

SO_GERICHTE ZKBER.2023.35 vom 14. September 2023

SO Obergericht, 2023-09-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_ZKBER.2023.35_d20230914

FR: SO_GERICHTE ZKBER.2023.35 du 14 septembre 2023

IT: SO_GERICHTE ZKBER.2023.35 del 14 settembre 2023

Regeste

vorsorgliche Massnahmen Ehescheidung

Erwägungen

E. 1

B.____ (nachfolgend: Ehefrau oder Kindsmutter) und A.____ (nachfolgend: Ehemann oder Kindsvater) sind die verheirateten Eltern der Tochter C.____, geb. [...] 2012.

2.1 Die Parteien führten vor Richteramt Solothurn-Lebern ein Eheschutzverfahren, welches der Ehemann mit Eingabe vom 17. Februar 2023 anhängig machte. Der Ehemann beantragte u.a. als vorsorgliche Massnahme die Anordnung der alternierenden Obhut mit wochenweise abwechselnder Betreuung der gemeinsamen Tochter C.____. C.____ wurde vom Amtsgerichtspräsidenten am 22. März 2023 persönlich angehört.

2.2 Mit Verfügung vom 22. März 2023 stellte der Amtsgerichtspräsident C.____ für die Dauer des Verfahrens unter die alleinige Obhut der Kindsmutter und berechnigte und verpflichtete den Kindsvater, C.____ für die Dauer des Verfahrens jedes zweite Wochenende von Freitag, Schulschluss bis Sonntag, 19:00 Uhr zu betreuen.

2.3 Auf die vom Ehemann am 10. Juni 2023 gegen die begründete Verfügung erhobene Beschwerde trat das Obergericht mit Urteil vom 16. Juni 2023 nicht ein.

2.4 Anlässlich der am 7. Juni 2023 durchgeführten Eheschutzverhandlung beantragten beide Parteien die Scheidung, weshalb das Eheschutzverfahren abgeschlossen und ein Scheidungsverfahren eröffnet wurde.

3.1 Am 12. Juni 2023 erliess der Amtsgerichtspräsident, soweit vorliegend relevant, folgende Verfügung:

E. 4

Die Tochter C.____, geb. [...] 2012, wird für die Dauer des Scheidungsverfahrens unter die alleinige Obhut der Mutter gestellt.

E. 4.1

Der Vorderrichter lehnte es für die Dauer des Verfahrens ab, die gemeinsame Tochter unter die alternierende Obhut der Elternteile zu stellen und teilte die Obhut für die Dauer des Verfahrens der Kindsmutter zu. Der Kindsvater ist mit dieser Regelung nicht einverstanden, sondern beantragt die alternierende Obhut.

E. 4.2

Eine alternierende Obhut kommt grundsätzlich nur in Frage, wenn beide Eltern erziehungsfähig sind. Weiter ist dieses Betreuungsmodell nur praktisch umsetzbar, wenn

die Eltern fähig und bereit sind, in Kinderbelangen laufend miteinander zu kommunizieren und im Hinblick auf die notwendigen organisatorischen Vorkehrungen zu kooperieren. Allein aus dem Umstand, dass ein Elternteil sich einer Regelung mit geteilter Betreuung widersetzt, kann aber nicht ohne Weiteres geschlossen werden, die nötige Kooperation sei nicht gewährleistet. Unter diesem Aspekt ist von einer alternierenden Obhut vielmehr nur abzusehen, wenn das Verhältnis unter den Eltern hinsichtlich anderer Kinderbelange von einer Feindseligkeit gezeichnet ist, die annehmen lässt, eine alternierende Obhut würde das Kind dem gravierenden Elternkonflikt in einer Weise aussetzen, die seinen Interessen offensichtlich zuwiderläuft. Weiter kommt es auf die geografische Situation an, namentlich die Distanz zwischen den Wohnungen der beiden Eltern. Bedeutsam ist auch die Kindeswohlwirksamkeit der Stabilität, wie sie mit einer Weiterführung der bisherigen Regelung einhergeht. Andere Kriterien sind das Alter des Kindes, seine Beziehungen zu Geschwistern und seine Einbettung in das weitere soziale Umfeld. Die Möglichkeit der Eltern, das Kind persönlich zu betreuen, spielt hauptsächlich dann eine Rolle, wenn spezifische Bedürfnisse des Kindes eine persönliche Betreuung notwendig erscheinen lassen oder wenn ein Elternteil selbst in den Randzeiten (morgens, abends und an den Wochenenden) nicht bzw. kaum zur Verfügung stünde; ansonsten ist von der Gleichwertigkeit von Eigen- und Fremdbetreuung auszugehen (vgl. zu diesem Grundsatz BGE 144 III 481 E. 4.6.3 und E. 4.7). Beachtung verdient auch der Wunsch des Kindes, selbst wenn es bezüglich der Betreuungsregelung (noch) nicht urteilsfähig ist. Die Erziehungsfähigkeit beider Eltern ist in jedem Fall notwendige Voraussetzung einer alternierenden Obhut. Die weiteren Beurteilungskriterien hängen oft voneinander ab; ihre jeweilige Bedeutsamkeit richtet sich nach den konkreten Umständen. So kommt bei Jugendlichen der Zugehörigkeit zu einem sozialen Umfeld grosse Bedeutung zu und verdient die Kooperationsfähigkeit der Eltern besondere Beachtung, wenn das Kind schulpflichtig ist oder wenn die Entfernung zwischen den Wohnorten der Eltern ein Mehr an Organisation erfordert (zum Ganzen: BGE 142 III 612 E. 4.3, 617 E. 3.2.3; aus der jüngeren Rechtsprechung etwa Urteile 5A_99/2020 vom 14. Oktober 2020 E. 4.1.1; 5A_844/2019 vom 17. September 2019 E. 3.2.2; 5A_241/2018 und 5A_297/2018 vom 18. März 2019 E. 5.1).

E. 5

Strittig und zu klären ist, ob die Parteien fähig und bereit sind, in Kinderbelangen laufend miteinander zu kommunizieren und im Hinblick auf die notwendigen organisatorischen Vorkehrungen zu kooperieren sowie, ob der Vorderrichter dem Wunsch des Kindes zu Recht Rechnung getragen hat.

5.1.1 Bereits im Rahmen des Eheschutzverfahrens wurde die Tochter C. ___ unter die alleinige Obhut der Kindsmutter gestellt. Der Vorderrichter führte dazu aus, aufgrund der stark divergierenden Aussagen der Parteien und um die Situation aus der Sicht der Tochter betrachten zu können, sei eine Kinderanhörung durchgeführt worden. Die Aussagen der Tochter seien authentisch gewesen und hätten nicht den Eindruck erweckt, dass sie aufgrund einer Beeinflussung eines Elternteils entstanden seien. Sie habe von sich aus, in eigenen Worten und in unterschiedlichen Formulierungen wiederholt die gleichen Aussagen gemacht, was auf ihre eigene Meinung zur Situation hindeute (Verfügung vom 22. März 2023).

5.1.2 Auf die dagegen erhobene Beschwerde trat die Zivilkammer des Obergerichts mit Urteil vom 16. Juni 2023 nicht ein. Dem Urteil kann betreffend Obhut Folgendes

entnommen werden: «Vorliegend ist unbestritten, dass die Ehegatten insbesondere was die Kinderbelange betrifft, in erheblichem Masse zerstritten sind und divergierende Ansichten vertreten. Entsprechend konnten sie sich im Rahmen einer Scheidungskonvention, welche am 7. Juni 2023 abgeschlossen wurde, auch nur auf einen gemeinsamen Nenner ■ den übereinstimmenden Scheidungswillen ■ einigen. Inwieweit der Elternkonflikt den Interessen von C.____ (offensichtlich) zuwiderläuft, ist Gegenstand des nun hängigen Scheidungsverfahrens. Streitgegenstand des zur Diskussion stehenden Rechtsmittelverfahrens wäre hingegen lediglich eine vorsorgliche Konfliktregelung für die Dauer des Verfahrens. Mit Blick auf die Richtschnur des Kindeswohls stützte sich der Vorderrichter in der angefochtenen Verfügung auf die divergierenden Aussagen der Kindseltern, den schwelenden Elternkonflikt und den anlässlich der Kindesanhörung gewonnen Eindruck von C.____, was nicht beanstandet werden kann.»

E. 5.2

Für den vorliegenden Entscheid ■ es geht auch hier um eine vorsorgliche Konfliktregelung ohne Präjudiz für das Scheidungsverfahren ■ kann vollumfänglich auf die Ausführungen im Entscheid vom 16. Juni 2023 verwiesen werden. Die Umstände haben sich seit Erlass dieses Entscheids nicht in einer Art und Weise verändert respektive es sind keine neuen Tatsachen hinzugetreten, welche eine Anpassung der bereits im Eheschutzverfahren getroffenen Regelung erforderlich machen würden. Aufgrund dessen musste für den Berufungskläger erkennbar sein, dass eine allfällige Berufung bei dieser Sachlage wenig Aussicht auf Erfolg haben dürfte. Der Vollständigkeit halber seien aber nachfolgende Bemerkungen erlaubt: Wenn der Ehemann ausführt, die Vorinstanz unterscheide nicht zwischen der Kommunikation der Eltern in Bezug auf C.____ und jene untereinander, erstere funktioniere immer, letztere nicht mehr, ist ihm seine eigene Antwort anlässlich der Parteibefragung entgegenzuhalten. Im Rahmen der Befragung an der Verhandlung vom 7. Juni 2023 gab der Ehemann auf die Frage, wie die Kommunikation zwischen ihm und der Frau in Bezug auf die Tochter funktioniere die Antwort: «Nicht wirklich gut» (N 303). Soweit der Ehemann ausführt, der Vorderrichter habe zu Unrecht (ausschliesslich) auf die Ausführungen von C.____ abgestellt, diese sei bezüglich der Frage der Obhutszuteilung nicht urteilsfähig, ist zu bemerken, dass der Vorderrichter zum einen nicht nur auf die Aussagen von C.____ abstellte. Er berücksichtigte auch den persönlich von C.____ gewonnen Eindruck, die divergierenden Aussagen der Kindseltern sowie den schwelenden Elternkonflikt (vgl. dazu bereits die Ausführungen im Urteil der Zivilkammer vom 16. Juni 2023). Zudem und nach der oben zitierten bundesgerichtlichen Rechtsprechung schenkte er dem klar geäusserten Wunsch von C.____ zu Recht Beachtung, selbst wenn Letztere bezüglich der Betreuungsregelung (noch) nicht urteilsfähig sein sollte. Ferner bleibt darauf hinzuweisen, dass auch die Ausführungen des Kindsvaters, wonach C.____ die alternierende Betreuung im Sinne eines täglichen Wechsels verstanden habe, nicht zutreffend sind, gab C.____ doch klar zu Protokoll: «Jede Woche abwechslungsweise bei Mutter und Vater sei nicht nach ihrem Wunsch, dann gäbe es zu viele Wechsel». Es ist offensichtlich, dass ein wöchentlicher Wechsel Thema bei der Kindesanhörung war (Befragung vom 22. März 2023, Seite 2).

6.1 Aufgrund der Erwägungen erweist sich die Berufung als unbegründet, sie ist abzuweisen.

6.2 Beide Parteien haben für das Berufungsverfahren die integrale unentgeltliche Rechtspflege beantragt. Da beide ausgewiesen prozessarm sind, können die Gesuche ■ wie

auch schon vor Vorinstanz ■ bewilligt werden. Rechtsanwältin Nicole Allemann wird als unentgeltliche Rechtsbeiständin des Berufungsklägers und Rechtsanwältin Ida Salvetti als unentgeltliche Rechtsbeiständin der Berufungsbeklagten eingesetzt.

6.3 Gemäss Art. 106 Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO, SR 272) sind die Prozesskosten der unterliegenden Partei aufzuerlegen. Der Berufungskläger ist mit seiner Berufung nicht durchgedrungen, weshalb ihm die Kosten des Berufungsverfahrens und die Parteikosten der Gegenpartei aufzuerlegen sind.

6.4 Die Gerichtskosten werden praxisgemäss auf CHF 1'000.00 festgesetzt. Zufolge der dem Berufungskläger gewährten unentgeltlichen Rechtspflege erliegen die Gerichtskosten auf dem Staat Solothurn. Vorbehalten bleibt der Rückforderungsanspruch des Staates während 10 Jahren, sobald A.____ zur Nachzahlung in der Lage ist (Art. 123 ZPO).

6.5 Die von den Parteivertreterinnen geltend gemachte Kostennoten geben zu keinen Bemerkungen Anlass. A.____ hat an B.____, vertreten durch Rechtsanwältin Ida Salvetti, eine Parteientschädigung von CHF 2'401.70 (inkl. Auslagen und MwSt.) zu bezahlen. Zufolge unentgeltlicher Rechtspflege beider Parteien hat der Staat Rechtsanwältin Ida Salvetti eine Entschädigung von CHF 1'757.10 (inkl. Auslagen und MwSt.) und Rechtsanwältin Nicole Allemann eine solche von CHF 2'028.00 (inkl. Auslagen und MwSt.) zu bezahlen.

6.6 Sobald A.____ und/oder B.____ zur Nachzahlung in der Lage sind (Art. 123 ZPO), haben sie ihren Rechtsanwältinnen die Differenz zum vollen Honorar zu leisten. Diese beträgt für Rechtsanwältin Ida Salvetti CHF 644.60 und für Rechtsanwältin Nicole Allemann CHF 920.85.

Demnach widerkannt:

Rechtsmittel:Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Eröffnung des begründeten Urteils beim Bundesgericht Beschwerde in Zivilsachen eingereicht werden (Adresse: 1000 Lausanne 14). Die Frist wird durch rechtzeitige Aufgabe bei der Schweizerischen Post gewahrt. Die Frist ist nicht erstreckbar. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten. Für die weiteren Voraussetzungen sind die Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes massgeblich.

Im Namen der Zivilkammer des Obergerichts

Die Präsidentin

Der Gerichtsschreiber

Hunkeler

Schaller

Das Bundesgericht hat die dagegen erhobene Beschwerde mit Urteil vom 22. April 2024 abgewiesen (BGer 5A_822/2023).

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