



Entscheidung des Kantonsgesichts Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht

vom 5. Oktober 2015 (400 15 334)

Zivilgesetzbuch

Überprüfung eines Ferienverbots wegen Terrorgefahr

Besetzung

Präsidentin Christine Baltzer
Gerichtsschreiber Andreas Linder

Parteien

A.____,
vertreten durch Advokatin Martina de Roche, Aeschenvorstadt 71, Post-
fach 326, 4010 Basel,
Kläger

gegen

B.____,
vertreten durch Advokatin Elisabeth Vogel, Hirzbodenweg 34, Postfach,
4020 Basel,
Beklagte und Berufungsklägerin

Gegenstand

Vorsorgliche Massnahmen /
Berufung gegen die Verfügung der Zivilkreisgerichtspräsidentin Basel-
Landschaft West vom 15. September 2015

A. Zwischen den Ehegatten A.____ und B.____ ist ein Scheidungsverfahren vor dem Zivil-
kreisgericht Basel-Landschaft West hängig. Die Parteien sind Eltern der Kinder C.____, gebo-
ren am 4. Oktober 1997, und D.____, geboren am 8. August 2006. Im Rahmen der Klagebe-
gründung vom 31. August 2015 stellte der Ehemann den Antrag, es sei der Ehefrau und Mutter

unter Androhung der Bestrafung von Art. 292 StGB zu verbieten, die beiden Kinder während den Herbstferien nach Tunesien mitzunehmen. Mit Stellungnahme vom 11. September 2015 beantragte die Ehefrau die Abweisung des besagten Antrags. Mit Verfügung vom 15. September 2015 untersagte die Präsidentin des Zivilkreisgerichts Basel-Landschaft West der Beklagten, die Kinder in den Herbstferien 2015 mit nach Tunesien zu nehmen. Sie erwog im Wesentlichen, selbst wenn die Ehefrau entsprechend der Empfehlung des Eidgenössischen Departements für auswärtige Angelegenheiten EDA Vorsichtsmassnahmen walten lasse, sei nicht auszuschliessen, dass sie und die Kinder anlässlich der Ferien in Tunesien Opfer eines terroristischen Anschlags würden.

B. Mit Berufung vom 17. September 2015 gelangte die Ehefrau, vertreten durch Advokatin Elisabeth Vogel, an das Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht. Sie beantragte, dass die Verfügung der Gerichtspräsidentin des Zivilkreisgerichts Basel-Landschaft West vom 15. September 2015 in Gutheissung der Berufung aufzuheben sei und es sei der Antrag des Berufungsbeklagten gemäss Ziffer 9 der Klagbegründung vom 31. August 2015 abzuweisen, unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten des Berufungsbeklagten. In der Begründung wurde in der Hauptsache ausgeführt, die Tochter C._____ werde am 4. Oktober 2015 18 Jahre alt und damit volljährig. An diesem Datum würden die Schul-Herbstferien beginnen und die Reise nach Djerba sei für die Zeitspanne vom 6. bis 13. Oktober 2015 geplant. Die Berufungsklägerin habe bereits eine Reise für zwei Erwachsene und ein Kind gebucht. Die Anordnung einer Kinderschutzmassnahme für die volljährige C._____ durch die Vorinstanz sei somit rechtswidrig. Es sei sodann davon auszugehen, dass der Berufungsbeklagte bereits vor den Sommerferien, spätestens aber im Juli 2015 von den am 3. Juni 2015 gebuchten Ferien erfahren habe. Indem er den Antrag erst mit der Klagebegründung vom 31. August 2015 gestellt habe und nicht sofort nach Kenntnisnahme, sei dieser zu spät erfolgt. Der Ehemann versuche mit einem kurzfristigen superprovisorischen Antrag, die Ferien der Berufungsklägerin zunichte zu machen. Die Vorinstanz halte dafür, dass unter Berücksichtigung der Vorsichtsmassnahmen des EDA nicht auszuschliessen sei, dass die Berufungsklägerin und die Kinder Opfer eines terroristischen Anschlags würden. Richtig sei, dass ein solches Risiko heute in kaum einem Land ganz ausgeschlossen werden könne. Auch europäische Länder seien in der Vergangenheit mehrfach Ziel von Anschlügen geworden. Ebenso wäre es möglich, dass die Familie im Flugzeug an die Feriendestination oder auf dem Rückweg Opfer eines terroristischen Anschlags würde. Auch an anderen Feriendestinationen könnten Gewaltverbrechen stattfinden und auch anderswo würden Risiken lauern. Indem die Berufungsklägerin ein Hotel in einer sicheren Zone des Landes ausgesucht habe, den Hotelkomplex für Besichtigungen oder Exkursionen nicht verlassen werde, die Sicherheitslage gemäss aktueller Einschätzung des Reiseveranstalters als sehr stabil eingeschätzt werde und auch das EDA nicht von einer Reise auf die Insel Djerba abrate, bestehe für ein gerichtliches Verbot, mit den Kindern auf Djerba eine Woche Badeferien zu verbringen, kein Platz. Es könne nicht angehen, dass ein Gericht aufgrund von latent bestehenden Risiken in die Autonomie bei der Wahl der Feriendestination durch die Eltern eingreife.

C. Mit Verfügung vom 24. September 2015 wurde der Berufung aufschiebende Wirkung erteilt. Das Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht, erwog, dass das entsprechende Gesuch in vorliegender Konstellation nur abgelehnt werden könne, wenn die Berufung von

Beginn an offensichtlich unbegründet oder unzulässig erscheinen würde, was klarerweise nicht der Fall sei.

D. Mit Berufungsantwort vom 28. September 2015 beantragte der Ehemann die vollumfängliche Abweisung der Berufung, alles unter o/e Kostenfolge. Die Tochter C._____ werde zwar am 4. Oktober 2015 volljährig und mündig, allerdings sei dies zum Zeitpunkt der Anordnung der Massnahme nicht der Fall gewesen und nur darauf komme es an. Da es sich um eine Pauschalreise handle, könnten entweder alle oder niemand die Reise antreten. Insofern sei die Tochter von der vorsorglichen Massnahme faktisch gleichwohl betroffen. Es könne dem Berufungsbeklagten sodann nicht zum Vorwurf gemacht werden, er hätte bis zuletzt gewartet und es gehe ihm einzig darum, die Ferien der Berufungsklägerin zunichte zu machen. Aufgrund der angespannten Verhältnisse zwischen den Eltern unterlasse er es, die Kinder über die Zeit, welche sie bei der Mutter verbringen, auszufragen. Die Kinder hätten ihm irgendwann von den Plänen der Mutter erzählt. Jedenfalls hätte eine frühere Intervention des Berufungsbeklagten nichts genützt. Die Vorinstanz habe den massgeblichen Antrag laut Verfügung vom 1. September 2015 als zeitlich nicht dringlich erachtet und diesen zunächst abgewiesen. Die Vorinstanz habe den angefochtenen Entscheid vor allem mit der Reisewarnung des EDA gestützt und sei zu Recht davon ausgegangen, dass zwei Terroranschläge auf Touristen in nur drei Monaten bereits alles über die Sicherheitslage in einem Land aussage. Die Berufungsklägerin habe es selbst zu verantworten, wenn ihre Stellungnahme zum Antrag sehr knapp ausgefallen sei und keine Belege geliefert worden seien. Vor dem Hintergrund, dass kriegerische Auseinandersetzungen der Tourismusbranche arg zusetzten würden, seien die ins Recht gelegten Auskünfte der Reisebüros nichts wert bzw. mit Vorsicht zu geniessen. Die Behauptung, die Reise könne nicht storniert werden oder es könne nicht umgebucht werden, sei unwahr. Die Sicherheitslage von Tunesien mit derjenigen von Europa zu vergleichen, grenze an totalen Realitätsverlust. Es sei notorisch, dass seit dem arabischen Frühling im Jahr 2011 die Situation in Nordafrika und im Nahen Osten so gefährlich sei, wie seit dem Golfkrieg nicht mehr. Hinzu komme die neueste Entwicklung im Zusammenhang mit dem Terrornetzwerk IS, welcher durch lokale Ableger auch in Tunesien sein Unwesen treibe. In Anbetracht dessen sei es nichts als Verantwortungsbewusstsein der Vorinstanz, die Kinder zu schützen und die Reise zu verbieten.

E. Mit Verfügung vom 30. September 2015 wurde der Schriftenwechsel geschlossen. Der Antrag des Ehemannes, es sei der Berufung die aufschiebende Wirkung (wieder) zu entziehen, wurde abgewiesen, zumal keine hinreichenden Gründe für ein Rückkommen auf die besagte Verfügung bestanden und die vorgetragenen Gründe auch keine Änderung der Verfügung rechtfertigen konnten.

Erwägungen

1. Gemäss Art. 308 Abs. 1 lit. b ZPO sind erstinstanzliche Entscheide über vorsorgliche Massnahmen mit Berufung anfechtbar, wobei in vermögensrechtlichen Angelegenheiten die Berufung nur zulässig ist, wenn der Streitwert der zuletzt aufrecht erhaltenen Rechtsbegehren mindestens CHF 10'000.00 (Art. 308 Abs. 2 ZPO) beträgt. Fraglich ist vorab, ob eine vermögensrechtliche Angelegenheit vorliegt. Die Rechtsmittelbelehrung der Vorinstanz unterstellte

den Entscheid vom 15. September 2015 der Berufung. Das Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht, hält dafür, dass dies zutreffend ist und die vorliegende Streitigkeit als nicht (primär) vermögensrechtlich und somit unabhängig vom Streitwert der Berufung unterliegt. Zwar erreicht der Gesamtpreis der fraglichen Reise einen Wert von deutlich unter CHF 10'000.00, allerdings überwiegt vorliegend das ideelle und nicht vermögensrechtliche Element bezüglich der Ausgestaltung eines Ferienrechts. Die Berufung ist gemäss Art. 311 Abs. 1 i.V. mit Art. 314 Abs. 1 ZPO innert zehn Tagen seit Zustellung des begründeten Entscheides beziehungsweise seit der nachträglichen Zustellung der Entscheidungsbegründung schriftlich und begründet einzureichen, zumal für vorsorgliche Massnahmen das summarische Verfahren anwendbar ist (Art. 248 lit. d ZPO). Der begründete Entscheid vom 15. September 2015 der Vorinstanz ist der Ehefrau bzw. deren Rechtsvertretung am 17. September 2015 zugegangen. Die Berufungsfrist ist durch die Postaufgabe der Berufungsschrift am selbigen Tag eingehalten. Zuständig für die Beurteilung von Berufungen gegen Entscheide der Präsidien der Zivilkreisgerichte Basel-Landschaft, welche im summarischen Verfahren ergangen sind, ist gemäss § 5 Abs. 1 lit. a EG ZPO die Präsidentin der Abteilung Zivilrecht des Kantonsgerichts. Der Kostenvorschuss für das zweitinstanzliche Verfahren ist mit Valuta 24. September 2015 rechtzeitig geleistet worden. Gemäss Art. 316 ZPO kann die Rechtsmittelinstanz eine Verhandlung durchführen, aufgrund der Akten entscheiden (Art. 316 Abs. 1 ZPO) oder einen zweiten Schriftenwechsel anordnen (Art. 316 Abs. 2 ZPO). Diese Regelung stellt es ins Ermessen der Rechtsmittelinstanz, das für den konkreten Fall Geeignete vorzukehren (VOLKART, in: DIKE-Komm-ZPO, Art. 316 N 1). Die vorliegende Sache ist spruchreif, so dass bereits nach dem ersten Schriftenwechsel aufgrund der Akten zu entscheiden ist.

2. Die Berufung der Beklagten richtet sich gegen die Auflage der Vorinstanz, wonach sie die Herbstferien 2015 mit den Kindern nicht in Tunesien verbringen darf. Das Zivilkreisgericht Basel-Landschaft West erwog, es sei nicht auszuschliessen, dass die Mutter mit den Kindern dort Opfer eines terroristischen Anschlags werden könnte.

2.1 Die Beklagte macht geltend, die Tochter C.____ werde am 4. Oktober 2015 volljährig und die Anordnung der Massnahme für die Reise nach Djerba für die Zeitspanne vom 6. bis 13. Oktober 2015 gegenüber der Tochter sei damit rechtswidrig. Im Weiteren sei das Begehren des Klägers verspätet, da dieser spätestens im Juli 2015 davon erfahren haben müsse. Schliesslich könne es nicht angehen, dass ein Gericht aufgrund von latent bestehenden Risiken in die elterliche Autonomie bei der Wahl der Feriendestination eingreife.

2.2 Der Kindsvater lässt entgegen, im Zeitpunkt der Anordnung der Massnahme sei die Tochter noch nicht volljährig gewesen und nur darauf komme es an. Ein früheres Einschreiten hätte ferner nichts genützt. Wegen der angespannten Verhältnisse zwischen den Eltern habe er die Kinder dazu nicht ausgefragt und diese hätten ihm irgendwann von den Plänen der Mutter berichtet. Die Vorinstanz habe den massgeblichen Antrag als zeitlich nicht dringlich erachtet und diesen zunächst abgewiesen. Die Sicherheitslage in Tunesien gebiete es schliesslich, die Kinder zu schützen und die Reise zu verbieten.

2.3 Im vorliegenden Fall unterstehen die beiden Kinder der Parteien der gemeinsamen elterlichen Sorge. Die Obhut über die Kinder folgt der Ordnung gemäss der Verfügung vom 18. Juni 2015, welche zufolge Einverständnisses der Parteien rechtskräftig geworden ist. Eine separate

Regelung des persönlichen Verkehrs zwischen dem Elternteil, dem die Obhut (gerade) nicht zusteht, und den Kindern, lässt sich den Akten nicht entnehmen. Die Vorinstanz beurteilte die Fragestellung unter dem Aspekt des Kindesschutzes, was von den Parteien im Rechtsmittelverfahren nicht bestritten wird. Ausser Frage steht zweifellos, dass oberste Richtschnur auch für die Beurteilung des Antrags des Kindsvaters gemäss Ziffer 9 der Klagbegründung vom 31. August 2015 allein das Kindeswohl bildet, das anhand der Umstände des konkreten Einzelfalles zu beurteilen ist. Das Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht, verwirft vorab den formalen Ansatz der Berufungsklägerin, die Tochter sei am 4. Oktober 2015 volljährig geworden und die Anordnung der Massnahme für die Reise nach Djerba ab 6. bis 13. Oktober 2015 somit in Bezug auf die Tochter rechtswidrig. Nach dem Dafürhalten des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht, kann nur das Buchungsdatum der Reise massgebend sein. Im Moment des Vertragsschlusses war die Tochter noch nicht volljährig und konnte sich nicht verbindlich verpflichten. Auch das Argument der Berufungsklägerin, das Begehren des Klägers sei verspätet, da dieser spätestens im Juli 2015 davon erfahren haben müsse, verfängt nicht. Es lässt sich jedenfalls nicht mit Bestimmtheit nachweisen, wann der Kindsvater von den Urlaubsplänen der Mutter erfuhr. Selbst wenn man dem Kläger ein Zuwarten mit seinem Begehren nachweisen könnte, wäre eine Verwirkung des Rechtswegs kaum denkbar. Entscheidend für das Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht, ist hingegen, ob es die aktuelle Sicherheitslage in Tunesien gebietet, dass das Gericht in die elterliche Autonomie bei der Wahl der Feriendestination eingreift. Hierzu erwog das Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht, bereits im Zusammenhang mit der Beurteilung des Gesuchs um aufschiebende Wirkung, dass die subjektive Risikowahrnehmung einer Partei nicht ausschlaggebend sein kann. Die Ehefrau legte überzeugend dar, dass das EDA in seinen einschlägigen Reisehinweisen von Reisen nach Tunesien nicht grundsätzlich abrät. In seiner Einschätzung empfiehlt das EDA erhöhte Wachsamkeit, besonders an öffentlichen Plätzen wie Busbahnhöfen und Märkten sowie in der Nähe von Regierungsgebäuden, religiösen Kultstätten, Polizeistationen, Militäreinrichtungen, Museen oder anderen touristischen Sehenswürdigkeiten sowie an religiösen Feiertagen. Spezifische regionale Risiken werden nur für das Grenzgebiet zu Algerien und die südliche Landeshälfte ausgewiesen. So wird von Reisen ins Grenzgebiet zu Algerien abgeraten, einschliesslich in die gesamten Gouvernate Jendouba, Le Kef und Kassserine, wo sich der Jebel Chaambi befindet. Exkursionen in die Wüste müssten in jedem Fall durch anerkannte Führer organisiert und begleitet werden. Im südlichen Grenzgebiet zu Algerien und Libyen bestehe eine hohe Entführungsgefahr. Von Touristen- und anderen nicht dringenden Reisen in das Gebiet südlich der Linie, die von der Grenze zu Algerien über Tozeur - Douz - Medenine führt, wird abgeraten. Die letzte Aktualisierung der besagten Reisehinweise datiert vom 10. April 2015. Auf dem neusten Stand und damit von noch grösserem Stellenwert zeigen sich die Reise- und Sicherheitshinweise des Auswärtigen Amts, mithin des deutschen Aussenministeriums. In der Verlautbarung vom 3. Oktober 2015 wird festgehalten, dass der durch die tunesische Regierung am 4. Juli 2015, als Folge auf einen Anschlag auf ein Touristenhotel in Sousse/Port El Kantaoui am 26. Juni 2015, verhängte Ausnahmezustand, am 2. Oktober 2015 aufgehoben wurde. Es seien derzeit keine Einschränkungen der Bewegungsfreiheit zu erwarten, aber die Lage sowie offizielle Ankündigungen sollten aufmerksam verfolgt werden. Generell wird daher empfohlen, im ganzen Land besondere Vorsicht walten zu lassen. Reisende sollten den Anweisungen der Sicherheitskräfte unbedingt Folge leisten. Von Reisen in die Gebirgsregionen nahe der algeri-

schen Grenze im Bereich von El Aioun bis Kasserine sollte aufgrund von möglichen bewaffneten Auseinandersetzungen abgesehen werden. Im Westen des Landes sei jenseits der Hauptverkehrsruuten generell besondere Vorsicht anzuraten. Mit verstärkter Militär- und Polizeipräsenz in diesen Regionen sei zu rechnen. Von Touristenreisen und anderen nicht dringend notwendigen Reisen in das Gebiet südlich bzw. südöstlich einer Linie, die von der Grenze zu Algerien über Tozeur - Douz – Ksar Ghilane – Tataouine bis Zarzis führt, wird abgeraten. Aufgrund des im Süden des Landes und besonders in den Wüstenregionen Tunesiens bestehenden Entführungsrisikos rät das Auswärtige Amt davon ab, Touren - auch organisierte Fahrten - in die tunesische Wüste zu unternehmen. Fahrten über Land nach Einbruch der Dunkelheit seien aus Sicherheitsgründen zu vermeiden. Die Ehefrau gedenkt Badeferien in Midoun auf der Insel Djerba an der Ostküste Tunesiens in einem Hotel mit Vollpension zu verbringen. Diese Gegend befindet sich offenkundig nicht in einem Gebiet, welches spezifische Risiken ausweist. Nebst den zitierten staatlichen Stellen bescheinigt auch das Reisebüro der Berufungsklägerin, dass sämtliche deutschen Reiseveranstalter weiterhin Ferienreisen nach Tunesien anbieten. Wie die Berufungsklägerin zutreffend ausführt, kann ein latent bestehendes Risiko, Opfer eines (terroristischen) Anschlages zu werden, das vorliegende Ferienverbot nicht rechtfertigen. Ein generell-abstraktes Risiko, Opfer eines Gewaltaktes zu werden, besteht nahezu weltweit und zu jeder Zeit und ist für den konkreten Fall letztlich ohne weiteren Belang. Eine Beschränkung der elterlichen Freiheit in der Wahl der Feriendestination ist unter dem Gesichtspunkt einer drohenden Gefährdung des Kindeswohls somit nicht geboten. Im Ergebnis ist die Berufung daher gutzuheissen. Die Verfügung der Gerichtspräsidentin des Zivilkreisgerichts Basel-Landschaft West vom 15. September 2015 ist aufzuheben und der Antrag des Berufungsbeklagten gemäss Ziffer 9 der Klagbegründung vom 31. August 2015 abzuweisen. Allerdings wird die Berufungsklägerin bei ihrer Aussage behaftet, mit den Kindern keine Kulturstätten auf dem Festland zu besuchen bzw. nicht in die Wüste zu fahren etc. und die Ferien im Hotelresort zu verbringen.

3. Abschliessend ist noch über die Verlegung der Prozesskosten, bestehend aus den Gerichtskosten sowie der Parteientschädigung (Art. 95 Abs. 1 ZPO), zu befinden. Massgebend für die Regelung der Kostenfolgen sind die Bestimmungen der Art. 104 ff. ZPO, die auch im Berufungsverfahren gelten (BOTSCHAFT ZPO, S. 7296). Grundsätzlich werden die Kosten dem Ausgang des Verfahrens entsprechend der unterliegenden Partei auferlegt (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die vorstehenden Erwägungen haben gezeigt, dass die Berufung gutzuheissen ist. Der Berufungsgegner hat somit die Gerichtskosten des zweitinstanzlichen Verfahrens zu tragen. Die Entscheidgebühr für das Berufungsverfahren wird dabei in Anwendung von § 9 Abs. 1 i.V. mit § 8 Abs. 1 lit. f der Verordnung über die Gebühren der Gerichte (Gebührentarif, GebT, SGS 170.31) auf CHF 500.00 festgelegt. Darüber hinaus hat der Berufungsbeklagte der Berufungsklägerin eine Parteientschädigung auszurichten, zumal ein diesbezüglicher Antrag gestellt wurde. Eine Honorarnote wurde nicht eingereicht, so dass die entsprechende Parteientschädigung von Amtes wegen nach Ermessen festzusetzen ist (vgl. § 18 Abs. 1 Tarifordnung für die Anwältinnen und Anwälte; SGS 178.112). Unter Berücksichtigung der Schwierigkeit und Bedeutung der Sache sowie der damit verbundenen Verantwortung erscheint eine Parteientschädigung nach Zeitaufwand im Umfang vier Stunden zu einem mittleren Ansatz von CHF 250.00 zuzüglich 8 % MWST von CHF 80.00 als angemessen.

Demnach wird erkannt:

- ://:
1. Die Berufung wird gutgeheissen. Die Verfügung der Gerichtspräsidentin des Zivilkreisgerichts Basel-Landschaft West vom 15. September 2015 wird aufgehoben und der Antrag des Berufungsbeklagten gemäss Ziffer 9 der Klagbegründung vom 31. August 2015 wird abgewiesen.
 2. Die Berufungsklägerin wird bei ihrer Aussage behaftet, mit den Kindern keine Kulturstätten auf dem Festland zu besuchen bzw. nicht in die Wüste zu fahren etc. und die Ferien im Hotelresort zu verbringen.
 3. Die Entscheidgebühr von CHF 500.00 wird dem Berufungsbeklagten auferlegt.
 4. Der Berufungsbeklagte hat der Berufungsklägerin eine Parteientschädigung von CHF 1'000.00 zuzüglich 8 % MWST von CHF 80.00 zu bezahlen.

Präsidentin

Gerichtsschreiber

Christine Baltzer

Andreas Linder