

# **BE\_ZIVILSTRAF KES 2016 351 vom 13. April 2016**

BE Obergericht, 2016-04-13, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be\\_zivilstraf\\_KES\\_2016\\_351](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_zivilstraf_KES_2016_351)

FR: BE\_ZIVILSTRAF KES 2016 351 du 13 avril 2016

IT: BE\_ZIVILSTRAF KES 2016 351 del 13 aprile 2016

## **Regeste**

Anordnung eines Fachgutachtens über die Erziehungsfähigkeit der Eltern im Kindesschutzverfahren | Weisung ZGB 307

## **Erwägungen**

### **E. 1**

A.\_\_\_\_\_ (nachfolgend Beschwerdeführer) ist verheiratet mit C.\_\_\_\_\_ und lebt mit ihr sowie deren Tochter D.\_\_\_\_\_, geb. 5. September 2011, im gemeinsamen Haushalt. C.\_\_\_\_\_ ist zudem die Mutter von E.\_\_\_\_\_, geb. 21. Dezember 2001.

### **E. 2**

Die Vormundschaftsbehörde der Stadt J.\_\_\_\_\_ errichtete am 17. Januar 2007 eine Erziehungsbeistandschaft nach Art. 308 Abs. 1 und 2 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB; SR 210) über E.\_\_\_\_\_ und entzog der Kindsmutter das Aufenthaltsbestimmungsrecht nach Art. 310 ZGB. Seither lebt E.\_\_\_\_\_ bei einer Pflegefamilie. An jedem zweiten Wochenende von Samstagmorgen bis Sonntagabend sowie während jeweils maximal zwei Wochen während den Schulferien hält sie sich bei ihrer Mutter, der Halbschwester und dem Beschwerdeführer auf.

### **E. 3**

Mit Kammerentscheid vom 13. April 2016 verfügte die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Mittelland Nord (nachfolgend Vorinstanz) eine Reihe von Massnahmen bezüglich E.\_\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_\_. Unter anderem wurden C.\_\_\_\_\_ und A.\_\_\_\_\_ gemäss Art. 307 Abs. 3 ZGB angewiesen, die durch E.\_\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_\_ signalisierten Grenzen zu respektieren (Dispositivziffer 3). Darüber hinaus wurde die Universitätsklinik für Kinder- und Jugendpsychiatrie und Psychotherapie beauftragt, im Hinblick auf eine allfällige Ausweitung des Besuchsrechts ein Gutachten über die Erziehungsfähigkeit von C.\_\_\_\_\_ und A.\_\_\_\_\_ zu erstellen und dabei diverse vorformulierte Fragen zu beantworten (Dispositivziffer 10). Die Kindseltern wurden gemäss Art. 448 Abs. 1 ZGB i.V.m. Art. 50 des Gesetzes über den Kindes- und Erwachsenenschutz (KESG; BSG 213.316) auf ihre Verpflichtung hingewiesen, bei der Erstellung des Gutachtens aktiv und konstruktiv mitzuwirken (Dispositivziffer 11). Weiter wurde die Universitätsklinik für Kinder- und Jugendpsychiatrie und Psychotherapie Bern gebeten, der KESB Meldung zu erstatten, sollten C.\_\_\_\_\_ und A.\_\_\_\_\_ ihre Mitwirkung verweigern (Dispositivziffer 12).

### **E. 4**

Nach Erhalt des Kammerentscheids wandte sich der Beschwerdeführer an Rechtsanwalt B.\_\_\_\_\_. Dieser ersuchte die Vorinstanz am 28. April 2016 um Akten-

3 einsicht, welche er jedoch bis zum Ablauf der Beschwerdefrist nicht erhielt, da die Vorinstanz der Beschwerde die aufschiebende Wirkung entzogen und die Akten bereits der Gutachterin zugestellt hatte.

#### **E. 5**

Am 18. Mai 2016, dem letzten Tag der Frist, reichte Rechtsanwalt B. \_\_\_\_\_ im Namen des Beschwerdeführers eine Beschwerde gegen den Kammerentscheid vom 13. April 2016 ein. Er beantragte, dieser sei aufzuheben und die Sache sei zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen (pag. 1 ff.).

#### **E. 6**

Mit Verfügung vom 20. Mai 2016 wurde die aufschiebende Wirkung der Beschwerde in Bezug auf die Dispositivziffern 10 bis 12 des Kammerentscheids wiederhergestellt, hingegen in Bezug auf die Dispositivziffer 3 abgewiesen (pag. 17 ff.).

#### **E. 7**

Gestützt auf den Antrag der Vorinstanz in ihrer Beschwerdeantwort vom 15. Juni 2016 (pag. 25 ff.) wurden dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers mit Verfügung vom 28. Juni 2016 (pag. 31 ff.) die Akten der Vorinstanz zur Einsichtnahme zugestellt. Gleichzeitig erhielt er Gelegenheit, innert Frist die Beschwerde zu ergänzen. In derselben Verfügung wurde dem Beschwerdeführer das Recht zur unentgeltlichen Rechtspflege unter Beiordnung von Rechtsanwalt B. \_\_\_\_\_ als Rechtsbeistand erteilt.

#### **E. 8**

Nach zweimaliger Fristverlängerung (pag. 41, 43) reichte der Beschwerdeführer am 25. August 2016 Ergänzungen zur Beschwerde ein. Darin beantragte er erneut, es sei der Kammerentscheid aufzuheben und die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Eventualiter sei Ziffer 3 des Entscheids ersatzlos aufzuheben (pag. 45 ff.).

#### **E. 9**

Mit Eingabe vom 9. September 2016 liess sich die Vorinstanz in einer ergänzenden Beschwerdeantwort vernehmen und schloss auf Abweisung der Beschwerde (pag. 57 ff.).

#### **E. 10**

Mit Verfügung vom 13. September 2013 wurde der Schriftenwechsel geschlossen (pag. 61 ff.). II.

#### **E. 11**

Angefochten ist der Kammerentscheid der KESB Mittelland Nord vom 13. April 2016. Gegen diesen Entscheid kann innert dreissig Tagen seit Mitteilung Beschwerde bei der Zivilabteilung des Obergerichts des Kantons Bern, Kindes- und Erwachsenenschutzgericht (KESGer) erhoben werden (Art. 314 Abs. 1 ZGB i.V.m. Art. 450 und Art. 450b Abs. 1 ZGB sowie Art. 65 KESG und Art. 28 Abs. 4 des Organisationsreglements des Obergerichts vom 23. Dezember 2010 [OrR OG; BSG 162.11]). Das KESGer ist damit zur Behandlung der eingereichten Beschwerde zuständig.

#### **E. 12**

Das Verfahren vor der gerichtlichen Beschwerdeinstanz richtet sich nach den Bestimmungen gemäss Art. 450 ff. ZGB. Subsidiär gelangt kantonales Verfahrens-

4 recht, namentlich Art. 65 ff. KESG, zur Anwendung (vgl. Art. 1 Abs. 1 Bst. d KESG). Dieses verweist seinerseits in Art. 72 KESG auf die Bestimmungen des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21).

### **E. 13**

Der Beschwerdeführer beantragt die Aufhebung des gesamten vorinstanzlichen Entscheids. Zur Legitimation bringt er vor, er sei formell und materiell beschwert und habe ein schützenswertes Interesse an der Aufhebung des Entscheids. Dieser greife in sein Familienleben ein, und er werde verpflichtet, an der Erstellung des Gutachtens aktiv und konstruktiv mitzuwirken, weswegen auch seine Persönlichkeitsrechte betroffen seien. Entgegen seiner Ansicht ist der Beschwerdeführer jedoch ausschliesslich von den Dispositivziffern 3 sowie 10 bis 12 in seinen rechtlich geschützten Interessen betroffen (Art. 450 Abs. 2 Ziff. 3 ZGB). Insbesondere in Bezug auf Ziff. 3 kann dem Beschwerdeführer das Rechtsschutzinteresse nicht abgesprochen werden, da er in seiner Persönlichkeit verletzt wäre, wenn ihm gegenüber ohne ausreichende Grundlage eine Weisung ausgesprochen würde. Die Ziffern 10 bis 12 verlangen die Mitwirkung des Beschwerdeführers, weshalb er diesbezüglich ebenfalls beschwert ist. Die weiteren Ziffern des Entscheiddispositivs betreffen den Beschwerdeführer jedoch nicht persönlich. Er geht in seiner Begründung denn auch mit keinem Wort auf diese Ziffern ein. Soweit sich die Beschwerde gegen andere als die genannten Ziffern richtet, kann darauf mangels Beschwer und wegen fehlender Begründung nicht eingetreten werden.

### **E. 14**

Die Beschwerde erfolgte frist- (Art. 314 Abs. 1 i.V.m. Art. 450b Abs. 1 ZGB und Art. 42 Abs. 2 VRPG) und formgerecht (Art. 450 Abs. 3 ZGB).

### **E. 15**

Die weiteren Sachurteilsvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Auf die frist- und formgerechte Beschwerde ist einzutreten.

### **E. 16**

Da sich keine besonderen fachspezifischen Fragen stellen, erfolgt die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde durch drei hauptamtliche Richterinnen und Richter (Art. 45 Abs. 3 Bst. b des Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1]). III.

### **E. 17.1**

Der Beschwerdeführer beantragte die Aufhebung des Kammerentscheides vom 13. April 2016 vorerst mit der Begründung, dass durch die nicht gewährte Akteneinsicht das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers gemäss Art. 29 Abs. 2 der Schweizerischen Bundesverfassung (BV; SR 101) und Art. 6 Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK; SR. 0.101) und das Gebot der Verfahrensfairness gemäss Art. 9 BV verletzt worden seien.

### **E. 17.2**

In der nach Gewährung des Akteneinsichtsrechts eingereichten ergänzenden Begründung vom 18. Mai 2016 führte der Beschwerdeführer aus, es werde ihm mehrfach begangenes grenzüberschreitendes Verhalten vorgeworfen, was er bestreite. Im Protokoll der Instruktionsverhandlung vom 25. Februar 2016 seien solche Hand-

5 lungen nicht thematisiert worden. Die Erwägungen zu den angeblich begangenen Grenzüberschreitungen würden in einer Stellungnahme des Sozialdienstes der Gemeinde F.\_\_\_\_\_ vom 14. August 2015 erwähnt. Es seien dort Konflikte zwischen dem Beschwerdeführer und E.\_\_\_\_\_ bezüglich eines Gutenachtkusses erwähnt. Zu den in der entsprechenden Erwägung des angefochtenen Entscheides erwähnten Grenzüberschreitungen im Badezimmer würden in diesem Bericht keine Ausführungen gemacht. Hinsichtlich beider Erwägungen fänden sich keine Protokolle oder Belege, dass E.\_\_\_\_\_ dies so tatsächlich geäußert habe. Dem Beschwerdeführer sei keine Streitsituation wegen eines Gutenachtkusses oder der Aufsicht im Badezimmer bekannt. Hätte E.\_\_\_\_\_ derartige Grenzen früher tatsächlich aufgezeigt bzw. geäußert, würde der Beschwerdeführer diese selbstverständlich respektieren. Die im angefochtenen Entscheid gemachten Feststellungen verletzen den Anspruch auf rechtliches Gehör und den Untersuchungsgrundsatz. Dies gelte insbesondere in Bezug auf D.\_\_\_\_\_. Auch deren Grenzen sollten durch den Beschwerdeführer überschritten worden sein, was ebenfalls in den Akten keine Stütze finde. Nachdem die Vorinstanz den rechtserheblichen Sachverhalt nicht rechtsgenüßlich abgeklärt habe, rechtfertige sich die Aufhebung und die Rückweisung zur erneuten Abklärung.

### **E. 18.1**

Die Vorinstanz begründete im Kammerentscheid die Weisung mit einem mehrfach festgestellten grenzüberschreitenden Verhalten des Beschwerdeführers gegenüber E.\_\_\_\_\_ und dem diesbezüglich passiven Verhalten der Kindsmutter (Kammerentscheid, Ziff. II/7). A.\_\_\_\_\_ und C.\_\_\_\_\_ wurden angewiesen, die von den Mädchen signalisierten Grenzen zu respektieren. Beispielsweise solle sich der Beschwerdeführer nicht im Badezimmer aufhalten, wenn sich die Kinder waschen bzw. ausziehen. Die Einholung des Gutachtens wurde in Ziff. II/6 des Kammerentscheides damit begründet, dass das Erziehungsverhalten von A.\_\_\_\_\_ und C.\_\_\_\_\_ geeignet sei, die gesunde Entwicklung der Kinder zu gefährden. Es bestehe ein Bedarf, die Erziehungsfähigkeit von A.\_\_\_\_\_ und C.\_\_\_\_\_ insgesamt abklären zu lassen, um beurteilen zu können, wie die Besuchs- und Ferientakte von E.\_\_\_\_\_ kindswohlgerecht auszugestalten seien und ob und was in Bezug auf D.\_\_\_\_\_ vorzukehren sei.

### **E. 18.2**

In ihrer ergänzenden Beschwerdeantwort vom 9. September 2016 führte die Vorinstanz aus, das problematische Verhalten des Beschwerdeführers gegenüber E.\_\_\_\_\_ sei diesem gegenüber mehrfach thematisiert worden, u.a. auch in einem 40-minütigen Gespräch im Anschluss an die Instruktionenverhandlung. In diesem habe sich der Beschwerdeführer mit der Absicht, über seine Frau und ihn ein Erziehungsfähigkeitsgutachten zu erstellen, einverstanden erklärt. Der Beschwerdeführer habe mehrfach seinen Eindruck geäußert, dass die Behörden gegenüber ihm wegen seiner Vergangenheit voreingenommen seien. Er habe eine schwierige Jugend gehabt und sei auch schon im Strafvollzug gewesen, weshalb ihm nun die Behörden misstrauten und er sich dagegen wehre. Es sei dem Beistand und der KESB nicht gelungen, in ihm eine Einsicht in sein teilweise schwieriges Verhalten gegenüber seinen Stiefkindern zu wecken. So habe er mehrfach den Umstand bagatellisiert, dass er eine Grossaufnahme der Geschlechtsteile von E.\_\_\_\_\_ auf

6 seinem Handy gespeichert habe und diese während einer Kontrolle im Strafvollzug gefunden worden sei. Auch habe er nicht eingesehen, weshalb ein dreizehnjähriges Mädchen seinen Gutenachtkuss ablehnen dürfe und dies zu respektieren sei. In der Aufsicht im Badezimmer während des Duschens oder Badens der Kinder sehe er kein Problem, auch wenn dies zumindest durch E.\_\_\_\_\_ abgelehnt werde und sie dies nicht ihm direkt, sondern ihren Vertrauenspersonen gegenüber anvertraue. Dies zeige, dass der Beschwerdeführer in der Beachtung von Grenzen im Umgang mit Kindern Schwierigkeiten habe, was einen Einfluss auf seine Erziehungsfähigkeit haben könnte. Der Beschwerdeführer behauptete, dass die Grenzüberschreitungen nicht aktenkundig seien. Die Vorinstanz verweise diesbezüglich unter anderem auf die Stellungnahmen der Beiständin von E.\_\_\_\_\_ vom 2. Oktober 2014 und 15. August 2015. Die Vertrauenspersonen seien zudem nicht verpflichtet, über ihre Gespräche Protokoll zu führen. Es werde vom Beschwerdeführer weiter bezweifelt, ob es auch zu Grenzüberschreitungen gegenüber D.\_\_\_\_\_ gekommen sei. Es liege in der Natur der Sache, dass das Fehlen der entsprechenden Sensibilität im Erkennen von Grenzen sich nicht nur auf ein individuelles Kind beziehe, ausser es würden spezifische Motive dahinter liegen, die hier nicht vermutet würden. Es gehe um die vermutete Einschränkung in der Fähigkeit, Grenzen im Umgang mit Kindern zu erkennen und diese zu respektieren. Dies gelte für den Umgang mit E.\_\_\_\_\_ wie auch mit D.\_\_\_\_\_. Zusammenfassend sei zu erwähnen, dass die Zusammenarbeit der Behörden mit dem Beschwerdeführer aufgrund seiner Persönlichkeitsstörung eine Herausforderung sei. Aufgrund der Gesamtsituation und der Gefährdungshinweise sei eine Begutachtung der Erziehungsverantwortlichen unabdingbar. Die Zusammenarbeit hierzu sei für den Beschwerdeführer verhältnismässig und zumutbar. IV.

#### **E. 19**

Der Anspruch auf rechtliches Gehör beinhaltet, dass die Behörde die Parteien anhört, bevor sie verfügt oder entscheidet (Art. 21 Abs. 1 VRPG). Der Beschwerdeführer verlangte in der Beschwerde die Aufhebung des Entscheids der Vorinstanz wegen einer tatsächlich erfolgten Verletzung des rechtlichen Gehörs, die jedoch nach der Eröffnung des Entscheids stattfand. Dies rechtfertigt die Aufhebung des Entscheids und Rückweisung an die Vorinstanz nicht, da der Entscheid in dieser Konstellation nicht an einem durch die Gehörsverletzung verursachten Mangel leiden kann. Vielmehr ist die Gehörsverletzung dadurch zu beheben, dass der Beschwerdeführer durch nachträgliche Akteneinsicht und die Möglichkeit, danach die Beschwerde zu ergänzen, in die Lage versetzt wird, den Entscheid sachgemäss anzufechten. Dies ist mit der Verfügung des KESGer vom 28. Juni 2016 (pag. 31 ff.) erfolgt, indem die amtlichen Akten der Vorinstanz dem Beschwerdeführer zugestellt und ihm eine neuerliche Frist bis zum 29. Juli 2016 angesetzt wurde, sich zur Beschwerde ergänzend zu äussern. Der Beschwerdeführer machte von dieser Möglichkeit Gebrauch. In der Beschwerdeergänzung beantragte er indessen erneut die Aufhebung des Entscheids, nun mit der Begründung, die Vorinstanz habe den Sachverhalt nicht rechtsgenügend abgeklärt und müsse weitere Abklärungen vornehmen. Dem Beschwerdeführer war es nach dem Gesagten möglich, das

7 rechtliche Gehör wahrzunehmen. Dieses ist im Ergebnis nicht verletzt worden. Zu den Folgen für die Kosten siehe unten, E. 24.

#### **E. 20**

In Bezug auf die Einholung eines Gutachtens (Dispositivziffer 10 bis 12 des Kammerentscheides) führt der Beschwerdeführer lediglich im Zusammenhang mit der Beschwerdebefugnis aus, es werde dadurch in sein Familienleben und seine Persönlichkeitsrechte eingegriffen. Dies trifft zwar zu, doch sieht Art. 446 Abs. 2 ZGB i.V.m. Art. 314 Abs. 1 ZGB vor, dass die KESB nötigenfalls das Gutachten einer sachverständigen Person einholt. Dies ist immer dann angezeigt, wenn es der KESB im konkreten Fall am erforderlichen Sachverstand fehlt, die Sachlage selber zu beurteilen (vgl. AUER/MARTI, in: Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, 5. Aufl. 2014, N. 27 zu Art. 446). Gemäss Art. 448 Abs. 1 ZGB sind die am Verfahren beteiligten Personen und Dritte zur Mitwirkung bei der Abklärung des Sachverhalts verpflichtet. Die Mitwirkungspflicht kann zwangsweise durchgesetzt werden. Damit besteht eine gesetzliche Grundlage für einen Grundrechtseingriff. Dieser dient vorliegend dem Schutz der Persönlichkeit der Kinder. Auch ist der Eingriff verhältnismässig, da die Erstellung eines Gutachtens sowohl geeignet wie auch erforderlich ist, um Auskunft über die Erziehungsfähigkeit und damit auch über eine allfällige Erweiterung des Besuchsrechts von E.\_\_\_\_\_ zu erhalten: Dass die Erziehungsfähigkeit des Beschwerdeführers und seiner Ehefrau vorliegend nicht auf der Hand liegt, ergibt sich aus der Vorgeschichte und den Akten, beim Beschwerdeführer namentlich aus dem im Rahmen des Strafvollzugs eingeholten forensisch-psychiatrischen Prognosegutachten vom 13. Oktober 2015, wonach der Beschwerdeführer unter einer kombinierten Persönlichkeitsstörung mit dissozialen, narzisstischen und querulatorischen Zügen leidet, es sich bei ihm um einen in Planungs-fähigkeit, Frustrationstoleranz und Durchhaltevermögen beeinträchtigten Menschen handelt und die familiäre Konstellation zumindest der Aufmerksamkeit durch die KESB bedarf. Die Mitwirkungspflicht an einem Erziehungsfähigkeitsgutachten stellt sodann keinen massiven Eingriff in die Persönlichkeitsrechte dar. Die Voraussetzungen für einen Grundrechtseingriff gemäss Art. 36 BV sind somit erfüllt. Argumente für eine gegenteilige Beurteilung liefert der Beschwerdeführer nicht.

### **E. 21.1**

Gemäss Art. 307 Abs. 1 ZGB trifft die Kinderschutzbehörde die geeigneten Massnahmen zum Schutz des Kindes, wenn dessen Wohl gefährdet ist und die Eltern nicht von sich aus für Abhilfe sorgen oder dazu ausserstande sind. Sie kann insbesondere die Eltern, die Pflegeeltern oder das Kind ermahnen, ihnen bestimmte Weisungen für die Pflege, Erziehung oder Ausbildung erteilen und eine geeignete Person oder Stelle bestimmen, der Einblick und Auskunft zu geben ist (Art. 307 Abs. 3 ZGB).

### **E. 21.2**

Im vorliegenden Fall hat die Vorinstanz in Dispositivziffer 3 des Kammerentscheids gestützt auf diese Bestimmung die Kindsmutter und den Beschwerdeführer angewiesen, die durch E.\_\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_\_ signalisierten Grenzen zu respektieren. In der Begründung wird als Beispiel dazu angeführt, dass sich der Beschwerdeführer nicht im Badezimmer der Kinderzimmer aufhalten solle, wenn die Kinder sich waschen bzw. ausziehen.

8

### **E. 21.3**

Inhaltlich ist diese Weisung eine Selbstverständlichkeit. Grenzüberschreitendes Verhalten gegenüber Kindern ist nicht tolerierbar und gefährdet deren Wohl. Der Beschwerdeführer

erklärt denn auch selbst, er würde Grenzen selbstverständlich respektieren, wenn sie ihm von E.\_\_\_\_\_ früher tatsächlich aufgezeigt bzw. geäussert worden wären.

#### **E. 21.4**

Kindesschutz soll rasch, nachhaltig und fachlich korrekt, doch mit minimalen Eingriffen in Elternrechte und Familienstruktur der konkreten Gefährdungslage begegnen. Die Anordnung einer Massnahme setzt kein Verschulden der Eltern voraus und ist auch nicht Sanktion, sondern hat als einziges Ziel, trotz einer Gefährdungslage das Wohl des Kindes zu bewahren oder wiederherzustellen. Kindesschutz verlangt vorausschauendes Handeln. Wo die Eingriffsschwelle erreicht ist, nämlich behördliches Eingreifen unvermeidlich geworden ist, ist möglichst milden Massnahmen in möglichst frühem Stadium der Vorzug zu geben. Damit können unter Umständen Massnahmen im «Katastrophenfall», wo das Kindeswohl bereits erheblich strapaziert worden ist, vermieden werden (BREITSCHMID, in: Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, 5. Auflage, Art. 307 ZGB, N 4 f.).

#### **E. 21.5**

Wenn mit den Instrumenten des Kindes- und Erwachsenenschutzes Gefährdungssituationen wirksam begegnet werden soll, muss sich der Umfang der Sachverhaltsabklärungen in Grenzen halten können. Es dürfen deshalb nicht überspannte Anforderungen an den Beweis gestellt werden, die den Kindes- und Erwachsenenschutz aushebeln würden. Dabei spielt auch die Intensität der in Frage stehenden Massnahmen eine Rolle. Je stärker der Eingriff in die Rechte der Betroffenen ist, desto gesicherter müssen die Grundlagen sein, auf denen die Massnahme beruht. Blosser Vermutungen genügen auf keinen Fall, aber es müssen nicht wie in einem Strafprozess alle Elemente bis ins Detail belegt sein. Es kann auch nicht verlangt werden, dass sich Gefährdungen bereits realisiert haben, denn damit würde der Präventionszweck verfehlt (vgl. Entscheid des KESGer KES 15 818 vom 06. April 2016, E. 20).

#### **E. 21.6**

Dass im Rahmen solcher Sachverhaltsabklärungen nicht eine Beweisaufnahme wie in einem gerichtlichen Verfahren erfolgen kann, liegt auf der Hand. Würde eine solche Anforderung gestellt, wäre der Nutzen dieser Abklärungen fraglich und würde damit bloss zusätzlicher Aufwand generiert. Das ist nicht im Sinn der Ziele des Kindes- und Erwachsenenschutzrechts. Vielmehr muss die Behörde Abklärungsberichte kritisch würdigen, darf aber darauf abstellen, sofern im Bericht ausgeführt wird, worauf sich die Abklärungsergebnisse stützen, die vorgenommenen Abklärungen sachgerecht erscheinen und die Ergebnisse schlüssig sind (vgl. Entscheid des KESGer KES 15 818 vom 06. April 2016, E. 23).

#### **E. 21.7**

Bei der vorliegenden Weisung handelt es sich um eine Massnahme mit geringer Intensität. Es wurde bloss in eine Weisung gekleidet, was ohnehin gilt. Dass die Befürchtungen der Vorinstanz nicht unbegründet sind, zeigt sich schon darin, dass der Beschwerdeführer Aufnahmen von E.\_\_\_\_\_ in der Badewanne anfertigte und zudem bei ihm ein Foto mit der Bezeichnung «E.\_\_\_\_\_24» aufgefunden wurde, auf welchem die Geschlechtsteile eines kleinen Mädchens zu sehen waren (Forensisch-psychiatrisches Prognose-Gutachten vom 13. Oktober 2015 [nachfolgend Gutachten], S. 25 ff.). Beides wurde vom Beschwerdeführer bagatellisiert (vgl.

9 Protokoll der Einvernahme durch die Kantonspolizei Bern vom 15. Mai 2014). Am 1. Dezember 2014 wurde er mit einem Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Berner Jura Seeland wegen Pornografie zu einer bedingten Geldstrafe von 60 Tagessätzen und einer Verbindungsbusse von CHF 450.00 verurteilt. Bereits im Jahr 2003 war ihm unter anderem wegen sexueller Handlung mit Kind eine bedingte Freiheitsstrafe von fünf Monaten auferlegt worden (Gutachten, S. 30, 36). In den Abklärungsgesprächen mit med. pract. G.\_\_\_\_\_ lehnte er die Verurteilung wegen Kinderpornografie als mögliches Thema ab (Gutachten, S. 37). In seiner Beurteilung kam der forensische Psychiater zum Schluss, der problematische Bereich des Beschwerdeführers sei sein Hang zu unreflektierten, seinen Bedürfnissen entsprechenden Handlungen, die bisweilen schwer kontrollierbar sein dürften. Die familiäre Konstellation mit einer vierjährigen Stieftochter bedürfe aufgrund des Vorfalls mit der Stieftochter E.\_\_\_\_\_ zumindest der Aufmerksamkeit durch die KESB (Gutachten, S. 50). Im Bericht der Beiständin H.\_\_\_\_\_ vom 2. Oktober 2014, der auf verschiedenen Abklärungen beruht, wird ausgeführt, es bestehe zwar keine akute Gefährdung, aber Schutzbedarf in Bezug auf Grenzverletzungen (Nähe-Distanz). Die neue Beiständin I.\_\_\_\_\_ schrieb in ihrem Bericht vom 14. August 2015, es sei vorgekommen, dass nicht die Mutter, sondern der Beschwerdeführer die Aufsicht über D.\_\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_\_ im Badezimmer übernommen habe, und es sei zu Konflikten zwischen dem Beschwerdeführer und E.\_\_\_\_\_ bezüglich eines Gutenachtkusses gekommen. E.\_\_\_\_\_ möchte vom Beschwerdeführer keinen Gutenachtkuss mehr, dieser hingegen wolle ihr einen geben. Es sei so der Eindruck erweckt worden, dass die Grenzen von E.\_\_\_\_\_ vom Beschwerdeführer nicht immer respektiert würden.

#### **E. 21.8**

Damit bestanden für die Vorinstanz ausreichende Anhaltspunkte, um die beanstandete Weisung zu erlassen.

#### **E. 22**

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. V.

#### **E. 23**

Das Verfahren betreffend Kindesschutzmassnahmen ist kostenlos (Art. 70 Abs. 3 Bst. d KESG).

#### **E. 24**

Da die Begründung der Dispositivziffern 3 und 10 bis 12 im Kammerentscheid kurz ausgefallen sind und der Beschwerdeführer innerhalb der Beschwerdefrist keine Akteneinsicht erhielt, sah er sich zur Einreichung einer Beschwerde veranlasst. Darin liegen besondere Umstände im Sinne von Art. 108 Abs. 3 VRPG, was dazu führt, dass für den ersten Verfahrensteil betreffend die Beschwerde wegen Verletzung des rechtlichen Gehörs, die Vorinstanz dem Beschwerdeführer Parteikosten im Umfang der Hälfte der gesamten Parteikosten zu ersetzen hat.

#### **E. 25**

Das von Rechtsanwalt B.\_\_\_\_\_ mit Eingabe vom 14. September 2016 geltend gemachte Honorar von CHF 2'262.00 zzgl. Auslagen von CHF 115.50 und Mehrwertsteuer von CHF 190.20 (total CHF 2'567.70) erscheint angemessen (Art. 11

10 Abs. 1 der Verordnung über die Bemessung des Parteikostenersatzes [PKV, BSG 168.811]). Die Vorinstanz wird verpflichtet, dem Beschwerdeführer die Hälfte der Parteikosten, ausmachend CHF 1'283.85 (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) zu bezahlen.

#### **E. 26**

Für die Parteikosten des zweiten Verfahrensteils nach der Akteneinsicht gilt hingegen das Unterliegerprinzip nach Art. 108 Abs. 1 VRPG. Der Beschwerdeführer hat die andere Hälfte seiner Parteikosten selber zu tragen, unter Vorbehalt des ihm gewährten Rechts auf unentgeltliche Rechtspflege. Die amtliche Entschädigung für die unentgeltliche Rechtsvertretung der Beschwerdeführerin im Verfahren vor dem Kindes- und Erwachsenenschutzgericht durch Rechtsanwalt B. \_\_\_\_\_ wird gestützt auf die Honorarnote des Rechtsvertreters vom 14. September 2016 sowie in Anwendung von Art. 42 Abs. 1 i.V.m. 41 des Kantonalen Anwaltsgesetzes (KAG, BSG 168.11) und Art. 11 Abs. 1 PKV sowie Art. 1 der Verordnung über die Entschädigung der amtlichen Anwältinnen und Anwälte (EAV; BSG 168.711) wie folgt bestimmt: Stunden Satz amtliche Entschädigung 4.98 200.00 CHF 996.00 CHF 57.75 Mehrwertsteuer 8.0% auf CHF 1'053.75 CHF 84.30 CHF Total, vom Kanton Bern auszurichten CHF 1'138.05 volles Honorar CHF 1'131.00 CHF 57.75 Mehrwertsteuer 8.0% auf CHF 1'188.75 CHF 95.10 CHF 0.00 Total CHF 1'283.85 nachforderbarer Betrag CHF 145.80 Auslagen MWSt-pflichtig Auslagen ohne MWSt Auslagen MWST-pflichtig Auslagen ohne MWST Der Beschwerdeführer hat dem Kanton Bern die ausgerichtete Entschädigung zurückzuzahlen sowie Rechtsanwalt B. \_\_\_\_\_ die Differenz zwischen der amtlichen Entschädigung und dem vollen Honorar zu erstatten, sobald er dazu in der Lage ist (Art. 113 VRPG i.V.m. Art. 123 Abs. 1 ZPO).

11 Das Gericht entscheidet:

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