



Aufenthaltsbestimmungsrecht während des Besuchsrechts

Sachverhalt:

Für das Kind von getrennt lebenden Eltern (nicht verheiratet/geschieden u. keine gemeinsame elterliche Sorge) hat die Vormundschaftsbehörde eine Beistandschaft (Art. 308 Abs. 2 ZGB) errichtet und den Anspruch auf persönlichen Verkehr des Vaters im Sinne von Art. 273 geregelt.

In der Zwischenzeit ergab sich unter anderem folgender Konflikt:

Die CH-Familie des Vaters besitzt seit über 40 Jahren eine Liegenschaft in Italien (10 km hinter der CH-Grenze im TI). Dort verbringe er seit Jahren fast jedes zweite Wochenende. Dort will er auch die Besuchswochenende und Ferien mit seiner Tochter verbringen.

Die Mutter weigert sich, ihm die ID der Tochter für diese Aufenthalte mitzugeben, resp. erklärt, es sei keine vorhanden u. sie werde auch keine ausfertigen lassen. Die Tochter gehe sowieso nicht gerne dorthin; sie beklage sich jeweils wegen der langen Autofahrten.

Bis jetzt ging der Vater halt ohne ID mit seiner Tochter nach Italien.

Nun erklärt die Mutter, dass er nicht ohne ID mit der Tochter ins Ausland gehen dürfe, weil das Gesetz dies so vorschreibe.

Der Vater beharrt darauf, er habe ein uneingeschränktes Besuchsrecht und die Tochter dürfe am Leben seines Vaters teilhaben. Zu seinem Leben gehöre auch der regelmässige Aufenthalt in Italien. Deshalb ersucht er die VB, die Mutter zu ermahnen, der Tochter eine ID zu besorgen und ihr diese für die Wochenenden/Ferien mitzugeben.

Die Haltung des Beistandes ist, dass der Vater ein Recht auf persönlichen Verkehr, jedoch kein Recht auf einen Auslandsaufenthalt mit seiner Tochter habe. Für die Auslandsaufenthalte des Kindes brauche es die Zustimmung der Mutter. Diese Zustimmung habe er von der Mutter zu erhalten versucht, jedoch ohne Erfolg.

Die Haltung des Beistandes möchte die VB stützen.

Frage:

Hat die VB eine andere Möglichkeit?

Erwägungen

1. Eltern, denen die elterliche Sorge oder Obhut nicht zusteht, und das unmündige Kind haben gegenseitig Anspruch auf *angemessenen* persönlichen Verkehr (Art. 273 Abs.1 ZGB). Die Vormundschaftsbehörde kann Eltern, Pflegeeltern oder das Kind ermahnen und ihnen Weisungen erteilen, wenn sich die Ausübung oder Nichtausübung des persönlichen Verkehrs für das Kind *nachteilig* auswirkt (Art.



273 Abs. 2 ZGB).

2. Weder nach dem Gesetzeswortlaut noch nach Sinn und Zweck des Rechts auf persönlichen Verkehr ist es dem Besuchsberechtigten verboten, während der Dauer der Ausübung des persönlichen Verkehrs das Kind ins Ausland mit zu nehmen. So benutzen viele Besuchsberechtigte die Gelegenheit auch, mit ihren Kindern beispielsweise den Europapark oder andere Attraktionen für Kinder zu besuchen. Die Grenze solcher Mobilität bildet allemal das Kindeswohl. Wird das Kind durch häufige beschwerliche Reisen belastet und führt die Ausübung des Besuchsrechts nicht zu einer Bereicherung der familiären Beziehungen, sind Ausmass und Umstände beziehungsweise Modalitäten des persönlichen Verkehrs einer Überprüfung zu unterziehen.
3. Das Kind darf den Elternteil, bei welchem es nicht lebt, ebenfalls in dessen besonderen existenziellen Umständen erleben (Hegnauer, Grundriss des Kindesrechts, § 19.02). Es ist deshalb nicht zum Vorneherein ausgeschlossen, dass das Kind mit seinem Vater im nahen Ausland die Besuche verbringt, wenn er dort ein Wochenendhaus besitzt. Die konkreten Umstände des Einzelfalls und nicht allgemeine Betrachtungsweisen sind deshalb ausschlaggebend. Das Kind ist in geeigneter Form anzuhören, wie es diese Besuche erlebt, und was sie für es bedeuten (Stress, Mühsal, Angst oder Freude, Erholung, gute Erlebnisse etc). Ist es nicht anhörungsfähig, muss anhand seines Befindens entschieden werden.
4. Der eingesetzte Beistand kann – je nach seiner besondern Befugnis, die ihm die Vormundschaftsbehörde gestützt auf Art. 308 Abs. 2 ZGB verliehen hat – beratend und empfehlend zur Seite stehen, allenfalls darf er gestützt darauf auch über Modalitäten des Besuchsrechts entscheiden. Es ist aber nicht nachvollziehbar, woher der Beistand seine grundsätzliche Auffassung herleitet, der Vater dürfe mit dem Kind nicht ins Ausland. Dazu müsste er sich auf einen Gesetzesbestimmung oder eine Rechtspraxis abstützen können. Andernfalls kann er seine Haltung nur mit dem konkreten Kindeswohl legitimieren, wozu aber nicht allein die Mutter anzuhören wäre, sondern auch das Kind, wobei Instrumentalisierungen und Manipulationen entsprechend zu gewichten wären.
5. Es ist durchaus denkbar, dass es im konkreten Fall dem Kind nicht zumutbar ist, regelmässige mehrstündige Besuchsreisen auf sich nehmen zu müssen. Diesfalls ist der Vater durch den Beistand mit den Beschwerden, denen er das Kind aussetzt, zu konfrontieren. Wenn er die Bedürfnisse und Anliegen des Kindes nicht zu werten, zu gewichten und respektieren vermag, müssten ihm entsprechende Auflagen durch die Vormundschaftsbehörde gemacht werden (Art. 273 Abs. 2 ZGB). Wenn dagegen die Besuchsreisen zumutbar sind und dem Kind keinen Schaden zufügen, müsste die Mutter angehalten werden (Art. 307 ZGB), dem Kind die nötigen Reisedokumente auszuhändigen. Gegebenenfalls könnte die Vormundschaftsbehörde gestützt auf Art. 307 ZGB selbst eine Identitätskarte für das Kind bestellen und sich zuhanden des Vaters aushändigen lassen. Mit Vorteil werden solche Modalitäten aber natürlich à l'amiable gelöst, weil sonst die Besuchsatmosphäre für das Kind getrübt wird und unter einem ungünstigen Stern stehen könnte.

VSAV
ASTO
ASTU



VEREINIGUNG SCHWEIZERISCHER AMTSVORMUNDINNEN UND AMTSVORMUNDE
ASSOCIATION SUISSE DES TUTRICES ET TUTEURS OFFICIELS
ASSOCIAZIONE SVIZZERA DELLE TUTRICI E DEI TUTORI UFFICIALI

Mit freundlichen Grüßen

Kurt Affolter, lic. iur., Fürsprecher und Notar

Ligerz, 22.11.2010