 23.10.2018 E. 4.1.2; 5A\_400/2015 v. 25.2.2016 E. 2.3; 5A\_459/2015 v. 13.8.2015 E. 5.1; PKG 2019 Nr. 6 E. 1.5.4; Peter Breitschmid, in: Geiser/Fountoulakis [Hrsg.], Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, Art. 1-456 ZGB, 7. Aufl., Basel 2022, N 5 ff. zu Art. 314a/314abis ZGB, je m.w.H.). Jedoch sollte in den gesetzlich genannten Fallgruppen nur ausnahmsweise auf die Anordnung einer Kindesvertretung verzichtet werden und muss bei Vorliegen einer Interessenkollision zwischen einem Elternteil und dem Kind, welche ex lege zum Entfallen der elterlichen Vertretungsmacht führt, die Einsetzung einer Kindesvertretung nach Art. 299 ZPO in Verbindung mit Art. 306 Abs. 2 und 3 ZGB grundsätzlich zwingend erfolgen (PKG 2019 Nr. 6 E. 1.5.4; Michelle Cottier, in: Böhler/Häfeli/Leuba/Stettler [Hrsg.], FamKomm Erwachsenenschutz, Bern 2013, N 5 zu Art. 314 abis ZGB; vgl. Jonas Schweighauser, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 3. Aufl., Zürich 2016, N 14 zu Art. 299 ZPO). Im kinderschutzrechtlichen Kontext – auch betreffend Regelung des persönlichen Verkehrs – wird dem (urteilsfähigen) Kind grundsätzlich Parteistellung zuerkannt, weshalb aufgrund des Wegfalls der elterlichen Vertretungsmacht zufolge Interessenkollision (vgl. soeben E. 1.2.2) nach dem Gesagten grundsätzlich zwingend die Einsetzung einer Kindesvertretung erfolgen müsste (vgl. PKG 2019 Nr. 6 E. 1.5.4). Vorliegend geht es indessen erst um vorsorgliche Anordnungen, wobei sich im betreffenden (gerichtlichen) Nebenverfahren – unabhängig von den Parteirollen im Hauptverfahren (vgl. E. A) – primär die Kindseltern als Parteien gegenüberstehen. A.\_\_\_\_\_ ist hinsichtlich der zur Diskussion stehenden, abstrakten Fragen betreffend Regelung des persönlichen Verkehrs samt flankierender Massnahmen noch nicht urteilsfähig (vgl. BGE 142 III 153 E. 5.2.4). Seinen Interessen wurde dadurch Rechnung getragen, dass eine kinderpsychologische Begutachtung stattgefunden hat, in deren Rahmen er auch persönlich

angehört wurde (vgl. act. B.2, S. 80 ff.). In einer derartigen Konstellation darf die Notwendigkeit einer Kindesvertretung verneint werden (vgl. BGer 5A\_459/2015 v. 13.8.2015 E. 5; 5A\_400/2015 v. 25.2.2016 E. 2.3). Dies gilt umso mehr, als der im Hauptverfahren einzusetzen- den Kindesvertretung (vgl. E. 1.2.2) die Möglichkeit bleibt, eine Anpassung der vorsorglichen Anordnungen zu beantragen, falls sie solches für erforderlich halten sollte. Infolgedessen besteht auch im Berufungsverfahren kein Anlass, eine Kin- desvertretung anzuordnen.

### **E. 8.1**

Die Beiständin hat ihren Antrag auf Aufhebung der Beistandschaft vom 7. April 2022 gestützt auf ihren Rechenschaftsbericht für die Periode vom 1. April 2020 bis zum 31. März 2022 gestellt (act. D.3.c, S. 1). Obschon gemäss dem Wortlaut des Antrags neben der ersatzlosen Aufhebung der Massnahme auch die Bestätigung der Beiständin in ihrem Amt gefordert wird, ergibt sich aus der Begründung im zugrundeliegenden Rechenschaftsbericht ohne Weiteres, dass es sich beim zweiten Teil des Ersuchens um ein Versehen handelt (vgl. auch act. A.2, Rz. 3). So führte die Beiständin aus, dass die Beistandschaft ihres Erach- tens ersatzlos aufzuheben sei, da mit dieser keine Verbesserung der Situation erzielt werden könne und sie folglich nicht mehr verhältnismässig sei. Die gesetz-

### **E. 8.2**

Die Berufungsklägerin erklärte sich in ihrer Stellungnahme mit dem Antrag der Beiständin einverstanden und beantragte ihrerseits die ersatzlose Aufhebung der Beistandschaft. Ergänzend führte sie unter anderem aus, dass das Mandat faktisch seit September 2018 nicht mehr ausgeübt werde. Die aktuelle Beiständin, J.\_\_\_\_\_, welche am 1. Juni 2021 auf die vorherige Beiständin, K.\_\_\_\_\_, gefolgt sei, habe nie eine Ernennungsurkunde erhalten und sei somit auch nie tätig ge- worden (act. A.2, Rz. 2 u. 4 m.V.a. act. B.6).

### **E. 8.3**

Die Beistandschaft im Sinne einer Erziehungsbeistandschaft sowie einer Beistandschaft mit besonderen Befugnissen primär im Bereich des persönlichen Verkehrs (Art. 308 Abs. 1 u. 2 ZGB) wurde mit Entscheid der KESB Mittelland Nord vom 30. September 2015 errichtet (KESB act. 6, E. 6 u. Dispositiv-Ziff. 6 f.). Die KESB Nordbünden übernahm die Beistandschaft mit Entscheid vom 5. No- vember 2015 rückwirkend per 30. September 2015, unter Beibehaltung der Auf- gaben und Kompetenzen der Beistandsperson (KESB act. 13, E. 1 f. u. Dispositiv- Ziff. 1 f.). Mit Entscheid vom 28. August 2019 wies die KESB Nordbünden einen Antrag der Kindsmutter auf Aufhebung der Beistandschaft unter gleichzeitiger Er- weiterung der Kompetenzen der Beistandsperson (Erteilung weitergehender Kom- petenzen im Bereich persönlicher Verkehr für den Konfliktfall; Bezeichnung der Beistandsperson als Ansprech- und Kontaktperson sämtlicher an der Betreuung und Förderung von A.\_\_\_\_ Beteiligter) ab (KESB act. 764, E. 5 f. u. Dispositiv- Ziff. 5 f.). Geführt wurde die Beistandschaft zunächst bis zum 30. April 2020 durch L.\_\_\_\_\_, welcher die Berufsbeistandschaft auf diesen Zeitpunkt verliess, danach bis zum 30. Juni 2020 stellvertretend durch M.\_\_\_\_ und anschliessend ab dem 1. Juli 2020 durch K.\_\_\_\_ (KESB act. 910, E. I.A, I.G, I.K f., II.1 u. Dispositiv-Ziff. 1). Die aktuelle Beiständin, J.\_\_\_\_, hat das Mandat seit dem 1. Juni 2021 inne (vgl. act. A.2, Rz. 4a).

### **E. 8.4**

Mit der Bestätigung der vorinstanzlich angeordneten Kindesschutzmass- nahmen ist klar, dass die Beistandschaft gemäss Art. 308 ZGB weiterzuführen ist; dies allerdings mit im

Sinne der vorstehenden Ausführungen geändertem Auftrag

### **E. 8.5**

Auch bei gerichtlicher Anordnung von Kinderschutzmassnahmen infolge Kompetenzattraktion kommt die Zuständigkeit zum Vollzug dieser Massnahmen und insbesondere zur Bezeichnung und Instruktion der Beistandsperson ausschliesslich der Kinderschutzbehörde zu (BGE 135 III 49 E. 4.1; Breitschmid, a.a.O., N 2 zu Art. 315 -315b ZGB; Philippe Meier, in: Pichonnaz/Foëx [Hrsg], Commentaire romand, Code civil I, Art. 1-359 ZGB, Basel 2010, N 18 zu Art. 315-315b ZGB, je m.w.H.). Demnach ist die zuständige KESB mit dem Vollzug der (mit dem

### **E. 9**

/ 31 1.2.4. Die Kindsmutter focht die Dispositivziffern 2 bis 5 sowie 7 lit. c des vorinstanzlichen Entscheids an (E. H). Sie ist durch die genannten Punkte des angefochtenen Entscheids beschwert (vgl. BGer 5D\_14/2020 v. 28.10.2020 E. 4.3.1 m.w.H.), zumal die durch die Vorinstanz getroffenen Anordnungen ihre Stellung als Inhaberin der elterlichen Sorge und der Obhut über A.\_\_\_\_\_ tangieren (Dispositiv-Ziff. 2, 4 u. 5) respektive sie davon sogar persönlich betroffen ist (Dispositiv-Ziff. 3 u. 7 lit. c). Im Übrigen gibt die Rechtsmittellegitimation der Kindsmutter zu keinen Bemerkungen Anlass, weshalb auf die Berufung, soweit diese im Namen der Kindsmutter erhoben wurde, unter dem Vorbehalt rechtsgenügender Begründung (vgl. E. 2.2) einzutreten ist. 1.3. Mit dem angefochtenen Entscheid wurde nach dem Gesagten unter anderem das Besuchsrecht des Kindsvaters bezogen auf A.\_\_\_\_\_ für die Dauer von sechs Monaten sistiert sowie "für den Zeitraum der Sistierung" die Aufgleisung von Erinnerungskontakten "vorerst alle sechs Monate" angeordnet (act. B.4, Dispositiv-Ziff. 1 u. 2). Da die Berufung gegen vorsorgliche Massnahmen von Gesetzes wegen die Vollstreckbarkeit nicht hemmt (Art. 315 Abs. 4 lit. b ZPO) und die aufschiebende Wirkung weder beantragt noch von Amtes wegen erteilt wurde, wäre die Sistierung des Besuchsrechts streng genommen sechs Monate nach der Eröffnung des Entscheids im Dispositiv abgelaufen, womit auch der für den Zeitraum der Sistierung erteilte Auftrag zur Aufgleisung der Erinnerungskontakte hinfällig wäre. Bei wörtlicher Auslegung der betreffenden Dispositivziffern des vorinstanzlichen Entscheids wäre damit das schutzwürdige Interesse der Kindsmutter an einer Beurteilung der Anordnung betreffend Aufgleisung von Erinnerungskontakten nach der Einreichung der Berufung dahingefallen, was grundsätzlich deren Gegenstandslosigkeit im entsprechenden Umfang zur Folge hätte (vgl. BGer 5A\_44/2022 v. 13.12.2022 E. 1.2 f.). Hingegen ergibt sich bei genauerer Analyse des Entscheiddispositivs, dass das Besuchsrecht des Kindsvaters über die in Dispositivziffer 1 genannte Zeitdauer von sechs Monaten hinaus sistiert werden sollte, ansonsten die Anordnung von regelmässigen Erinnerungskontakten im Abstand von (vorerst) sechs Monaten keinen Sinn ergeben hätte, zumal im Zeitraum von sechs Monaten nur ein einziger Erinnerungskontakt hätte stattfinden können. Auch aus den Erwägungen wird ersichtlich, dass nach Ablauf von sechs Monaten das zuvor geltende, durch Entscheide der KESB Nordbünden geregelte Besuchsrecht weiterhin ausgesetzt bleiben und mit Erinnerungskontakten fortgeführt werden soll (act. B.4, E. 2.4.3). Der Auftrag zur Aufgleisung der Erinnerungskontakte behält insofern (trotz des zu engen Wortlautes im Dispositiv) über die Dauer von sechs Monaten hinaus Gültigkeit, weshalb nach wie vor ein aktuel-

### **E. 9.1**

Die vorinstanzliche Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen blieb unangefochten, wobei aufgrund des Ausgangs des vorliegenden Verfahrens ohnehin kein Anlass bestanden hätte, an der Verteilung der erstinstanzlichen Prozesskosten etwas zu ändern. Der vorinstanzliche Entscheid ist folglich auch in dieser Hinsicht zu bestätigen unter Hinweis darauf, dass der Berufungsklägerin zwischenzeitlich mit Entscheid vom 9. Januar 2023 der erkennenden Kammer (ZK1 21 127) für das Verfahren betreffend vorsorgliche Massnahmen (Proz. Nr. 135-2021-426) vor dem Regionalgericht Plessur die Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 118 Abs. 1 ZPO erteilt und Rechtsanwalt Weltert zum unentgeltlichen Rechtsvertreter ernannt wurde. Die der Berufungsklägerin erstinstanzlich auferlegten Gerichtskosten von CHF 1'000.00 sowie die Kosten ihrer unentgeltlichen Rechtsvertretung von CHF 3'359.60 (inkl. Barauslagen und MwSt.) gehen somit unter Vorbehalt der Rückforderung gemäss Art. 123 ZPO zu Lasten des Kantons Graubünden und werden aus der Gerichtskasse bezahlt, wie dies die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid bereits festgehalten hatte (act. B.4, E. 4.4 u. Dispositiv-Ziff. 7 lit. c).

## **E. 9.2**

Zu regeln verbleiben die Kosten des Berufungsverfahrens. Die Entscheidgebühr ist auf CHF 2'500.00 festzusetzen (Art. 9 VGZ [BR 320.210]). Da die Berufungsklägerin im Berufungsverfahren vollständig unterliegt, hat sie diese Gerichtskosten zu tragen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Für eine Verteilung der Prozesskosten nach Ermessen (Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO) besteht vorliegend kein Anlass. Mit Verfügung vom heutigen Tag weist die Vorsitzende das Gesuch der Berufungsklägerin um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Berufungsverfahren ab (ZK1 21 204), weshalb diese die ihr auferlegten Kosten des Berufungsverfahrens sowie die Kosten ihrer Rechtsvertretung selbst zu tragen hat. Da sich der Kindsvater am vorliegenden Verfahren nicht beteiligt hat und auch keine Parteientschädigung geltend macht, ist keine solche zu sprechen.

## **E. 10**

/ 31 les Interesse an der Prüfung durch das Berufungsgericht besteht. Dasselbe gilt für die weiteren Anordnungen, die ohnehin nicht befristet wurden. 2.1. Mit der Berufung als vollkommenem Rechtsmittel kann gemäss Art. 310 ZPO die unrichtige Rechtsanwendung, die unrichtige Sachverhaltsfeststellung und – über den Wortlaut hinaus – die Unangemessenheit des erstinstanzlichen Entscheides geltend gemacht werden. Das Berufungsgericht kann die gerügten Mängel des vorinstanzlichen Entscheids frei und unbeschränkt überprüfen (Peter Reetz/Stefanie Theiler, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 3. Aufl., Zürich 2016, N 5 ff. zu Art. 310 ZPO). 2.2. Nach Art. 311 Abs. 1 ZPO ist die Berufung zu begründen. Aus der Begründung muss hervorgehen, welche Punkte des erstinstanzlichen Entscheids angefochten werden, weshalb der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten unrichtig sein soll und wie stattdessen zu entscheiden ist. Der blosser Verweis auf bereits vor erster Instanz erhobene Rügen oder auf die Vorakten ebenso wie allgemeine Kritik am erstinstanzlichen Entscheid genügen diesen Anforderungen nicht und führen zu Nichteintreten (BGE 138 III 374 E. 4.3.1 = Pra 2013 Nr. 4; Reetz/Theiler, a.a.O., N 36 ff. zu Art. 311 ZPO). Die Begründungsobliegenheit ist auch dann zu beachten, wenn wie vorliegend (vgl. sogleich E. 2.3) die Untersuchungsmaxime zur Anwendung gelangt (BGE 141 III 569 E. 2.3.3 = Pra 2016 Nr. 99; BGer 5A\_800/2019 v. 9.2.2021 E. 5.1; Reetz/Theiler, a.a.O., N 37 zu Art. 311 ZPO).

Ob diese Anforderungen im Einzelnen erfüllt sind, ist im jeweiligen Sachzusammenhang zu prüfen. 2.3. Sind in familienrechtlichen Angelegenheiten Kinderbelange strittig, so erforscht das Gericht den Sachverhalt von Amtes wegen (uneingeschränkte Untersuchungsmaxime; Art. 296 Abs. 1 ZPO) und entscheidet ohne Bindung an die Parteianträge (Offizialmaxime; Art. 296 Abs. 3 ZPO). Die Untersuchungs- und die Offizialmaxime gelangen in allen Verfahrensstadien und vor allen kantonalen Instanzen, mithin auch im kantonalen Rechtsmittelverfahren, zur Anwendung (BGE 137 III 617 E. 4.5.2; Schweighauser, a.a.O., N 3 u. 5 zu Art. 296 ZPO). 2.4. Das Novenrecht richtet sich im Berufungsverfahren grundsätzlich nach Art. 317 Abs. 1 ZPO. Neue Tatsachen und Beweismittel werden nur noch berücksichtigt, wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten. In Verfahren betreffend Kinderbelange wird dieses Novenregime jedoch durch die uneingeschränkte Untersuchungsmaxime (vgl. oben E. 2.3) durchbrochen mit der Folge, dass

## **E. 11**

/ 31 neue Tatsachen und Beweisanträge im Berufungsverfahren selbst dann zuzulassen sind, wenn die Voraussetzungen von Art. 317 Abs. 1 ZPO nicht erfüllt sind (BGE 147 III 301 E. 2.2; 144 III 349 E. 4.2.1 = Pra 2019 Nr. 88 m.w.H.). 3.1. Die Kindsmutter bringt in ihrer Berufung im Wesentlichen vor, aus verschiedenen Gründen mit den Dispositivziffern 2 bis 5 des angefochtenen Entscheids nicht einverstanden zu sein. So sei einerseits im Hauptverfahren weder das Hauptungs- noch das Beweisverfahren abgeschlossen. Obschon genügend Zeit dafür bestanden hätte, sei der zweite Schriftenwechsel noch nicht durchgeführt bzw. den Parteien das Replikrecht noch nicht gewährt worden und das Gutachten von D.\_\_\_\_\_ nicht bereinigt worden. Dieses Gutachten sei unvollständig, fehlerhaft, widersprüchlich, inkonsistent, stelle den Sachverhalt wahrheitswidrig dar und beschreibe nicht den konkreten Einzelfall. Ausserdem sei die Gutachterin aufgrund ihrer beruflichen und fachlichen Nähe zu G.\_\_\_\_\_, welcher ein früheres, sich nach wie vor in den Akten befindliches, unsorgfältiges bzw. fehlerhaftes und demzufolge unbrauchbares Gutachten erstellt habe, nicht unabhängig und habe sich überdies nur einseitig mit der Kindsmutter beschäftigt, den Kindsvater hingegen nicht ausreichend abgeklärt. Die Vorinstanz habe ihre vor diesem Hintergrund gestellten Ergänzungs- und Erläuterungsfragen nicht zugelassen und auch die Einholung eines Obergutachtens abgelehnt. Auf das Gutachten dürfe entsprechend noch nicht abgestellt werden (act. A.1, Rz. 5-7, 9a u. 9d). In einem summarischen Verfahren wie dem vorliegenden Massnahmeverfahren dürften ohnehin keine weitergehenden Therapien angeordnet werden. Um in höchstpersönliche Rechte einer Partei eingreifen zu können, bedürfe es exakter und stringenter Entscheidungsgrundlagen; alles andere gehe an der Sache vorbei und werde dem Kindeswohl von A.\_\_\_\_\_ in keiner Weise gerecht. Vorliegend sei die Sachverhaltsabklärung jedoch keinesfalls abgeschlossen und es liege kein striktes Beweisergebnis vor, weshalb für die Anordnung einer Therapie kein Raum bestehe (act. A.1, Rz. 9b u. 9e). Zudem sei die Anordnung einer "therapeutischen Unterstützung" bzw. einer "psychotherapeutischen Behandlung" derart vage, dass nicht klar sei, was genau mit welchem Zweck therapiert werden solle. Solche Therapien stellten bloss kostenintensive Leerläufe dar (act. A.1, Rz. 9c). Schliesslich seien die Therapien gar nicht beantragt worden und dürfe das Gericht diese folglich auch unter Geltung der Untersuchungsmaxime nicht anordnen (act. A.1, Rz. 9e). 3.2. Im Rahmen des vorliegenden Berufungsverfahrens ist einzig zu prüfen, ob die Voraussetzungen für den Erlass der getroffenen vorsorglichen

Anordnungen bei bestehender Aktenlage gegeben waren bzw. sind. Nicht Gegenstand dieses Verfahrens bildet hingegen die Frage, ob die Vorinstanz die Ergänzungs- und Er-

## **E. 12**

/ 31 läuterungsfragen der Berufungsklägerin zum Gutachten von D.\_\_\_\_\_ sowie ihren (Eventual-)Antrag auf Anordnung eines Obergutachtens zu Recht abgewiesen hat. Auch soweit die Berufungsklägerin die Prozessleitung des Vorderrichters im Hauptverfahren kritisiert und Einwände gegen das frühere, von G.\_\_\_\_\_ erstellte Gutachten sowie gegen die Person der neuen Gutachterin, D.\_\_\_\_\_, vorbringt bzw. wiederholt, gehen ihre Ausführungen am Streitgegenstand vorbei. Entsprechend wird darauf im Folgenden nicht weiter eingegangen. 4. Die Kindsmutter verlangt mit ihrer Berufung unter anderem die ersatzlose Aufhebung von Dispositivziffer 2 des angefochtenen Urteils betreffend Aufgleisung von Erinnerungskontakten (act. A.1, Antrag Ziff. 1 lit. a), obschon sie vor der Vorinstanz selbst noch (vorsorglich) beantragt hatte, es seien im Sinne der Empfehlungen von Gutachterin D.\_\_\_\_\_ Erinnerungskontakte aufzulegen und eine Familientherapeutin mit der Organisation und Begleitung dieser Kontakte zu beauftragen, wobei den Parteien im Sinne des rechtlichen Gehörs Gelegenheit zu geben sei, sich dazu zu äussern, wer mit einem solchen Mandat betraut werden solle (RG act. I/1, Anträge Ziff. 2 u. 3). Nicht gefolgt ist die Vorinstanz den Anträgen der Berufungsklägerin somit einzig in Bezug auf die mit der Organisation und Begleitung der Erinnerungskontakte betraute Person, indem sie diese Aufgabe nicht einer Familientherapeutin, sondern der Beiständin übertrug; Letztere wurde überdies explizit zum Beizug einer unabhängigen Therapeutin bzw. eines unabhängigen Therapeuten ermächtigt. Was an diesem Vorgehen falsch sein soll, wird in der Berufung nicht dargelegt. Die Berufungsklägerin beschränkt sich weitgehend auf Beanstandungen gegenüber der Prozessleitung im Hauptverfahren, (allgemeine) Einwände gegen die Person von D.\_\_\_\_\_ und das von ihr erstellte Gutachten (vgl. soeben E. 3) sowie Kritik an den gestützt auf das Gutachten erlassenen Therapieanordnungen (vgl. nachfolgend E. 5). Dass die Empfehlungen der Gutachterin hinsichtlich der Installation von Erinnerungskontakten schlüssig sind, hat die Berufungsklägerin vor erster Instanz aber nicht in Frage gestellt. Vielmehr hat sie selbst die gutachterlichen Empfehlungen von D.\_\_\_\_\_ – unter Hinweis darauf, dass sie das Gutachten insgesamt als unvollständig, inkonsistent und fehlerhaft werte – nicht nur in Bezug auf die Sistierung des Besuchsrechts des Kindsvaters, sondern auch hinsichtlich der Implementierung von Erinnerungskontakten als fachlich nachvollziehbar und schlüssig bezeichnet und sich in ihrem entsprechenden Antrag und für dessen Begründung darauf gestützt (RG act. I/1, Antrag Ziff. 2 u. S. 3 ff.). Aus der Berufung erschliesst sich nicht, inwiefern sich die gutachterlichen Empfehlungen bezüglich Erinnerungskontakte zwischenzeitlich als unrichtig herausgestellt haben sollen bzw. wie sich die Sachlage – abgesehen von der Ablehnung der (sich nota bene auf andere Aspekte des Gutachtens beziehenden)

## **E. 13**

/ 31 Ergänzungsfragen der Berufungsklägerin durch die Vorinstanz – seitdem geändert haben soll. Ebenso wenig ist ein Zusammenhang zwischen der geforderten Bereinigung des Gutachtens und der Vorgehensweise für die Aufgleisung der Erinnerungskontakte erkennbar. Auf die Berufung der Kindsmutter in Bezug auf Dispositivziffer 2 des angefochtenen Urteils ist demnach mangels ausreichender Begründung nicht einzutreten. 5. Die Berufung der Kindsmutter richtet sich weiter gegen Dispositivziffer 3

(Weisung betreffend Inanspruchnahme einer unabhängigen therapeutischen Unterstützung im Sinne des Gutachtens durch beide Elternteile) sowie gegen Dispositivziffer 4 (Anordnung einer psychotherapeutischen Behandlung für A.\_\_\_\_\_ im Sinne des Gutachtens) des angefochtenen Entscheids (act. A.1, Anträge Ziff. 1 lit. b u. c). 5.1. Das Gericht ordnet in Verfahren betreffend Kinderbelange auf Antrag einer beteiligten Person oder von Amtes wegen (vgl. Art. 296 Abs. 3 ZPO) alle für die Dauer des Verfahrens notwendigen Massnahmen an mit dem Ziel, möglichst rasch eine optimale Situation für das betroffene Kind zu schaffen und (potentiellen oder bereits bestehenden) Kindeswohlgefährdungen zu begegnen. Dabei können insbesondere die Massnahmen des Kindesschutzes vorsorglich angeordnet werden. Vorsorgliche Massnahmen richten sich grundsätzlich nach Art. 261 ff. ZPO, sofern, wie vorliegend, keine spezialgesetzliche Regelung besteht. Demnach bedarf es für die vorsorgliche Anordnung im Prinzip eines materiellen Anspruchszivilrechtlicher Natur (Verfügungsanspruch), einer Gefährdung oder Verletzung dieses Anspruchs und eines drohenden, nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteils (Verfügungsgrund) sowie zeitlicher Dringlichkeit; gemäss dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit muss die vorsorgliche Massnahme ausserdem geeignet, erforderlich sowie angemessen sein (vgl. Art. 261 Abs. 1 ZPO). Dabei ist jedoch den sich aus dem familienrechtlichen Kontext ergebenden Besonderheiten Rechnung zu tragen und sind die in diesem Bereich bestehenden Spezialbestimmungen (vgl. insb. Art. 276 Abs. 1 i.V.m. Art. 271 ff. ZPO u. Art. 172 ff. ZGB; Art. 303 ZPO; Art. 314 Abs. 1 i.V.m. Art. 445 ZGB) sinngemäss anzuwenden bzw. bei der Auslegung von Art. 261 ff. ZPO zu berücksichtigen. So wird für die Anordnung einer vorsorglichen Kindesschutzmassnahme grundsätzlich kein Verfügungsgrund im eigentlichen Sinne vorausgesetzt, sondern muss die Massnahme "nötig" sein, was nebst der Verhältnismässigkeit auch ein Rechtsschutzinteresse voraussetzt. Dringlichkeit ist zu bejahen, wenn zum Schutz des Kindeswohls mit der Anordnung nicht bis zum Endentscheid abgewartet werden kann (vgl. zum Ganzen BGer 5A\_57/2014 v. 16.5.2014 E. 4.6; PKG 2014 Nr. 5 E. 3b; OGer ZH PQ220080

## **E. 14**

/ 31 v. 31.1.2023 E. IV.1.2; LE170050 v. 5.12.2017 E. III.1; LY160046 v. 5.12.2017 E. III.1.2; LE140025 v. 25.8.2014 E. 4.2; KGer GR ZK1 20 4 v. 16.8.2021 E. 2.2; Lucius Huber, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 3. Aufl., Zürich 2016, N 4 f. u. 17 ff. zu Art. 261 ZPO; Daniel Bähler, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Aufl., Basel 2017, N 7 zu Art. 276 ZPO; Sébastien Moret/Daniel Steck, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Aufl., Basel 2017, N 16 zu Art. 303 ZPO). Die Voraussetzungen für die Anordnung einer vorsorglichen Massnahme müssen bei einer summarischen Prüfung der Sach- und Rechtslage erfüllt sein und sind (lediglich) glaubhaft zu machen. Das reduzierte Beweismass ist dadurch gerechtfertigt, dass der Rechtsschutz schnell gewährt werden soll und nur für einen beschränkten Zeitraum eingeräumt wird. Das Gericht hat daher für die vorsorgliche Regelung grundsätzlich auf die Vorbringen der Parteien sowie die bereits vorhandenen Beweismittel abzustellen. Langwierige Abklärungen, etwa durch Gutachten, sollten auch im Streitfall nicht die Regel sein und es besteht insbesondere kein Anspruch darauf, dass eine Mehrzahl von Gutachten oder ein Obergutachten eingeholt wird. Je einschneidender die vorsorgliche Massnahme ist und je zweifelhafter sich der Verfahrensausgang darstellt, desto höhere Anforderungen sind an

die Verhältnismässigkeit der Anordnung und an die Dringlichkeit zu stellen. Eingehende Auseinandersetzungen bzw. umfassende Abklärungen der Sachlage, die den Entscheid in der Hauptsache praktisch vorwegnehmen, haben aber auch diesfalls zu unterbleiben (BGer 4A\_49/2020 v. 3.6.2020 E. 4.1; 5A\_57/2014 v. 16.5.2014 E. 4.6; OGer ZH PQ220080 v. 31.1.2023 E. IV.1.2; LE180028 v. 20.12.2018 E. II.5; LY130027 v. 11.6.2014 E. II.2b; Luca Maranta, in: Geiser/Fountoulakis [Hrsg.], Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, Art. 1-456 ZGB, 7. Aufl., Basel 2022, N 11 zu Art. 445 ZGB, je m.w.H.; vgl. BGE 114 II 200 E. 2b). 5.2. Soweit die Berufungsklägerin vorbringt, die Anordnung der Therapien sei deshalb unzulässig, weil die Parteien diese nicht beantragt hätten, verkennt sie, dass die Vorinstanz im vorliegenden Verfahren, in welchem Kinderbelange strittig sind, aufgrund der *Offizialmaxime* ohne Bindung an die Parteianträge entscheidet (vgl. E. 2.3 u. 5.1). Die Vorinstanz war demnach berechtigt, die von ihr als notwendig erachteten Anordnungen von Amtes wegen zu treffen. 5.3. Die Berufungsklägerin stellt sich sodann auf den Standpunkt, dass in einem summarischen Verfahren wie dem vorliegenden Massnahmeverfahren ohnehin keine Therapien, welche in höchstpersönliche Rechte der Parteien eingriffen, an-

## E. 15

/ 31 geordnet werden dürften. Entsprechend den vorangehenden Ausführungen (E. 5.1) und entgegen der Ansicht der Berufungsklägerin können grundsätzlich sämtliche vorsorgliche (Kinderschutz-)Massnahmen angeordnet werden, derer es bedarf, um das Kindeswohl während der Dauer eines laufenden Verfahrens zu schützen. Ein *numerus clausus* an möglichen (vorsorglichen) Anordnungen existiert dabei ebenso wenig wie ein prinzipieller Ausschluss bestimmter Massnahmen. Vorstellbar sind namentlich Weisungen im Sinne von Art. 307 Abs. 3 und Art. 273 Abs. 2 ZGB wie beispielsweise die Anordnung einer Therapie für das Kind und/oder die Kindseltern. Solche Weisungen sind auch gegen den Willen der Betroffenen zulässig; der Umstand, dass dadurch die Persönlichkeit der betroffenen Personen tangiert wird, ist hinzunehmen, sofern die Massnahme der Verwirklichung grundlegender Aspekte des Kindeswohls dient (vgl. BGE 142 III 197 E. 3.7; BGer 5A\_598/2020 v. 24.8.2020 E. 3; 5A\_306/2019 v. 29.1.2020 E. 6.2 u. 7; 5A\_522/2017 v. 22.11.2017 E. 4.7.3.2; 5A\_65/2017 v. 24.5.2017 E. 2.2; 5A\_411/2014 v. 3.2.2015 E. 3.3.2; 5A\_852/2011 v. 20.2.2012 E. 6; 5P.316/2006 v. 10.1.2007 E. 4.2; OGer ZH PQ140093 v. 22.6.2015 E. III.6c; Simone Gerber, Kinderschutzmassnahmen im "niederschweligen" Bereich – Möglichkeiten und Grenzen, in: ZKE 2019, S. 283; Christophe A. Herzig/Jennifer Steinbach, Das im sozialen Nahraum traumatisierte Kind: Implikationen für die rechtliche, sozialarbeiterische und psychologische Praxis, in: FamPra.ch 2019, S. 524 f., Luca Maranta, in: Kostkiewicz/Wolf/Amstutz/Fankhauser [Hrsg.], Kommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch [ZGB], 4. Aufl., Zürich 2021 [zit. Kommentar ZGB], N 11 zu Art. 307 ZGB, je m.w.H.). Solch angeordnete Therapien sind grundsätzlich jedenfalls nicht als (schwere) Eingriffe in die Grundrechte der Parteien zu werten (vgl. BGer 5P.316/2006 v. 10.1.2007 E. 4.2; Maranta, Kommentar ZGB, N 11 i.V.m. N 14 zu Art. 307 ZGB). In diesem Zusammenhang ist ausserdem darauf hinzuweisen, dass es sich bei Weisungen gemäss Art. 307 Abs. 3 und Art. 273 Abs. 2 ZGB im Vergleich mit anderen Kinderschutzmassnahmen um vergleichsweise milde Massnahmen handelt (vgl. BGer 5A\_306/2019 v. 29.1.2020 E. 7.3; 5A\_238/2010 v. 11.6.2010 E. 4). Wenn nun aber – bei gegebenen Voraussetzungen – selbst derart einschneidende Massnahmen wie der Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts der Eltern vorsorglich angeordnet werden können (vgl. BGer 5A\_218/2020 v. 2.4.2020; 5A\_70/2016 v. 25.4.2016), so muss dies umso mehr für

Weisungen betreffend Inanspruchnahme von therapeutischer Unterstützung gelten. Zusammengefasst kann somit festgehalten werden, dass die Anordnung von Therapien im Rahmen eines Massnahmeverfahrens nicht per se ausgeschlossen ist, sofern solche zum Schutz des Kindeswohls im konkreten Fall erforderlich sind.

## **E. 16**

/ 31 5.4. Die Berufungsklägerin bringt weiter vor, die Therapien seien angeordnet worden, obschon die Untersuchung bzw. die Abklärung des Sachverhalts noch nicht abgeschlossen seien. Damit wirft sie der Vorinstanz sinngemäss eine ungenügende Sachverhaltsfeststellung und eine Verletzung der Untersuchungsmaxime vor. Die Vorinstanz stützte sich bei der Anordnung der vorsorglichen Kinderschutzmassnahmen (und namentlich der Therapien) in erster Linie auf das im Hauptverfahren vorliegende Gutachten von D.\_\_\_\_\_ vom 16. Februar 2021 und die darin enthaltenen Empfehlungen (act. B.4, E. 2.3 ff.). Gegen dieses Vorgehen ist nichts einzuwenden. Namentlich spricht die Tatsache, dass das Gutachten möglicherweise noch zu ergänzen oder erläutern sein wird (vgl. Art. 188 Abs. 2 ZPO), nicht gegen eine Berücksichtigung im Massnahmeverfahren, sofern das Gericht, wie dies vorliegend der Fall war, nach einer vorläufigen, summarischen Prüfung zum Schluss kommt, dass dieses vollständig, nachvollziehbar sowie schlüssig ist und entsprechend darauf abgestellt werden kann (act. B.4, E. 2.3). Da nach dem Gesagten die nötigen Kinderschutzmassnahmen selbst dann vorsorglich angeordnet werden können, wenn (noch) kein Gutachten vorhanden ist, muss dies bei Vorliegen eines (allenfalls) lediglich noch zu finalisierenden Gutachtens erst recht zulässig sein. In diesem Zusammenhang und mit Blick auf den Hinweis der Berufungsklägerin, wonach ohne striktes Beweisergebnis keine Therapien angeordnet werden dürften bzw. es exakter und stringenter Entscheidungsrundlagen bedürfe, ist sodann darauf hinzuweisen, dass im Verfahren betreffend vorsorgliche Massnahmen nach dem Gesagten nicht das Regelbeweismass Anwendung findet, sondern es ausreicht, wenn die relevante Sachbehauptung glaubhaft gemacht ist. Dass die Sachverhaltsabklärung speziell in Bezug auf die für A.\_\_\_\_\_ und die Kindseltern angeordneten Therapien noch nicht abgeschlossen gewesen sein soll bzw. gerade in dieser Hinsicht noch Klärungsbedarf bestanden haben soll, wird von der Berufungsklägerin nicht vorgebracht und ist darüber hinaus auch nicht ersichtlich. Namentlich äussert sie sich nicht dazu, was diesbezüglich ihrer Meinung nach noch konkret hätte abgeklärt werden müssen, bevor über die Anordnung der Therapien hätte entschieden werden können. Der vorliegend relevante Sachverhalt erscheint damit genügend abgeklärt und die (sinngemäss erhobene) Rüge der Berufungsklägerin, die Vorinstanz habe mit ihrem Vorgehen den Untersuchungsgrundsatz verletzt, erweist sich als unbegründet (vgl. BGer 5P.343 v. 16.3.2006 E. 3.1; OGer ZH LY130027 v. 11.6.2014 E. II.2b). 5.5. Auch soweit die Berufungsklägerin sich sinngemäss auf den Standpunkt stellt, die Vorinstanz habe deshalb nicht auf das Gutachten abstellen dürfen, weil dieses fehlerhaft sei, kann ihr nicht gefolgt werden.

## **E. 17**

/ 31 5.5.1. So erscheinen die gutachterlichen Ausführungen – soweit im vorliegenden Kontext interessierend – nach einer summarischen Prüfung vollständig, nachvollziehbar, widerspruchsfrei sowie schlüssig (vgl. Thomas Aebi/Jennifer Steinhilber/Louise Vilén, Leitlinien für psychologische Gutachten im Familienrecht, in: ZKE 1/2020, S. 15) und sind, entgegen der Berufungsklägerin, zumindest prima facie keine Mängel des Gutachtens ersichtlich. In Bezug auf A.\_\_\_\_\_ wird im Gutachten namentlich ausgeführt, dass er durch

die aktuelle Situation, ausgelöst durch den elterlichen Konflikt, deutlich belastet sei und sich kaum auf seine eigene Persönlichkeitsentwicklung konzentrieren könne. Aufgrund des über Jahre andauernden Konflikts auf Elternebene zeige sich eine hohe Gefährdung seiner Entwicklung, da Kinder, welche jahrelangen Konflikten ausgesetzt seien, zunehmend labilisiert würden. Bei unveränderten Konfliktverhältnissen bestehe die Gefahr einer defizitären Persönlichkeitsentwicklung mit funktionalen Einschränkungen bzw. eine hohe Gefahr der Entwicklung von Verhaltensauffälligkeiten, Reifeverzögerungen oder einer psychischen Erkrankung. A.\_\_\_\_\_ müsse so gut wie möglich geschützt werden, wobei sein Recht und seine Perspektive in den Vordergrund zu rücken seien (act. B.2, S. 98 u. 101). Betreffend die Kindsmutter hielt die Gutachterin unter anderem fest, diese sei fähig, für A.\_\_\_\_\_, welcher ihr sehr wichtig sei und einen zentralen Teil ihres Lebens bilde, zu sorgen bzw. ihn in seinen Grundbedürfnissen und seiner Entwicklung zu unterstützen. Ausserhalb des elterlichen Konflikts gelinge es ihr auch, A.\_\_\_\_\_ ein altersadäquates und förderliches Umfeld zu bieten und ihn in seiner Persönlichkeit zu fördern. Sie sei bemüht, die entwicklungspsychologischen Bedürfnisse von A.\_\_\_\_\_ zu sehen und diesen zu entsprechen. Die Kindsmutter wirke jedoch stark belastet und fragil, weshalb sich die Frage stelle, wie sehr sie emotional für A.\_\_\_\_\_ zur Verfügung stehen könne. Auch gelinge es der Kindsmutter nur teilweise, Bedürfnisse von A.\_\_\_\_\_ wahrzunehmen, die nicht mit ihren eigenen übereinstimmen, und es zeigten sich Einschränkungen in ihrer Beziehungsfähigkeit, welche sich nachteilig auf die Persönlichkeitsentwicklung von A.\_\_\_\_\_ auswirkten. In Bezug auf den Kindsvater fehle es der Kindsmutter an jeglicher Bindungstoleranz. Ihre Erziehungsfähigkeit sei insgesamt als leicht eingeschränkt zu beurteilen. Der Konflikt mit dem Kindsvater habe inzwischen alltagsstrukturierendes Ausmass angenommen. Die Kindsmutter selbst berichte in diesem Kontext von einer hohen Belastung, Schlafstörungen und emotionalen Problemen, welche einer Behandlung bedürften. Gemäss der behandelnden Psychiaterin weise die Kindsmutter, welche im Zeitpunkt der Begutachtung vollständig arbeitsunfähig und krankgeschrieben war, eine generalisierte Angststörung respektive allenfalls eine posttraumatische Belastungsstörung auf (act. B.2, S. 91 ff. u. 104 ff. Fragen 4, 7 u. 9; vgl. auch RG act. II/2/2). Mit Blick auf den Kindsvater hielt die Gutachterin fest, dass dieser seine väterliche Rolle gegenüber

## **E. 18**

/ 31 A.\_\_\_\_\_ ausfüllen und an dessen Leben teilhaben wolle, an seiner Entwicklung interessiert sei und ausserhalb des elterlichen Konflikts Erziehungsverantwortung gezeigt habe. Es sei ihm möglich, A.\_\_\_\_\_ ein altersadäquates und förderliches Umfeld zu bieten. Anhand von Rückmeldungen in den Akten sowie Gesprächen mit dem Kindsvater zeige sich, dass dieser in der Lage sei, A.\_\_\_\_\_ in unbeschwertem Situationen ein liebevolles Gegenüber zu sein, und aus den Erzählungen des Kindsvaters werde eine positive Förderkompetenz deutlich. Hingegen sei er in der Vergangenheit in Zusammenhang mit der Ausübung seines Besuchsrechts ungeduldig, fordernd, vereinnahmend und wenig empathisch aufgetreten und habe kaum Verständnis für die entwicklungspsychologischen Bedürfnisse von A.\_\_\_\_\_ gezeigt. Auch wenn dem Vater A.\_\_\_\_\_ und dessen Wohlbefinden sehr wichtig seien, falle es ihm schwer, die Bedürfnisse von A.\_\_\_\_\_ wahrzunehmen und diesen entsprechend zu handeln bzw. diese in den Vordergrund zu stellen; im späteren Verlauf sei ihm dies jedoch punktuell gelungen. Es zeige sich ein kontrollierendes, bestimmendes und latent aggressives Beziehungsmuster des Kindsvaters. Er habe ein sehr negatives Bild der Kindsmutter, entwerte diese in ihrer Fähigkeit als Mutter und weise ihr die ganze Schuld am Konflikt zu, an welchem er keine eigenen

Anteile sehe. Auch wenn er A.\_\_\_\_\_ nicht explizit in die Elternkonflikte miteinbeziehe, vermittele er ihm diese Sichtweise implizit, weshalb ihm keine gute Bindungstoleranz attestiert werden könne. Ausserhalb des Elternkonflikts gebe es keine Hinweise auf eine eingeschränkte Förderkompetenz seitens des Kindsvaters. Seine Erziehungsfähigkeit sei vor dem Hintergrund seiner Persönlichkeitsstruktur insgesamt als leicht eingeschränkt zu beurteilen (act. B.2, S. 94 ff. u. 104 ff. Fragen 4, 8 u. 9). Im Rahmen ihrer Empfehlungen führte die Gutachterin aus, es seien verschiedene Massnahmen aufzugleisen mit dem Ziel, die Entwicklung von A.\_\_\_\_\_ zu unterstützen. Eine reine Sistierung des Besuchskontakts zwischen dem Kindsvater und A.\_\_\_\_\_ verbessere die Konfliktdynamik nicht. Vielmehr sei zu empfehlen, dass beide Elternteile therapeutische Unterstützung beanspruchten, um jeweils ihren Anteil am Konflikt zu beleuchten und alternative Strategien im Umgang mit dem Konflikt zu erlernen sowie einen gemeinsamen Blick auf die Bedürfnisse von A.\_\_\_\_\_ richten und diese wieder in den Vordergrund stellen zu können. Auch für A.\_\_\_\_\_ sei eine psychotherapeutische Behandlung aufzugleisen, wobei der Psychotherapeutin die Funktion einer triangulierenden Dritten zukommen solle. Ziel dieser Psychotherapie solle sein, A.\_\_\_\_\_ einen neutralen Raum zur Verfügung zu stellen, in welchem er ein kohärentes Selbstbild und darauf aufbauend ein Gefühl von Selbstwert und Selbstwirksamkeit entwickeln könne; die (Wieder-)Herstellung von Kontakten zwischen A.\_\_\_\_\_ und dem Kindsvater solle hingegen

#### **E. 19**

/ 31 nicht zu den Aufgaben der Therapeutin gehören. Idealerweise sei eine längerfristig angelegte Spieltherapie zu empfehlen (act. B.2, S. 102 f., 104 Frage 2 u. 106 Frage 12). Diese Empfehlungen sind vor dem Hintergrund der vorgängig wiedergegebenen Explorationsbefunde, welche die Notwendigkeit von zusätzlich zur Sistierung des Besuchsrechts auszusprechenden flankierenden Massnahmen zur Verbesserung der Konfliktdynamik auf Elternebene sowie zur Förderung der Persönlichkeitsentwicklung des durch den Konflikt stark belasteten Kindes A.\_\_\_\_\_ klar aufzeigen, als nachvollziehbar und schlüssig zu bezeichnen. Anzumerken bleibt an dieser Stelle, dass die abschliessende und detaillierte Auseinandersetzung mit dem Gutachten im Hauptverfahren zu erfolgen hat. 5.5.2. Da keine offensichtlichen Mängel des Gutachtens ersichtlich sind, hätte es der Berufungsklägerin obliegen, in ihrer Berufung konkret aufzuzeigen, inwiefern das Gutachten in Bezug auf die empfohlenen Therapien als unvollständig, widersprüchlich oder anderweitig fehlerhaft erscheinen würde und die Vorinstanz deshalb nicht darauf hätte abstellen dürfen. Mit dem blossen Verweis auf ihre Stellungnahme zum Gutachten im Hauptverfahren (act. B.3) – mit welcher sie im Wesentlichen (vgl. jedoch sogleich E. 5.5.3) die unvollständige Aufarbeitung der ganzen Vorgeschichte samt Würdigung sämtlicher Akten der Kinderschutzbehörden, die ungenügende Abklärung des Kindsvaters, die fehlende Symmetrie bei der Abklärung der Elternteile sowie die unzureichende Auseinandersetzung mit möglichen Zusammenhängen zwischen der Ausübung des Besuchsrechts durch den Kindsvater und den Verhaltensauffälligkeiten von A.\_\_\_\_\_ kritisiert hatte (vgl. insb. act. B.3, C.2-5, C.7, C.9 f., C.12-14, C.19-24 u. D) – und der (knappen) Wiederholung dieser Kritik in Bezug auf die angeblich unangemessene und nicht symmetrische Abklärung des Kindsvaters (act. A.1, Rz. 5 u. 9a) ist dies jedenfalls nicht ausreichend dargetan. Die Vorinstanz hat im angefochtenen Entscheid in diesem Zusammenhang auf ihre prozessleitende Verfügung vom 2. August 2021 verwiesen, in der sie sich ausführlich mit dem Gutachten und den diesbezüglichen Beanstandungen der Berufungsklägerin auseinandergesetzt hat und aus welcher die Gründe für die Ablehnung

deren Ergänzungsfragen hervorgehen (vgl. act. B.4, E. 2.3). Darauf geht die Berufungsklägerin mit keinem Wort ein und zeigt sie dementsprechend auch nicht auf, inwiefern die Vorinstanz sich bei der Anordnung der Therapien auf im Gutachten enthaltene falsche Ausführungen oder Empfehlungen gestützt haben soll. Die im Rahmen der Berufung erfolgte, sehr allgemein gehaltene Kritik der Berufungsklägerin am Gutachten vermag damit nichts an der (gutachterlichen und vorinstanzlichen) Beurteilung des aktuellen Behandlungsbedarfs bei A.\_\_\_\_\_ und den Kindseltern zu ändern.

## **E. 20**

/ 31 5.5.3. Selbst wenn die Berufungsklägerin ihre in der Stellungnahme zum Gutachten geäußerte Kritik, welche sich zumindest in einzelnen Punkten (implizit) auf die Empfehlung bezüglich Therapien bezog, in ihrer Berufung erneut wiedergegeben hätte, hätte dies nichts am Ergebnis geändert, wonach eine psychotherapeutische Behandlung respektive eine therapeutische Unterstützung für A.\_\_\_\_\_ und die Kindseltern vorliegend als sinnvoll und zweckmässig erscheinen. So wies die Berufungsklägerin darauf hin, dass die in der Vergangenheit durchgeführte Mediation und die angeordnete Familientherapie, welche explizit als letzte mögliche Massnahme zur Beschränkung des Konflikts bezeichnet worden sei, namentlich aufgrund der ablehnenden Haltung bzw. der mangelnden Bereitschaft des Kindsvaters gescheitert seien und stellte sie vor diesem Hintergrund sinngemäss die Frage, ob weitere Massnahmen zum aktuellen Zeitpunkt sinnvoll erschienen (act. B.3, C.15). Diesbezüglich ist festzuhalten, dass die vorliegend im Raum stehenden (Einzel-)Therapien der Kindseltern (möglicherweise anders als einzelne frühere Massnahmen) nicht etwa zum Ziel haben, eine Lösung des Konflikts zwischen den Kindseltern zu erreichen, sondern in erster Linie dazu führen sollen, dass die Eltern trotz des bestehenden Konflikts einen gemeinsamen Blick auf die Bedürfnisse von A.\_\_\_\_\_ richten und diese (wieder) in den Vordergrund stellen können (vgl. act. B.2, S. 102; act. B.4, E. 2.4.4.1; vgl. ferner BGer 5A\_65/2017 v. 24.5.2017 E. 2.3; Gerber, a.a.O., S. 283). Die Therapien der Kindseltern sollen damit dem Schutz des – konkret gefährdeten bzw. bereits beeinträchtigten – Wohls von A.\_\_\_\_\_ in der aktuellen Situation dienen (vgl. act. B.4, E. 2.4.2), weshalb sie grundsätzlich unabhängig vom Scheitern früherer Massnahmen (und namentlich von den damaligen Ausführungen der in diesem Zeitpunkt zuständigen Behörden) anzuordnen sind. Auf die Frage, wie erfolgsversprechend angeordnete Therapien ohne eine entsprechende Bereitschaft der Beteiligten sind, wird nachfolgend noch vertieft eingegangen (vgl. E. 5.8.1). Mit Blick auf die Psychotherapie für A.\_\_\_\_\_ wies die Berufungsklägerin ausserdem unter Verweis auf verschiedene Expertenmeinungen auf die Gefahr einer Pathologisierung von A.\_\_\_\_\_ hin, welcher sich seit Mai 2020 in einer von der Berufungsklägerin ausgewählten, auf dem Konzept der Energiemedizin basierenden Traumatherapie bei H.\_\_\_\_\_ befindet, und machte sie implizit geltend, der Zustand von A.\_\_\_\_\_ werde sich durch die vorinstanzlich verfügte Anpassung des Besuchsrechts (Sistierung und Erinnerungskontakte) und die damit verbundene Stressentlastung mit der Zeit ohne eine Psychotherapie verbessern (act. B.3, C.25). Vorliegend hat die Gutachterin bei A.\_\_\_\_\_ eine hohe Gefährdung seiner Entwicklung und (bei unveränderten Konfliktverhältnissen) gar eine erhebliche Ge-

## **E. 21**

/ 31 fahr der Entwicklung von psychischen Erkrankungen festgestellt. Vor diesem Hintergrund erscheint die Empfehlung einer Psychotherapie im engeren Sinne, in welcher A.\_\_\_\_\_ ein kohärentes Selbstbild sowie ein Gefühl von Selbstwert und Selbstwirksamkeit

entwickeln kann, wodurch den erwähnten Gefahren entgegen- gewirkt werden kann, durchaus nachvollziehbar. Damit soll nicht gesagt sein, dass die bereits installierte Therapie im Bereich der Energiemedizin nicht (ebenfalls) dazu beitragen kann, eine Verbesserung des Wohls von A. \_\_\_\_\_ zu erreichen. Da die festgestellte Gefährdung der Entwicklung von A. \_\_\_\_\_ akut ist und (namentlich unter Berücksichtigung der bestehenden Konfliktdynamik und des bisherigen Ver- fahrensverlaufs) nicht absehbar ist, ob und wann eine Entspannung der Lage und eine Entlastung von A. \_\_\_\_\_ eintreten werden, kann mit der Anordnung der Psy- chotherapie auch nicht zugewartet werden. Im Übrigen ist davon auszugehen, dass auch die Gutachterin D. \_\_\_\_\_ als Fachpsychologin für Psychotherapie FSP sowie Fachpsychologin für Kinder und Jugendliche FSP ([https://\\_\\_\\_\\_\\_/](https://_____/) [zuletzt besucht am 4.5.2023]) sich bei der Formulierung ihrer Empfehlung des Risikos einer Pathologisierung bewusst war, sie jedoch im Rahmen einer umfas- senden Beurteilung der konkret vorliegenden Situation zur Einschätzung gelangte, dass das Wohl von A. \_\_\_\_\_ durch eine Psychotherapie am besten geschützt wer- den könne. Entsprechend vermag der Verweis der Berufungsklägerin auf die Aus- führungen weiterer Experten, welche zu einem früheren Zeitpunkt (und mithin vor dem Hintergrund anderer Begebenheiten) oder gar ohne jeglichen Bezug zum konkreten Sachverhalt erfolgten, keine Zweifel an der Richtigkeit der gutachterli- chen Einschätzung von D. \_\_\_\_\_ zu erwecken.

5.6. Im Sinne eines Zwischenfazits kann festgehalten werden, dass die Not- wendigkeit flankierender Massnahmen (zusätzlich zur Sistierung des Besuchs- rechts samt Aufgleisung von Erinnerungskontakten), namentlich von (Psycho-) Therapien für A. \_\_\_\_\_ und die Kindseltern, durch das Gutachten von D. \_\_\_\_\_, welches in den hier zur Diskussion stehenden Punkten durch die Einwände der Berufungsklägerin nicht entkräftet wird, hinreichend erstellt bzw. glaubhaft ge- macht ist. So geht aus dem Gutachten klar hervor, dass das Wohl von A. \_\_\_\_\_ aktuell jedenfalls gefährdet, möglicherweise aber auch bereits tatsächlich beein- trächtigt ist. Vor diesem Hintergrund erscheint es nötig, Massnahmen zur Verbes- serung des Umgangs der Kindseltern mit dem Elternkonflikt bzw. zur verstärkten Berücksichtigung der Bedürfnisse von A. \_\_\_\_\_ sowie zur Förderung der Persön- lichkeitsentwicklung des durch den Konflikt stark belasteten Kindes A. \_\_\_\_\_ an- zuordnen. Es ist davon auszugehen, dass im Hauptverfahren entsprechende Kin- desschutzmassnahmen angeordnet werden. Da nicht absehbar ist, wann mit ei- nem Endentscheid im (möglicherweise noch länger dauernden) Hauptverfahren

## **E. 22**

/ 31 gerechnet werden kann, ist eine vorsorgliche Anordnung der durch die Gutachterin vorgeschlagenen Kindesschutzmassnahmen für die Dauer des ordentlichen Ver- fahrens angezeigt, um der erwähnten akuten Gefährdung bzw. Beeinträchtigung des Wohls von A. \_\_\_\_\_ zeitnah entgegenzuwirken. Die durch die Vorinstanz vor- genommene Anordnung einer psychotherapeutischen Behandlung für A. \_\_\_\_\_ sowie die Weisung an die Kindseltern, therapeutische Unterstützung in Anspruch zu nehmen, erscheinen ausserdem geeignet und erforderlich und stellen (nament- lich im Vergleich mit einer Umplatzierung oder Fremdplatzierung von A. \_\_\_\_\_) das mildeste Mittel dar, um der Kindeswohlgefährdung zu begegnen (vgl. act. B.2, S. 101 f.), womit auch dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit Genüge getan ist. Insgesamt erfolgten die vorinstanzlichen vorsorglichen Anordnungen betreffend Therapien zu Recht und ist der angefochtene Entscheid damit (auch) in dieser Hinsicht zu schützen.

5.7. Der Berufungsklägerin kann schliesslich auch hinsichtlich ihres Vorwurfs nicht gefolgt werden, wonach die vorinstanzliche Weisung betreffend Inanspruch- nahme einer "therapeutischen

Unterstützung" sowie die Anordnung einer "psycho-therapeutischen Behandlung" derart vage seien, dass nicht klar sei, was genau mit welchem Zweck therapiert werden solle. Sowohl der Zweck der durch die Kindseltern in Anspruch zu nehmenden therapeutischen Unterstützung als auch jener der für A. \_\_\_\_\_ angeordneten psychotherapeutischen Behandlung werden durch den Verweis auf das Gutachten und die darin enthaltenen Empfehlungen von D. \_\_\_\_\_ sowie aufgrund der entsprechenden Erwägungen im angefochtenen Entscheid, welche bei der Auslegung des Dispositivs zu berücksichtigen sind (vgl. BGE 141 III 257 E. 3.2), hinreichend klar. So soll die therapeutische Unterstützung den Kindseltern dabei helfen, jeweils ihren Anteil am Konflikt zu beleuchten und alternative Strategien im Umgang mit dem Konflikt zu erlernen, um einen gemeinsamen Blick auf die Bedürfnisse von A. \_\_\_\_\_ richten und diese in den Vordergrund stellen zu können (act. B.4, Dispositiv-Ziff. 3 u. E. 2.4.4.1). Der Zweck der psycho-therapeutischen Behandlung für A. \_\_\_\_\_ besteht hingegen darin, diesem einen neutralen Raum zur Verfügung zu stellen, in welchem er ein kohärentes Selbstbild sowie darauf aufbauend ein Gefühl von Selbstwert und Selbstwirksamkeit entwickeln kann (act. B.4, Dispositiv-Ziff. 4 u. E. 2.4.4.2). 5.8. Gewisse Fragezeichen (ausserhalb der durch die Berufungsklägerin am vorinstanzlichen Entscheid angebrachten Kritik) bestehen einzig in Bezug auf die Durchsetzbarkeit und damit verbunden die Erfolgsaussicht der angeordneten Massnahmen sowie deren Ausgestaltung.

## **E. 23**

/ 31 5.8.1. So ist einerseits fraglich, wie erfolgversprechend eine gegen den Willen der Kindseltern (oder jedenfalls der Kindsmutter) angeordnete Therapie ist, da ohne die (echte) Bereitschaft, sich auf eine Therapie einzulassen, kaum eine Veränderung in ihrer Haltung erreichbar sein dürfte (vgl. act. B.2, S. 104 Frage 2 u. 106 Frage 10; BGE 142 III 197 E. 3.7). Sodann macht der vorinstanzliche Entscheid den Eltern keine Vorgaben betreffend die Form der in Anspruch zu nehmenden therapeutischen Unterstützung, die Person der Therapeutin oder des Therapeuten, die Dauer der Begleitung und die Häufigkeit der durchzuführenden Therapiesitzungen. Entsprechend sind der Inhalt respektive die Zielsetzung sowie die Qualität der in Anspruch genommenen Therapien kaum überprüfbar bzw. können diese nicht gewährleistet werden; die bisherigen Therapien der Berufungsklägerin ebenso wie der von ihr besuchte Kurs (vgl. act. B.2, S. 35 ff., 42 u. 76 ff.) scheinen sie eher in ihrer Sichtweise des Konflikts bestärkt zu haben, anstatt sie dazu zu bewegen, ihren Umgang mit der Konfliktsituation mit Blick auf das Wohl von A. \_\_\_\_\_ zu überdenken und zu verändern (vgl. act. B.2, S. 104 Frage 2 u. 106 Frage 10). Schliesslich ist bezüglich der Erwägung der Vorinstanz, wonach die unabhängige therapeutische Unterstützung etwa durch den Besuch des Kurses "Kinder im Blick" (<https://www.kinderimblick.ch/>) erfolgen könne, festzuhalten, dass der blosser Besuch eines solchen Kurses in der aktuell bestehenden, nach jahrelangem Paarkonflikt verhärteten Situation bzw. nach bereits mehreren gescheiterten Versuchen, die Eltern im Rahmen niederschwelliger Angebote zu unterstützen (vgl. act. B.2, S. 5 f., 33 ff. u. 90), kaum (mehr) ausreichend sein dürfte. Darüber hinaus wird dieser Kurs zumindest für die Berufungsklägerin ohnehin nicht in Frage kommen, zumal er unter anderem durch die Fachpsychologin I. \_\_\_\_\_ geleitet wird ([https://\\_\\_\\_\\_\\_](https://_____) [zuletzt besucht am 4.5.2023]), bei welcher (aufgrund ihres Nachnamens) eine Verbindung mit dem Ersteller des früheren, von der Berufungsklägerin kritisierten Gutachtens, G. \_\_\_\_\_, anzunehmen ist. Trotz der vorangehenden Erwägungen ist die vorinstanzliche Weisung im Sinne einer Verdeutlichung, dass die Kindseltern und namentlich auch die

Berufungsklägerin weiterhin in der Pflicht stehen, ihren Beitrag zur Durchbrechung der Konfliktdynamik bzw. zur Verhinderung einer (weiteren) Belastung von A.\_\_\_\_\_ durch den elterlichen Konflikt zu leisten, zu bestätigen (vgl. OGer ZH PQ140093 v. 22.6.2015 E. III.6c). Die Anordnung einer Therapie als Kindesschutzmassnahme ist, wie bereits erwähnt, auch gegen den Willen der Kindseltern zulässig; es liegt gar in der Natur der Sache, dass eine solche Therapie regelmässig nicht von beiden Elternteilen freiwillig durchgeführt wird (vgl. BGer 5A\_852/2011 v. 20.2.2012 E. 6). Es handelt sich um eine Weisung im Interesse des Kindeswohls, für deren Missachtung die Kindseltern im weiteren Verlauf des Verfahrens allenfalls Nachteile zu gewärtigen hätten

## **E. 24**

/ 31 (vgl. BGer 5A\_306/2019 v. 29.1.2020 E. 7; ausführlich KGer GR ZK1 16 58 v. 21.4.2016 E. 4 m.w.H.). Sodann bildet die Weisung als gerichtlich angeordnete Kindesschutzmassnahme die Grundlage für eine mögliche Finanzierung bzw. eine vorläufige Kostentragung durch das zuständige Gemeinwesen (vgl. BGer 8C\_25/2018 v. 19.6.2018 E. 4.2; Maranta, Kommentar ZGB, N 8 zu Art. 307 ZGB). Insgesamt ist somit an der vorinstanzlichen Weisung betreffend Inanspruchnahme einer unabhängigen therapeutischen Unterstützung durch die Kindseltern festzuhalten, wobei präzisierend zu bemerken ist, dass diese Unterstützung durch eine eigentliche Therapie und nicht (lediglich) im Rahmen eines psychologisch geleiteten Kurses erfolgen sollte. 5.8.2. Auch die Anordnung einer psychotherapeutischen Behandlung für A.\_\_\_\_\_ blieb im angefochtenen Entscheid ohne weitere Konkretisierung. So unterliess die Vorinstanz es namentlich, eine Regelung zur Sicherstellung deren Umsetzung vorzusehen und den Aufgabenbereich der Beistandsperson entsprechend anzupassen; dies scheinbar in der Annahme, dass allfällig notwendige nähere Anordnungen durch die zuständige Kindesschutzbehörde im Rahmen des Vollzugs getroffen würden (vgl. act. B.4, E. 2.6 u. Dispositiv-Ziff. 5). Als Folge der umfassenden Kompetenzattraktion gemäss Art. 298d Abs. 3 ZGB und Art. 304 Abs. 2 ZPO (Moret/Steck, a.a.O., N 6a zu Art. 304 ZPO; Esther Miriam Tewlin, Die Abgrenzung der sachlichen Zuständigkeit zwischen Gericht und KESB in Kinderbelangen, in: recht 2021, S. 153 ff.; Samuel Zogg, Selbständige Unterhaltsklagen mit Annahmeverweigerung über die weiteren Kinderbelange – verfahrensrechtliche Fragen, in: FamPra.ch 2019, S. 4 f., je m.w.H.) gehört es aber grundsätzlich zu den Aufgaben des Gerichts, eine als nötig erachtete Kindesschutzmassnahme in vollziehbarer Form auszugestalten, weshalb die konkrete Ausgestaltung der Massnahme nicht an die Kindesschutzbehörde delegiert werden darf (Kurt Affolter-Fringeli/Urs Vogel, in: Hausheer/Walter [Hrsg.], Berner Kommentar, Die elterliche Sorge/der Kindesschutz, Art. 296-317 ZGB, Bern 2016, N 29 zu Art. 315-315b ZGB; vgl. BGE 135 III 49 E. 4.1; PKG 2022 Nr. 8 E. 2.3 f.; OGer ZH RV200008 v. 22.6.2020 E. 6; Andrea Büchler/Sandro Clausen, in: Fankhauser [Hrsg.], Fam-Komm Scheidung, Band I: ZGB, 4. Aufl., Bern 2022, N 18 zu Art. 134 mit Art. 315a/b ZGB, je m.w.H.). Zudem hat das Gericht, das eine vorsorgliche Massnahme anordnet, von Gesetzes wegen die erforderlichen Vollstreckungsmassnahmen zu treffen (Art. 267 ZPO; vgl. OGer ZH LY220048 v. 13.10.2022 E. 4.3; KGer GR ZK1 16 58 v. 21.4.2016 E. 1c). Gemäss Art. 9 Abs. 2 EGzZPO kann das Gericht bei Kinderbelangen die Kindesschutzbehörde mit dem Vollzug beauftragen, jedoch nur nach gerichtlicher Anordnung der erforderlichen Vollstreckungsmassnahmen. Ist – wie vorliegend, wo eine psychotherapeutische Behandlung für

## **E. 25**

/ 31 das Kind gegen den Willen eines Elternteils installiert werden soll – bereits im Zeitpunkt der Anordnung der Kinderschuttmassnahme absehbar, dass dieser möglicherweise keine Folge geleistet wird, hat demzufolge bereits das (für die Errichtung der Massnahme zuständige) Gericht und nicht erst die Kinderschutzbehörde die notwendigen Anordnungen vorzunehmen (vgl. OGer ZH RV200008 v. 22.6.2020 E. 6.2), ansonsten der Vollzug durch die Möglichkeit eines weiteren Rechtsmittelverfahrens verzögert werden könnte (vgl. PKG 2014 Nr. 3 E. 6d). In Bezug auf die Erinnerungskontakte ist die Vorinstanz denn auch entsprechend vorgegangen (act. B.4, Dispositiv-Ziff. 2). Die vorinstanzliche Anordnung ist demnach so auszugestalten respektive zu ergänzen, dass sie direkt (ohne die Notwendigkeit zusätzlicher Vollstreckungsmassnahmen der KESB) vollzogen werden kann, was es mit dem vorliegenden Entscheid nachzuholen gilt. Vorliegend ist aufgrund des elterlichen Konflikts und der in der Berufung zum Ausdruck kommenden Ablehnung der Berufungsklägerin gegenüber der für A.\_\_\_\_\_ angeordneten Psychotherapie zu befürchten, dass die Aufgleisung der Therapie durch die Kindseltern nicht gelingen wird. Entsprechend ist – durch Anpassung der Aufgaben und Kompetenzen der Beistandsperson im Rahmen der bereits bestehenden Beistandschaft (vgl. dazu nachfolgend E. 8.3 f.) – die Beistandsperson bereits im jetzigen Zeitpunkt mit der Organisation und Überwachung der für A.\_\_\_\_\_ vorgesehenen therapeutischen Behandlung zu beauftragen und ihr dabei namentlich ein (klar umrissenes) Vertretungsrecht gemäss Art. 308 Abs. 2 ZGB einzuräumen, um, falls nötig, anstelle der Kindseltern die Wahl und Beauftragung einer geeigneten Psychotherapeutin oder eines geeigneten Psychotherapeuten vorzunehmen (vgl. BGer 5A\_883/2017 v. 21.8.2018 E. 3.3; 5A\_101/2011 v. 7.6.2011 E. 3.1.4; Yvo Biderbost, in: Breitschmid/Jungo [Hrsg.], Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Personen- und Familienrecht, Art. 1-456 ZGB, 3. Aufl., Zürich 2016, N 14 u. 19 zu Art. 308 ZGB); dies, obschon die Bestimmung einer Therapeutin oder eines Therapeuten für das urteilsunfähige Kind grundsätzlich Sache der sorgeberechtigten Eltern ist (vgl. Affolter-Fringeli/Vogel, a.a.O., N 14 u. 23 zu Art. 301 ZGB). Sodann ist der obhutsberechtigten Berufungsklägerin die Weisung zu erteilen, die Therapietermine mit A.\_\_\_\_\_ wahrzunehmen sowie den Anordnungen der Beistandsperson Folge zu leisten. Auf eine Strafandrohung nach Art. 292 StGB für den Fall einer Missachtung der Weisungen (vgl. BGE 127 IV 119 E. 2b; BGer 5A\_306/2019 v. 29.1.2020 E. 7; 5A\_65/2017 v. 24.5.2017 E. 2.2; 5A\_764/2013 v. 20.1.2014 E. 2.1; KGer GR ZK1 16 58 v. 21.4.2016 E. 4b) ist hingegen einstweilen zu verzichten, da damit der angefochtene Entscheid nicht nur präzisiert, sondern verschärft würde.

## **E. 26**

/ 31

## **E. 27**

/ 31 ten Ziele (Festigung der Beziehung zwischen Vater und Sohn; Verbesserung der Kommunikation der Eltern) seien nicht erreicht worden bzw. erwiesen sich als unmöglich. Die Kommunikation laufe seit Monaten über das Regionalgericht Plessur und die Kindseltern schienen resigniert bzw. nicht gewillt, eine gemeinsame Lösung zu finden (act. D.3.c, Rechenschaftsbericht Ziff. 2.1 u. 3.1.1). Aus dem Bericht lässt sich weiter erkennen, dass der Antrag der Beiständin sich offensichtlich auf die Situation vor dem Erlass des angefochtenen Entscheides bezieht, von welchem sie anscheinend keine

Kenntnis erhalten hat.

### **E. 28**

/ 31 bzw. mit neuer Umschreibung der Aufgaben und Kompetenzen der Beistandsperson. Im Rahmen der bestehenden Erziehungsbeistandschaft gemäss Art. 308 Abs. 1 ZGB (KESB act. 764, Dispositiv-Ziff. 6 lit. a), welche beizubehalten ist, hat die Beistandsperson die Kindseltern und A.\_\_\_\_\_ weiterhin angemessen zu beraten und zu unterstützen, wobei ein besonderes Augenmerk auf die Persönlichkeitsentwicklung von A.\_\_\_\_\_ zu legen ist (vgl. E. 5.5.1). Die der Beistandsperson bis anhin im Rahmen der Beistandschaft mit besonderen Befugnissen (Art. 308 Abs. 2 ZGB) zukommenden Aufgaben in Zusammenhang mit der Ausübung des persönlichen Verkehrs zwischen A.\_\_\_\_\_ und dem Kindsvater (KESB act. 764, Dispositiv-Ziff. 6 lit. b Ziff. 1 u. 2) sind angesichts der vorinstanzlich angeordneten, nicht angefochtenen vorsorglichen Sistierung des Besuchsrechts des Kindsvaters hinfällig geworden. Neu hat die Beistandsperson stattdessen für die Organisation und die Begleitung der Erinnerungskontakte zwischen A.\_\_\_\_\_ und dem Kindsvater gemäss dem angefochtenen Entscheid besorgt zu sein, wofür sie eine unabhängige Therapeutin bzw. einen unabhängigen Therapeuten beiziehen kann (act. B.4, E. 2.4.3 u. Dispositiv-Ziff. 2). Die entsprechende vorinstanzliche Anordnung wird vorliegend der Vollständigkeit halber wiederholt. Nach dem Gesagten ist die Beistandsperson neu zusätzlich mit der Organisation, Festlegung der Modalitäten, Begleitung, Überwachung und Sicherstellung der vorinstanzlich angeordneten psychotherapeutischen Behandlung für A.\_\_\_\_\_ zu beauftragen und ist ihr die Kompetenz zu erteilen, falls nötig die (sorgeberechtigten) Kindseltern im Rahmen der Aufgleisung und Organisation dieser Psychotherapie, insbesondere bei der Wahl, Beauftragung und Instruktion einer geeigneten Psychotherapeutin bzw. eines geeigneten Psychotherapeuten, zu vertreten. Die weiteren bis anhin bestehenden Aufgaben und Kompetenzen der Beistandsperson, namentlich betreffend Erteilung von Auskünften über die Entwicklung von A.\_\_\_\_\_ an den Kindsvater auf dessen entsprechendes Verlangen sowie bezüglich Kontakt und Austausch mit anderen an der Betreuung und Förderung von A.\_\_\_\_\_ beteiligten Personen und Stellen (KESB act. 764, Dispositiv-Ziff. 6 lit. b Ziff. 3 u. lit. c) behalten auch angesichts der aktuellen Situation und der durch die Vorinstanz neu getroffenen Anordnungen ihre Bedeutung respektive ihren Zweck und sind folglich beizubehalten.

### **E. 29**

/ 31 vorliegenden Entscheid ergänzten) Kindesschutzmassnahmen zu betrauen, wie dies auch bereits die Vorinstanz in ihrem angefochtenen Entscheid vorgesehen hat (act. B.4, E. 2.6 u. Dispositiv-Ziff. 5).

### **E. 30**

/ 31

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