

BE_ZIVILSTRAF ZK 2020 585 vom 11. März 2021

BE Obergericht, 2021-03-11, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_zivilstraf_ZK_2020_585

FR: BE_ZIVILSTRAF ZK 2020 585 du 11 mars 2021

IT: BE_ZIVILSTRAF ZK 2020 585 del 11 marzo 2021

Regeste

Kompetenzen der Beistandsperson (Art. 308 ZGB) | vorsorgliche Massnahmen ZPO 276

Erwägungen

E. 1.1

A._____ (nachfolgend: Berufungsklägerin/Kindsmutter) und C._____ (nachfolgend: Berufungsbeklagter/Kindsvater) sind die getrenntlebenden Eltern von E._____, geb. _____. Der Berufungsbeklagte reichte am 28. März 2019 beim Regionalgericht Berner Jura-Seeland (nachfolgend: Vorinstanz) eine Scheidungsklage ein (CIV 19 1449; pag. 1 ff.). Im Rahmen dieses Verfahrens fand am

E. 1.2

Mit Verfügung vom 16. Juli 2019 gab die Vorinstanz bei Dr. med. F._____ ein Kinderzuteilungsgutachten in Auftrag (pag. 96 ff.).

E. 1.3

Nach Eingang der telefonischen Meldungen der Beiständin von E._____, G._____, vom 6. (pag. 264) und 24. März 2020 (pag. 266) stellte die Vorinstanz E._____ mit superprovisorischer Verfügung vom 24. März 2020 unter die alleinige Obhut des Berufungsbeklagten (Ziff. 1). Die Beiständin wurde mit den hierfür notwendigen Schritten beauftragt (Ziff. 2). Auf eine Regelung der persönlichen Kontakte zwischen der Berufungsklägerin und E._____ verzichtete die Vorinstanz «einstweilen» (Ziff. 3; pag. 267 ff.; Verfahren CIV 20 1441).

E. 1.4

Die Beiständin nahm mit Eingabe vom 31. März 2020 (pag. 284 ff.), der Berufungsbeklagte, vertreten durch Rechtsanwalt D._____, am 1. April 2020 (pag. 286 ff.) sowie die Berufungsklägerin am 26. März 2020 (pag. 279 ff.) und vertreten durch Rechtsanwalt B._____ am 4. Mai 2020 (pag. 311 ff.) zur superprovisorischen Verfügung der Vorinstanz Stellung.

E. 1.5

Am 10. Juni 2020 fand die Verhandlung im vorsorglichen Massnahmenverfahren vor der Vorinstanz statt (pag. 345 ff.), anlässlich welcher die Beiständin (pag. 350 ff.) und der Berufungsbeklagte (pag. 357 ff.) befragt wurden. Die Berufungsklägerin nahm an der Verhandlung nicht teil. Der Berufungsbeklagte beantragte in Bezug auf die Kinderbelange, E._____ sei unter seine alleinige Obhut zu stellen und das Besuchsrecht der Berufungsklägerin sei gerichtlich zu regeln. Für die Wiederherstellung und Überwachung des persönlichen Verkehrs zur Berufungsklägerin sei die Beiständin zu

beauftragen und es sei eine kinderpsychologische Begleitung von E._____ sicherzustellen (pag. 359). Für die Berufungsklägerin stellte Rechtsanwalt B._____ demgegenüber betreffend die Obhut und Betreuungsregelung den Antrag, die superprovisorische Verfügung der Vorinstanz sei aufzuheben und es sei die alternierende Obhut anzuordnen. Eventualiter sei das Besuchsrecht zwischen der Berufungsklägerin und E._____ wiederherzustellen und die Beiständin mit den entsprechenden Befugnissen zu betrauen (pag. 359 f.).

E. 1.6

Mit Entscheid über die vorsorglichen Massnahmen vom 26. Juni 2020 erkannte die Vorinstanz Folgendes (CIV 20 1441; pag. 362 ff.): 1. Für die Dauer des Scheidungsverfahrens verbleibt das gemeinsame Kind der Parteien, E._____, geb. _____, unter der alleinigen Obhut des Vaters C._____. 2. Das Recht auf persönlichen Verkehr zwischen der Mutter A._____ und der gemeinsamen Tochter der Parteien, E._____, wird in Anwendung von Art. 274 Abs. 2 ZGB einstweilen verweigert.

E. 3

Die Beistandschaft gemäss Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB von E._____ wird fortgeführt.

E. 3.1

Das Obergericht prüft von Amtes wegen und mit freier Kognition, ob ein Rechtsmittel zulässig ist (Art. 60 der Zivilprozessordnung [ZPO; SR 272]).

E. 3.2

Angefochten ist ein im summarischen Verfahren (Art. 276 Abs. 1 und Abs. 2 i.V.m. Art. 271 Bst. a und Art. 248 Bst. a ZPO) ergangener erstinstanzlicher Entscheid über vorsorgliche Massnahmen im Ehescheidungsverfahren. Streitgegenstand bildet einzig der persönliche Verkehr zwischen der Berufungsklägerin und ihrer Tochter E._____. Damit handelt es sich um eine nicht vermögensrechtliche Streitigkeit. Die Berufung erweist sich als zulässiges Rechtsmittel (Art. 308 Abs. 1 Bst. b ZPO).

E. 3.3

Die Zivilkammern des Obergerichts des Kantons Bern sind für die Behandlung der mit Berufung weitergezogenen Streitigkeit ebenso zuständig, wie für die Beurteilung des Gesuchs um Leistung eines Prozesskostenvorschusses, evtl. unentgeltli-

che Rechtspflege (Art. 4 Abs. 1 ZPO i.V.m. Art. 6 Abs. 1 und Art. 13 Abs. 1 des Einführungsgesetzes zur Zivilprozessordnung, zur Strafprozessordnung und zur Jugendstrafprozessordnung [EG ZSJ; BSG 271.1] sowie Art. 28 Abs. 1 Bst. a des Organisationsreglements des Obergerichts [OrR OG; BSG 162.11]). Die Urteilsfindung erfolgt in Dreierbesetzung (Art. 3 ZPO i.V.m. Art. 45 Abs. 1 des Gesetzes über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1]). Der Entscheid über das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege obliegt dem Instruktionsrichter (Art. 13 Abs. 1 Satz 2 EG ZSJ). Eine Beurteilung durch die Kammer schadet jedoch nicht und erweist sich prozessökonomisch als sinnvoll.

E. 3.4

Die Berufung ist im summarischen Verfahren innert zehn Tagen seit Zustellung der Entscheidbegründung schriftlich und begründet bei der Rechtsmittelinstanz einzureichen

(Art. 314 Abs. 1 i.V.m. Art. 271 Bst. a und Art. 248 Bst. a ZPO). Die schriftliche Entscheidbegründung wurde der Berufungsklägerin am 10. Dezember 2020 zugestellt (Berufungsbeilage [BB] 3). Mit Zustellung der Berufung am 21. Dezember 2020 wurde die zehntägige Frist gewahrt.

E. 3.5

Die Berufungsklägerin erhob nicht vollumfänglich Berufung gegen den vorinstanzlichen Entscheid vom 26. Juni 2020, sondern nur betreffend Ziff. 2 des Entscheidungsdispositivs – mithin hinsichtlich der «einstweiligen Verweigerung» des persönlichen Verkehrs zwischen der Berufungsklägerin und E._____. Damit implizit mitangefochten sind Ziff. 4 (Aufgaben der Beiständin, u.a. behutsame Wiederaufnahme des persönlichen Verkehrs) und Ziff. 5 (Ermächtigung zur Überwachung und Organisation eines begleiteten Besuchsrechts) des erstinstanzlichen Entscheidungsdispositivs, zumal darin die Aufgaben und Kompetenzen der Beiständin betreffend die Wiederaufnahme des persönlichen Verkehrs geregelt wurden. Dies steht in unmittelbarem Zusammenhang mit der Verweigerung des persönlichen Verkehrs. Soweit weitergehend (Ziff. 3, Ziff. 6 bis und mit Ziff. 10) erwuchs der Entscheid der Vorinstanz vom 26. Juni 2020 unangefochten in Rechtskraft.

E. 3.6

Die weiteren Sachurteilsvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Auf die Berufung ist einzutreten. 4.

E. 4

Die Aufgaben der Beistandsperson lauten neu wie folgt: a) die Inhaber der elterlichen Sorge in der Sorge um E._____ mit Rat und Tat zu unterstützen, b) insbesondere: - eine kinderpsychologische Begleitung von E._____ sicherzustellen; - auf eine behutsame Wiederaufnahme des persönlichen Verkehrs zwischen der Mutter A._____ und E._____ hinzuarbeiten; - bei den zuständigen Schulbehörden darauf hinzuwirken, dass E._____ die Schule weiterhin in ihrer angestammten Klasse in H._____ besuchen kann.

E. 4.1

Mit Berufung können eine unrichtige Rechtsanwendung sowie die unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO).

E. 4.2

Aus der Natur des Summarverfahrens folgt, dass die Anspruchsvoraussetzungen lediglich glaubhaft zu machen sind (SUTTER-SOMM/HOSTETTLER, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur ZPO, 3. Auflage 2016, N. 12 zu Art. 271 ZPO). Dabei genügt es, dem Gericht aufgrund objektiver Anhaltspunkte den Eindruck einer gewissen Wahrscheinlichkeit des Vorhandenseins der in Frage stehenden Tatsache zu vermitteln, ohne dass dabei die Möglichkeit ausgeschlossen sein muss, dass sich die Verhältnisse auch anders gestalten könnten. Glaubhaft gemacht ist daher eine Tatsache schon dann, wenn für deren Vorhandensein gewisse Elemente sprechen, selbst wenn das Gericht noch mit der Möglichkeit rechnet, dass sie sich nicht verwirklicht haben könnte (BGE 142 II 49 E. 6.2). Ihrem Zweck entsprechend müssen vorsorgliche Massnahmen in einem

7 raschen Verfahren und ohne abschliessende Beurteilung der Rechtslage erlassen werden. Seinem Wesen nach ist das Verfahren summarischer Natur. Umfangreiche Beweismassnahmen und -abnahmen müssen unterbleiben. Die mit dem Erlass vorsorglicher Massnahmen betraute Gerichtsinstantz soll in pflichtgemässen Ermessen anhand der nächst verfügbaren Auskunftsmittel (insb. Urkunden) entscheiden.

E. 4.3

Gemäss Art. 276 i.V.m. Art. 271 Bst. a und Art. 272 ZPO stellt das Gericht bei vorsorglichen Massnahmen im Rahmen des Scheidungsverfahrens den Sachverhalt von Amtes wegen fest (eingeschränkter Untersuchungsgrundsatz). Oberinstanzlich wird dieser Grundsatz durch die Pflicht zur Begründung der Berufung und durch das eingeschränkte Novenrecht faktisch begrenzt (keine analoge Anwendung von Art. 229 Abs. 2 ZPO; vgl. BGE 138 III 625 E. 2= Pra 2013 Nr. 26). Im Berufungsverfahren werden neue Tatsachen und Beweismittel gemäss Art. 317 Abs. 1 ZPO grundsätzlich nur noch berücksichtigt, wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (Art. 317 Abs. 1 Bst. a und Bst. b ZPO). Wenn allerdings wie vorliegend die uneingeschränkte Untersuchungsmaxime gilt (vgl. Art. 296 ZPO), können gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung Noven berücksichtigt werden, selbst wenn die Voraussetzungen von Art. 317 Abs. 1 ZPO nicht erfüllt sind (BGE 144 III 349 E. 3.2.1). Die von der Berufungsklägerin eingereichten Unterlagen können folglich berücksichtigt werden.

E. 4.4

Infolge der Officialmaxime ist das Gericht zudem nicht an die Parteianträge gebunden (Art. 296 Abs. 3 ZPO). III. 5.

E. 5

Die Beistandsperson wird gemäss Art. 308 Abs. 2 ZGB ermächtigt, ein begleitetes Besuchsrecht zu organisieren und zu überwachen, sobald das Kindeswohl Kontakte zwischen A. _____ und E. _____ zulässt.

E. 5.1

Die Vorinstanz hielt in ihren Erwägungen zur Obhut und zum persönlichen Verkehr fest, die Berufungsklägerin habe gegenüber E. _____ physische Gewalt angewandt und sie angewiesen, ihre Körperhygiene zu vernachlässigen. Das Verhalten der Berufungsklägerin habe zudem die schulische Entwicklung von E. _____ gefährdet. Sie habe E. _____ aus Angst vor Überwachung die elektronischen Geräte (Computer, Wecker) weggenommen, obwohl E. _____ diese für die Schule bzw. das rechtzeitige Aufstehen benötigt hätte. Das Verhalten der Berufungsklägerin lasse ein Bewusstsein für die nötige Unterstützung von E. _____ in schulischen Belangen vermissen. Zwischen der Berufungsklägerin und E. _____ sei es ferner zu einer Rollenumkehr gekommen. E. _____ habe die Verantwortung für Angelegenheiten übernommen, welche in die elterliche Sphäre fallen würden. Die Lehrpersonen hätten bei E. _____ diesbezüglich bereits ein «auffallend erwachsenes Verhalten» festgestellt. Die von der Beiständin geschilderten Umstände und das Verhalten der Berufungsklägerin, das mutmasslich mit ihrer psychischen Erkrankung zusammenhänge, würden eine Kindeswohlgefährdung darstellen. Der Berufungsklägerin gelinge es zurzeit nicht, die Betreuung von E. _____ ausreichend zu sichern. Demgegenüber erweise sich der Berufungs-

8 beklagte als erziehungsfähig, weshalb ihm die alleinige Obhut zugesprochen werde (pag. 427 ff., S. 15 ff. der Entscheidungsbegründung). E. _____ lehne den Kontakt zur Berufungsklägerin zurzeit vehement ab. Zwar stelle dies nicht das einzige zu berücksichtigende Kriterium dar. Allerdings sei der Zweck des persönlichen Verkehrs – die positive Entwicklung des Kindes – zu gewährleisten, was bei einer Anordnung gegen den Willen von E. _____ in Frage gestellt werde. Es drohe, dass sich die bereits beschriebene Dynamik zwischen der Berufungsklägerin und E. _____ wiederhole. Dies sei nicht mit dem Kindeswohl vereinbar und stelle eine Gefährdung der physischen und psychischen Gesundheit von E. _____ dar. Daher sei das Recht auf persönlichen Verkehr zwischen der Berufungsklägerin und E. _____ «einstweilen zu verweigern». Indessen sei eine Wiederaufnahme der Kontakte anzustreben. Es müsse einer Entfremdung von E. _____ gegenüber der Berufungsklägerin entgegengewirkt werden. Sobald es das Kindeswohl erlaube, solle daher der persönliche Verkehr wiederaufgenommen werden, wobei «die Kontakt-, Besuchs- und Ferienrechte während hängigem Scheidungsverfahren möglichst dem gerichtsblichen Rahmen entsprechen» könnten. Aufgrund der unklaren weiteren Entwicklung sei jedoch von einer gerichtlichen Festlegung des persönlichen Verkehrs abzusehen. Die konkrete Ausgestaltung der Wiederannäherung zwischen der Berufungsklägerin und E. _____ sowie deren Begleitmodalitäten seien in die Kompetenz der Beiständin zu stellen. Im Vordergrund stehe zunächst die «Wiederaufnahme des Kontakts und allenfalls die Installation eines begleiteten Besuchsrechts». Die Aufgaben der Beiständin seien entsprechend anzupassen (pag. 430, S. 18 der Entscheidungsbegründung).

E. 5.2

Die Berufungsklägerin bringt demgegenüber vor, im Gutachten von Dr. med. F. _____ vom 16. Juli 2020 sowie in der Expertise des I. _____ (in welchem sich die Berufungsklägerin von 1. September 2020 bis am 8. Dezember 2020 aufhielt) vom 22. Oktober 2020 werde die Installation eines begleiteten Besuchsrechts nahegelegt. Die einstweilige Verweigerung des persönlichen Verkehrs zwischen der Berufungsklägerin und E. _____ sei daher «nicht mehr» gerechtfertigt, unverhältnismässig und schiesse über das eigentliche Ziel des Kindeschutzes hinaus. Die Gutachten würden sich nicht für eine Verweigerung des persönlichen Verkehrs aussprechen. Die Zielsetzung an die Beiständin, auf eine Wiederaufnahme des persönlichen Verkehrs zwischen der Berufungsklägerin und E. _____ hinzuarbeiten, sei in zeitlicher Hinsicht zu unbestimmt definiert. Es könne nicht sein, dass diese Aufgabe alleine der Beistandsperson übertragen werde und vom Wille des Kindes abhängen. Das Gericht habe vielmehr die Pflicht, unverzüglich ein begleitetes Besuchsrecht zu installieren, damit einer Entfremdung von E. _____ gegenüber der Berufungsklägerin entgegengewirkt werden könne. Dies sei umso mehr angezeigt, als bisher kein Termin für die Verhandlung im Scheidungsverfahren festgelegt worden sei und die Aufhebung des persönlichen Verkehrs nunmehr seit März 2020 andauere. Die tatsächlichen Verhältnisse hätten sich nach der mehrmonatigen psychiatrischen Behandlung der Berufungsklägerin im I. _____ nachhaltig verbessert. Die materiellen Voraussetzungen für die Verweigerung des persönlichen Verkehrs seien mithin «nicht mehr» gegeben (pag. 456 ff.).

9

E. 5.3

Der Berufungsbeklagte verwies in seiner Berufungsantwort auf die Ausführungen der Vorinstanz. Diese habe bei ihrer vorsorglichen Entscheidung den prekären psychischen Gesundheitszustand der Berufungsklägerin mitberücksichtigt. Ihr angeblich verbesserter Gesundheitszustand sei nicht dokumentiert. Sie habe sich während Monaten im I. _____ aufgehalten, was ihren instabilen Gesundheitszustand belege. Unter Berücksichtigung dieser Umstände sei der vorinstanzliche Entschluss zu bestätigen, zumal dieser die Wiederaufnahme des persönlichen Verkehrs nicht ausgeschlossen habe, sobald dies der Gesundheitszustand der Berufungsklägerin zulasse (pag. 473 f.).

E. 5.4

Die Beiständin informiert in ihrem Bericht vom 19. Januar 2021, dass sie nach Austritt der Berufungsklägerin aus dem I. _____ Anfang Dezember 2020 bei der J. _____ in H. _____ um eine professionelle Besuchsbegleitung ersucht habe. Weil die Wiederaufnahme des persönlichen Verkehrs zwischen der Berufungsklägerin und E. _____ möglichst behutsam erfolgen sollte, stehe zusätzlich zur professionellen Begleitung auch ein neutraler Ort für die Besuche zur Verfügung. Nach zeitlichen und organisatorischen Abklärungen werde jeweils am Freitagnachmittag mit ein- bis zweistündigen Besuchen gestartet. Der erste Besuch sei für den 22. Januar 2021 geplant (pag. 479). Am 16. Februar 2021 erklärt die Beiständin sodann telefonisch, es hätten bereits vier bis fünf begleitete Besuche stattfinden können, die alle gut verlaufen seien. Zurzeit würden ca. alle zwei Wochen zwei- bis dreistündige Besuche stattfinden. Ab März 2021 könnten die begleiteten Besuche wöchentlich während rund drei Stunden durchgeführt werden (pag. 501).

E. 5.5

Die Berufungsklägerin hält des Weiteren fest, auch während ihrem Aufenthalt im I. _____ wäre die Wiederherstellung des persönlichen Verkehrs möglich gewesen. Die Beiständin sei lange Zeit untätig geblieben und die Vorinstanz habe in zeitlicher Hinsicht keine konkreten Anordnungen an die Beiständin getroffen. Im Übrigen habe die Vorinstanz nun für den 7. Mai 2021 die zweite Einigungsverhandlung im Scheidungsverfahren angesetzt (pag. 483). 6.

E. 6

Es wird festgestellt, dass A. _____ angesichts ihrer aktuellen finanziellen Verhältnisse zurzeit nicht in der Lage ist, C. _____ für das Kind E. _____ einen Unterhaltsbeitrag zu bezahlen.

4

E. 6.1

Eltern, denen die elterliche Sorge oder Obhut nicht zusteht, und das minderjährige Kind haben gegenseitig Anspruch auf angemessenen persönlichen Verkehr (Art. 273 Abs. 1 des Zivilgesetzbuches [ZGB; SR 210]). Wird das Wohl des Kindes durch den persönlichen Verkehr gefährdet, üben die Eltern ihn pflichtwidrig aus, haben sie sich nicht ernsthaft um das Kind gekümmert oder liegen andere wichtige Gründe vor, so kann ihnen das Recht auf persönlichen Verkehr verweigert oder entzogen werden (Art. 274 Abs. 2 ZGB).

E. 6.2

Der persönliche Verkehr hat zum Zweck, die positive Entwicklung des Kindes zu gewährleisten und zu fördern. In der Entwicklung des Kindes sind seine Beziehungen zu beiden Elternteilen wichtig, weil sie bei seiner Identitätsfindung eine entscheidende Rolle spielen können (BGE 131 III 209 E. 5, 123 III 445 E. 3b, Urteil des Bundesgerichts 5A_962/2018 vom 2. Mai 2019 E. 5.2.1).

E. 6.3

Oberste Richtschnur für die Ausgestaltung des persönlichen Verkehrs ist das Kindeswohl, das anhand der Umstände des konkreten Einzelfalles zu beurteilen ist. Das Wohl des Kindes ist gefährdet, wenn dessen ungestörte körperliche, seelische oder sittliche Entfaltung durch ein auch nur begrenztes Zusammensein mit dem nicht obhutsberechtigten Elternteil bedroht ist (BGE 122 III 404 E. 3b). Eine Kindeswohlgefährdung liegt vor, «sobald nach den Umständen die ernstliche Möglichkeit einer Beeinträchtigung des körperlichen, sittlichen oder geistigen Wohls des Kindes vorauszusehen ist. Nicht erforderlich ist, dass diese Möglichkeit sich schon verwirklicht hat» (Urteil des Bundesgerichts 5A_875/2017 vom 6. November 2018 E. 3.3, HEGNAUER, Grundriss des Kindesrechts, 5. Aufl. 1999, N. 27.14 zu §27; vgl. HEGNAUER, in: Berner Kommentar zum ZGB, 1997, N. 23 ff. zu Art. 274 ZGB).

E. 6.4

Eltern, Pflegeeltern oder das Kind können ermahnt und es kann ihnen Weisungen erteilt werden, wenn sich die Ausübung oder Nichtausübung des persönlichen Verkehrs für das Kind nachteilig auswirkt oder wenn eine Ermahnung oder eine Weisung aus anderen Gründen geboten ist (Art. 273 Abs. 2 ZGB). Das begleitete Besuchsrecht stellt eine Weisung im Sinne von Art. 273 Abs. 2 ZGB dar. Es bezweckt, der Gefährdung des Kindes wirksam zu begegnen, Krisensituationen zu entschärfen, Ängste abzubauen sowie Hilfestellungen für eine Verbesserung der Beziehungen zum Kind und unter den Eltern zu vermitteln (Urteile des Bundesgerichts 5A_968/2016 vom 14. Juni 2017 E. 4.1; 5A_728/2015 vom 25. August 2016 E. 2.2). Es erscheint insbesondere indiziert bei Verdacht auf sexuelle Übergriffe, Gewaltanwendungen, Entführungsgefahr, Suchtabhängigkeit oder psychische Erkrankung, negative Beeinflussung des Kindes, psychische Belastung, Überforderung und Ängste des Kindes sowie bei einem stark gestörten Verhältnis unter den Eltern. Das begleitete Besuchsrecht stellt sich als Alternative zum Entzug des Besuchsrechts nach Art. 274 Abs. 2 ZGB dar, so dass dessen Voraussetzungen erfüllt sein müssen (BGE 122 III 404 E. 3c). Das begleitete Besuchsrecht als solches muss verhältnismässig sein (Urteil des Bundesgerichts 5A_728/2015 vom 25. August 2016 E. 2.2). Es stellt jedoch stets nur eine Übergangslösung dar (vgl. zum Ganzen SCHWENZER/COTTIER, in: Basler Kommentar zum ZGB, 6. Aufl. 2018, N. 26 f. zu Art. 273 ZGB).

E. 6.5

Bei der Regelung des persönlichen Verkehrs ist nebst sämtlichen anderen Begebenheiten der konkreten Situation insbesondere auch dem Alter der betroffenen Kinder und mit fortschreitendem Alter zunehmend auch dem von ihnen geäusserten Willen Rechnung zu tragen. Kinder können indes nicht autonom bestimmen, ob und zu welchen Bedingungen sie Umgang mit dem nicht sorge- oder obhutsberechtigten Elternteil haben möchten und der von ihnen geäusserte Wille kann nicht das alleinige Element bei der richterlichen Entscheidungsfindung sein (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A_728/2015 vom 25. August 2016).

7.

E. 7

Es wird festgestellt, dass der gebührende Unterhalt des Kindes nicht gedeckt ist. Zur Deckung des gebührenden Unterhalts fehlt ein Betrag (Unterdeckung) von CHF 670.00.

E. 7.00

200.00 CHF 1'400.00 CHF 56.10 Mehrwertsteuer 7.7% auf CHF 1'456.10 CHF 112.10 Total, vom Kanton Bern auszurichten CHF 1'568.20 Auslagen MWST-pflichtig Die Berufungsklägerin hat dem Kanton Bern die von diesem ausgerichtete Entschädigung zurückzuzahlen, sobald sie dazu in der Lage ist (Art. 123 Abs. 1 ZPO).

E. 7.1

Vorliegend blieb unbestritten, dass die von der Vorinstanz superprovisorisch und im Rahmen der vorsorglichen Massnahme getroffene Sistierung des persönlichen Verkehrs («einstweilige Verweigerung») zwischen der Berufungsklägerin und E. _____ zumindest anfänglich angezeigt war. Selbst die Berufungsklägerin

E. 7.2.1

Fraglich und im vorliegenden Berufungsverfahren zu beurteilen bleibt, ob sich die Sistierung des persönlichen Verkehrs als weiterhin angezeigt und verhältnismässig erweist oder ob die Umstände eine gerichtliche Anordnung begleiteter Besuche erlauben. Die Berufungsklägerin gesteht in dieser Hinsicht im Berufungsverfahren mit Blick auf ihre Rechtsbegehren selbst ein, dass ein weitergehender persönlicher Verkehr – über begleitete Besuche hinaus – zum gegebenen Zeitpunkt noch nicht zur Diskussion stehen kann.

E. 7.2.2

Das von der Vorinstanz bei Dr. med. F. _____ in Auftrag gegebene Kinderzuteilungsgutachten datiert vom 16. Juli 2020 (BB 5). Dr. med. F. _____ nahm in diesem Gutachten sowohl zur Erziehungsfähigkeit der Kindseltern, zur Obhut sowie zum persönlichen Verkehr zwischen den Kindseltern und E. _____ Stellung. Die Zusammenarbeit mit der Berufungsklägerin erwies sich bei der Gutachtenserstellung als schwierig, zumal sie eine Zusammenarbeit mit Dr. med. F. _____ nach einem ersten Termin am 10. Dezember 2019 verweigerte. Dr. med. F. _____ konnte sich bei der Begutachtung neben den zur Verfügung gestellten (medizinischen) Akten über die Berufungsklägerin jedoch auch auf die Ausführungen des Berufungsbeklagten, der Beiständin, von E. _____ und deren Halbschwester beziehen. Dr. med. F. _____ beurteilte E. _____ als normal entwickeltes Kind, das seit längerer Zeit in einem komplexen Familienumfeld aufwachse. Die Spannungen zwischen den Kindseltern sowie die psychischen Besonderheiten der Berufungsklägerin hätten sehr wahrscheinlich zu einem überangepassten Verhalten von E. _____ geführt. Auch ein Loyalitätskonflikt sei anzunehmen (BB 5, S. 15). Die Berufungsklägerin sei nicht in der Lage, sich adäquat um E. _____ zu kümmern. Grund hierfür sei wahrscheinlich, eine in der Vergangenheit bereits gestellte Diagnose und auch vom Gutachter angenommene psychiatrische Erkrankung, die zurzeit unbehandelt sei (BB 5, S. 15 f.). Aufgrund der geringen Kooperationsfähigkeit der Berufungsklägerin, deren Vernachlässigung der Entwicklungsbedürfnisse von E. _____ und die Anwesenheit einer unbehandelten psychiatrischen Erkrankung, sei die elterliche Kompetenz der Berufungsklägerin eingeschränkt, weshalb die Zuteilung der Obhut an sie nicht vorstellbar sei (BB 5, S. 16).

Demgegenüber könne nach Vorgesprächen mit der Berufungsklägerin durch spezifische Fachpersonen wie zum Beispiel der Beiständin ein begleitetes Besuchsrecht an einem geschützten Ort erwogen werden. Eine Erweiterung des Besuchsrechts könne jedoch erst nach einer psychiatrischen Abklärung der Berufungsklägerin und gegebenenfalls einer Behandlung gewährt werden. Aufgrund der angenommenen psychoti-

E. 7.2.3

Denn spätestens seit Entlassung der Berufungsklägerin aus dem I. _____ darf von einer Stabilisation ihres Gesundheitszustands ausgegangen werden. Ihr Gesundheitszustand wurde abgeklärt und eine für sie geeignete Behandlungsform aufgegleist. Soweit aus den Akten ersichtlich und gestützt auf die Schilderungen der Beiständin zum gesundheitlichen Zustand der Berufungsklägerin (vgl. pag. 501) hält sie die von der KESB Biel/Bienne angeordneten ambulanten Massnahmen offenbar ein. Sie befindet sich in ambulanter Behandlung und erhält Unterstützung zu Hause. Einer behutsamen Wiederaufnahme des persönlichen Verkehrs in Form von begleiteten Besuchen stand damit nichts mehr im Weg. Entsprechend erachtete die Beiständin die Wiederaufnahme des persönlichen Verkehrs zu E. _____ bereits als angezeigt. Seit dem 22. Januar 2021 finden regelmässig begleitete Besuche statt. Gründe für die Aufrechterhaltung der Sistierung des persönlichen Verkehrs sind mithin keine mehr vorhanden. Auch Dr. med. F. _____ kommt im Bericht vom 11. Februar 2021 zum Schluss, dass begleitete Besuche mit einer geeigneten Fachperson aktuell empfehlenswert seien (pag. 507). Die aktuellen Verhältnisse sprechen folglich für die Weiterführung der – bisher gut verlaufenen – begleiteten Besuche. Durch die Besuchsbegleitung an einem neutralen Ort kann nicht nur der gesundheitliche Zustand der Berufungsklägerin beobachtet werden, sondern es stehen Fachpersonen zur Verfügung, die eine Wiederannäherung zwischen der Berufungsklägerin und E. _____ professionell begleiten können. Mit dem aktuell gelebten persönlichen Kontakt kann der drohenden Kindswohlgefährdung von E. _____ zurzeit ausreichend begegnet werden. Nach dem Gesagten sind folglich begleitete Besuche gerichtlich anzuordnen.

E. 7.2.4

Die begleiteten Besuche erweisen sich mit Blick auf die noch nicht langanhaltende Stabilisierung des Gesundheitszustands der Berufungsklägerin als verhältnismässig. Die Berufungsklägerin leidet offenbar seit Jahren an einer chronischen paranoiden Schizophrenie mit Wahngedanken, die wiederholt zu stationären Behandlungen in psychiatrischen Kliniken führte (vgl. pag. 441 f.). Daraus resultierte nach einer Verschlechterung des Gesundheitszustands der Berufungsklägerin im Frühling 2020 eine akute Kindswohlgefährdung von E. _____ und letztlich wohl auch ihre Verweigerung, den Kontakt mit der Berufungsklägerin aufrecht zu erhalten. Es gilt folglich einerseits, einer Überforderung der Berufungsklägerin mit der Betreuung von E. _____ entgegenzuwirken, um ihre erst kürzlich erreichte gesundheitliche Stabilisierung nicht zu gefährden. Andererseits soll E. _____ davor bewahrt werden, erneut in einem destabilisierten Umfeld leben zu müssen. Auch Dr. med. F. _____ empfiehlt erst nach einer Dauer von mindestens sechs Mona-

E. 7.3.1

Nach dem Gesagten sind begleitete Besuche zwischen der Berufungsklägerin und E. _____ gerichtlich anzuordnen. Ziff. 2 des vorinstanzlichen Entscheiddispositivs (Sistierung des persönlichen Verkehrs) sowie die Aufgaben der Beiständin (Ziff. 4 des

Entscheidendispositivs) sind entsprechend anzupassen.

E. 7.3.2

Die Beistandsperson kann mit der Überwachung des persönlichen Verkehrs und der Regelung von Über- und Rückgabe des Kindes betraut werden. Hingegen kann ihr nicht die Aufgabe überbunden werden, anstelle des Richters die Besuchsordnung zu ändern, zu erlassen oder zu ergänzen (BGE 118 II 241 E. 2d; AFFOLTER- FRINGELI/VOGEL, in: Berner Kommentar zum ZGB, 2016, N. 106 zu Art. 308 ZGB). Denn das begleitete Besuchsrecht stellt eine Kindesschutzmassnahme dar und die behördliche oder gerichtliche Verantwortung für diese kann nicht an die Beistandsperson delegiert werden (vgl. Art. 307 und Art. 315 f. ZGB). Dieser kann einzig die Kompetenz eingeräumt werden, ein vom Gericht festgelegtes Besuchsrecht innerhalb einer klar festgelegten Stufenfolge je nach Verlauf zu erweitern bzw. einzuschränken (Entscheid des Kantonsgerichts St. Gallen FS.2018.26 vom 26. Juli 2019 E. 2e). Damit auch Anpassungen an unerwartete Ereignisse und kurzfristige Veränderungen im Alltag notwendig sind, bedarf es einer gewissen Flexibilität. Entsprechend können der Beistandsperson die Aufgabe übertragen werden, die Modalitäten der Durchführung für den einzelnen Besuch zu konkretisieren. Das kann auch die Festsetzung des konkreten Tages des Besuchs sowie die Verschiebung eines bereits festgesetzten Besuchszeitpunkts beinhalten, wenn eine solche Verschiebung aufgrund bestimmter Umstände notwendig wird (Urteil des Bundesgerichts 5A_883/2017 vom 21. August 2018 E. 3.3, vgl. auch Urteile des Bundesgerichts 5A_184/2017 vom 9. Juni 2017 E. 4.4, 5A_670/2013 vom 8. Januar 2014 E. 4.1; BREITSCHMID, in: Basler Kommentar zum ZGB, 6. Aufl. 2018, N. 14 zu Art. 308 ZGB). Soweit weitergehend kommt der Beistandsperson lediglich die Kompetenz zu, beim Gericht oder der KESB Anpassungen der Regelung zu beantragen (Urteil des Bundesgerichts 5A_875/2017 vom 6. November 2018 E. 3.4).

E. 7.3.3

Die Vorinstanz hätte der Berufungsklägerin folglich den persönlichen Verkehr zu E._____ nicht verweigern und es der Beiständin überlassen dürfen, zu einem unbestimmten Zeitpunkt, an einem unbestimmten Ort und mit unbestimmter Dauer sowie Regelmässigkeit begleitete Besuchstage zu organisieren. Die Beiständin hätte einzig mit der Überwachung und Begleitung des gerichtlich angeordneten begleiteten Besuchsrechts sowie der Regelung der – durch das Gericht zumindest im Grundsatz festgelegten – Modalitäten beauftragt werden dürfen. Dies gilt es mit vorliegendem Entscheid nachzuholen.

E. 7.3.4

Gestützt auf die bisherigen aktenkundigen Erfahrungen sind keine Gründe ersichtlich, um von der aktuell gelebten Besuchsrechtsordnung abzuweichen. Entsprechend werden wöchentlich begleitete Besuche bei der J._____ in H._____ angeordnet. Die begleiteten Besuche haben im Rahmen von dreieinhalb Stunden wöchentlich stattzufinden. An dieser Stelle ist darauf hinzuweisen, dass es einzig in der Kompetenz des Scheidungsrichters liegt, über Kontakte, welche über begleitete Besuche hinausgehen – insbesondere unbegleitete Besuche unter der Woche oder am Wochenende (allenfalls mit Übernachtung) – zu entscheiden. Auch eine allfällige Ausdehnung der aktuell begleiteten Besuche betreffend Dauer oder Häufigkeit hat durch den erstinstanzlichen Richter zu erfolgen. Der Beiständin kommt diesbezüglich keine Kompetenz zu. Sie hat einzig die

Möglichkeit, bei der Vorinstanz Antrag auf Anpassung des persönlichen Verkehrs zu stellen. Spätestens mit dem Scheidungsentscheid wird die vorliegend vorsorglich getroffene Regelung des persönlichen Verkehrs zwischen der Berufungsklägerin und E. _____ zu überprüfen sein. Dabei hat sich der erstinstanzliche Richter über die aktuelle Situation, die möglichen kindswohlgefährdenden Faktoren und über die sich daraus ergebenden Möglichkeiten zu informieren sowie entsprechend konkrete Anordnungen zu treffen. Ein Entscheid zur Ausweitung des Besuchsrechts kann demgegenüber nicht – oder zumindest nur in einem gerichtlich klar festgelegten inhaltlichen und zeitlichen Rahmen – der Beiständin überlassen werden.

E. 7.3.5

In diesem Zusammenhang wird die Beiständin eingeladen, im Hinblick auf die für den 7. Mai 2021 angesetzte Einigungsverhandlung im Scheidungsverfahren der Vorinstanz bis am 30. April 2021 einen Bericht über den Verlauf der begleiteten Besuche einzureichen und allenfalls Anträge auf Anpassung des persönlichen Verkehrs zu stellen. 8. Nach dem Gesagten erweist sich die Berufung als begründet und ist teilweise gutzuheissen. Entgegen dem von der Berufungsklägerin gestellten Rechtsbegehren werden nicht begleitete Besuchstage im Umfang von mindestens drei Stunden alle 14 Tage gewährt. Vielmehr wird Ziff. 2 des vorinstanzlichen Entscheiddispositivs vom 26. Juni 2020 insoweit abgeändert, als wöchentlich begleitete Besuche von dreieinhalb Stunden zwischen der Berufungsklägerin und E. _____ angeordnet werden. Die Aufgaben der Beiständin gemäss Ziff. 4 des Entscheiddispositivs werden insofern angepasst, als die Beiständin die Modalitäten der begleiteten Besuche zu regeln und die begleiteten Besuche zwischen der Berufungsklägerin und E. _____ gemäss der festgelegten Regelung zu organisieren sowie die Umsetzung der begleiteten Besuche zu unterstützen, zu überwachen und sicherzustellen hat. Zudem wird die Beiständin eingeladen, der Vorinstanz bis am 30. April 2021 einen Bericht über den Verlauf der begleiteten Besuche einzureichen und nötigenfalls Antrag auf Anpassung des persönlichen Verkehrs zu stellen. Ziff. 5 des vorinstanzlichen Entscheiddispositivs wird ersatzlos aufgehoben. Soweit weitergehend wird die Berufung abgewiesen.

E. 8

Bei der Festsetzung des Unterhaltsbeitrags wurde von folgenden Einkommenszahlen (netto pro Monat, inkl. Anteil 13. Monatslohn/Gratifikation, exkl. Familienzulagen) ausgegangen: - C. _____: CHF 3'000.00 - A. _____ CHF 0.00 Ein allfälliges Vermögen wurde bei der Berechnung der Unterhaltsbeiträge nicht berücksichtigt.

E. 9

Der Antrag von A. _____ auf Zusprechung von Ehegattenunterhalt wird abgewiesen.

E. 9.1

Die Frage, ob die gesuchstellende Partei Anspruch auf Leistung eines Prozesskostenvorschusses von der gesuchsgegnerischen Partei hat, stellt sich auch im Endentscheid. Dies zumindest sofern der gesuchstellenden Partei Verfahrenskosten auferlegt werden (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A_590/2019 vom 13. Februar 2020 E. 3.2 ff., E. 3.5). Vorliegend werden mit Blick auf den Verfahrensausgang die Gerichtskosten hälftig geteilt und die Parteikosten wettgeschlagen (vgl. Ziff. 11 ff. hiernach). Es gilt folglich, das Gesuch der Berufungsklägerin um Leistung eines Prozesskostenvorschusses für das Scheidungsverfahren (ZK 20 586) zu beurteilen.

E. 9.2

Der Berufungsbeklagte stellte im oberinstanzlichen Verfahren zwar kein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege (vgl. Hinweis des Instruktionsrichters in der Verfügung 4. Januar 2021, wonach im Rechtsmittelverfahren die unentgeltliche Rechtspflege neu zu beantragen sei, pag. 477 ff.). Dennoch ist er offensichtlich nicht in der Lage, für die Parteikosten der Berufungsklägerin aufzukommen. Er erzielt unbestrittenermassen ein monatliches Einkommen von lediglich rund CHF 3'000.00 (vgl. Ziff. 8 des vorinstanzlichen Entscheiddispositivs vom 26. Juni 2020). Er hat aktuell die alleinige Obhut über die gemeinsame Tochter, kommt mithin für ihren Lebensunterhalt auf und die Berufungsklägerin vermag zurzeit keinen Kindesunterhalt zu entrichten. Unter Berücksichtigung dieser Tatsachen besteht augenscheinlich kein Raum für die Ausrichtung eines Parteikostenersatzes.

E. 9.3

Das Gesuch der Berufungsklägerin um Leistung eines Prozesskostenvorschusses für das Berufungsverfahren (ZK 20 586) ist folglich abzuweisen. 10.

E. 10

Die Kosten des vorsorglichen Massnahmenverfahrens werden in Anwendung von Art. 104 Abs. 3 ZPO zur Hauptsache geschlagen, unter Vorbehalt des den Parteien gewährten Rechts zur unentgeltlichen Rechtspflege. Die Entscheidungsbegründung datiert vom 8. Dezember 2020 (pag. 413 ff.). 2. 2.1 Gegen diesen Entscheid erhob die Berufungsklägerin, vertreten durch Rechtsanwalt B. _____, mit Eingabe vom 21. Dezember 2020 (e-GOV gleichentags) Berufung beim Obergericht des Kantons Bern mit folgenden Rechtsbegehren (pag. 454 ff.): 1. Es sei Dispositivziffer 2 des Entscheids des Regionalgerichts Berner Jura-Seeland vom 26. Juni 2020 betreffend vorsorgliche Massnahmen nach Art. 276 ZPO (CIV 20 1441) aufzuheben. 2. Es sei in Abänderung der Dispositivziffer 2 des angefochtenen Entscheids der Berufungsklägerin ab sofort für die weitere Dauer des Scheidungsverfahrens das Recht auf persönlichen Verkehr zu ihrer Tochter E. _____, geb. _____, im Rahmen eines begleiteten Besuchsrechts im Umfang von mindestens drei Stunden alle 14 Tage zu gewähren. 3. Es sei der vorliegenden Berufung die aufschiebende Wirkung zu erteilen. 4. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zuzüglich 7.7% Mehrwertsteuer zulasten des Berufungsbeklagten. Gleichentags stellte die Berufungsklägerin ein Gesuch um Leistung eines Prozesskostenvorschusses für das Berufungsverfahren in der Höhe von CHF 6'000.00 (ZK 20 586), eventualiter um unentgeltliche Rechtspflege (ZK 20 584; pag. 459 ff.). 2.2 Mit Verfügung vom 28. Dezember 2020 wies der Instruktionsrichter den Antrag auf Erteilung der aufschiebenden Wirkung der Berufung ab. Gleichzeitig ersuchte er die Beiständin um einen Bericht zu den im Hinblick auf eine Wiederaufnahme des persönlichen Verkehrs getroffenen Vorkehren (pag. 467 ff.). 2.3 Der Berufungsbeklagte, vertreten durch Rechtsanwalt D. _____, beantragte mit Eingabe vom 30. Dezember 2020, das Gesuch um Leistung eines Prozesskostenvorschusses für das Berufungsverfahren (Ziff. 1), das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege (Ziff. 2) sowie die Berufung (Ziff. 3) seien kostenfällig abzuweisen (pag. 473 f.). 2.4 Die Beiständin informierte die Kammer mit Bericht vom 19. Januar 2021 über die für den 22. Januar 2021 geplante Wiederaufnahme des persönlichen Verkehrs zwi-

5 schen der Berufungsklägerin und E. _____ im Rahmen begleiteter Besuche (pag. 479).

2.5 Mit Verfügung vom 20. Januar 2021 wurde den Parteien Gelegenheit gegeben, eine

Stellungnahme zum Bericht der Beiständin einzureichen. Es wurde in Aussicht gestellt, daraufhin schriftlich zu entscheiden (pag. 481 f.). 2.6 Die Berufungsklägerin nahm mit Schreiben vom 25. Januar 2021 (pag. 483) und der Berufungsbeklagte mit jenem vom 22. Januar 2021 (pag. 488) zum Bericht der Beiständin Stellung. 2.7 Mit Verfügung vom 26. Januar 2021 forderte der Instruktionsrichter die Parteien auf, ihre Kostennoten einzureichen (pag. 489 f.). 2.8 Die Kostennote von Rechtsanwalt D. _____ datiert vom 29. Januar 2021 (pag. 492 f.) und jene von Rechtsanwalt B. _____ vom 1. Februar 2021 (pag. 495 f.). Sie wurden der jeweiligen Gegenpartei am 1. bzw. 2. Februar 2021 zur Kenntnisnahme zugestellt (pag. 494; pag. 500). 2.9 Mit Verfügung vom 16. Februar 2021 stellte der Instruktionsrichter den Parteien die Aktennotiz vom Telefongespräch zwischen der Gerichtsschreiberin und der Beiständin über den Verlauf der bisherigen Besuche und das geplante weitere Vorgehen zu. Ihnen wurde Gelegenheit gegeben, dazu Stellung zu nehmen (pag. 501 ff.). 2.10 Der Berufungsbeklagte nahm mit Schreiben vom 22. Februar 2021 zur Aktennotiz Stellung und reichte die von Dr. med. F. _____ am 11. Februar 2021 beantworteten Ergänzungsfragen der Vorinstanz zum Gutachten zu den Akten (pag. 504 ff.). 2.11 Die Berufungsklägerin verzichtete mit Eingabe vom 25. Februar 2021 auf eine Stellungnahme (pag. 508 ff.). 2.12 Mit Verfügung vom 26. Februar 2021 wurden die Eingaben den Parteien wechselseitig zugestellt (pag. 514 ff.). Daraufhin liessen sich die Parteien nicht mehr vernemen. II. 3.

E. 10.1

Zu beurteilen bleibt das Gesuch der Berufungsklägerin um unentgeltliche Rechtspflege für das Berufungsverfahren (ZK 20 584).

E. 10.2

Gemäss Art. 117 ZPO hat eine Person Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint. Die formelle Voraussetzung der Bedürftigkeit (Bst. a) und die materielle Voraussetzung der Nichtaussichtslosigkeit (Bst. b) müssen kumulativ erfüllt sein. Die unentgeltliche Rechtspflege umfasst die gerichtliche Bestellung eines Rechtsbeiständin oder eines Rechtsbeistands, wenn dies zur Wahrung der Rechte notwendig ist (Art. 118 Abs. 1 Bst. c ZPO).

E. 10.3

Die Berufungsklägerin wird von der Sozialhilfe unterstützt. Sie ist offensichtlich mittellos. Die Berufung kann ferner nicht zum Vornherein als aussichtslos bezeichnet werden und die Berufungsklägerin ist auf anwaltliche Vertretung angewiesen.

E. 10.4

Das Gesuch der Berufungsklägerin um unentgeltliche Rechtspflege für das Berufungsverfahren (ZK 20 584) ist nach dem Gesagten gutzuheissen. Ihr ist Rechtsanwalt B. _____ als amtlicher Rechtsbeistand beizuordnen.

E. 11

spricht im Berufungsverfahren davon, die getroffene Kindesschutzmassnahme sei «nicht mehr» angezeigt. Diesbezüglich kann folglich vollumfänglich auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden. Gestützt auf das dokumentierte Verhalten der Berufungsklägerin im Frühling 2020 und die daraus resultierenden Umstände durfte die Vorinstanz zweifellos von einer akuten Kindswohlfährdung von E. _____

ausgehen, der nicht anders als durch die Obhutszuteilung an den Kindsvater und die Sistierung des persönlichen Verkehrs zur Berufungsklägerin begegnet werden konnte.

E. 11.1

Trifft die Rechtsmittelinstanz einen neuen Entscheid, so entscheidet sie auch über die Prozesskosten des erstinstanzlichen Verfahrens (Art. 318 Abs. 3 ZPO). Weil die Vorinstanz die Kosten des vorsorglichen Massnahmenverfahrens in Anwendung von Art. 104 Abs. 3 ZPO, unter Vorbehalt des den Parteien gewährten Rechts zur unentgeltlichen Rechtspflege, zur Hauptsache schlug, besteht vorliegend kein Re- gelungsbedarf.

E. 11.2

Oberinstanzlich werden die Prozesskosten – bestehend aus den Gerichtskosten und der Parteientschädigung – grundsätzlich auch in familienrechtlichen Verfahren praxisgemäss nach dem Ausgang des Verfahrens verteilt und der unterliegenden Partei auferlegt (Art. 95 Abs. 1, Art. 106 Abs. 1 und Abs. 2 ZPO). Das Gericht kann von diesen Verteilungsgrundsätzen jedoch abweichen und die Prozesskosten in familienrechtlichen Verfahren oder beim Vorliegen besonderer Umstände, die eine Verteilung nach dem Ausgang des Verfahrens als unbillig erscheinen lassen, nach Ermessen verteilen (Art. 107 Abs. 1 Bst. c und Bst. f ZPO). Dem von der Berufungsklägerin gestellten Rechtsbegehren, begleitete Besuche im Umfang von mindestens drei Stunden alle 14 Tage anzuordnen (ausmachend monatlich rund sechs Stunden), wird vorliegend zwar nicht vollumfänglich stattgegeben. Im Ergebnis werden jedoch sogar mehr begleitete Besuchsstunden angeordnet (wöchentlich begleitete Besuche von dreieinhalb Stunden, ausmachend monatlich rund 14 Stunden), weshalb sie oberinstanzlich grundsätzlich obsiegt. Allerdings erachtet es die Kammer im Rahmen ihrer Ermessensausübung vorliegend als sachgerecht, die Gerichtskosten den Parteien je hälftig zur Bezahlung aufzuerlegen und sie ihre Parteikosten selbst tragen zu lassen. Denn der vorliegend angefochtene Entscheid vom 26. Juni 2020 erwies sich mit Blick auf das Gesagte zumindest anfänglich als richtig. Erst die nun veränderten Verhältnisse seit Erlass des vorinstanzlichen Entscheids – die Verbesserung des psychischen Zustands der Berufungsklägerin und deren aktuelle Behandlung – lassen eine andere Beurteilung des persönlichen Verkehrs zu. Die Gründe für die Abänderung des vorinstanzlichen Entscheids liegen folglich im Wesentlichen bei der Berufungsklägerin selbst. Allerdings führt auch die von der Vorinstanz getroffene unzulässige Kompetenzzuteilung an die Beiständin zur teilweisen Gutheissung der Berufung. Unter Berücksichtigung dieser Ausgangslage erscheint es unbillig, die Verfahrenskosten dem Berufungsbeklagten vollumfänglich aufzuerlegen, auch wenn er mit seinem Antrag auf Abweisung der Berufung nicht durchdringt. In inhaltlicher Hinsicht opponiert der Berufungsbeklagte unter Vorbehalt eines verbesserten Gesundheitszustands der Berufungsklägerin denn auch nicht gegen den Wiederaufbau des persönlichen Verkehrs (pag. 474). Die hälftige Auferlegung der Verfahrenskosten sowie die Wett-schlagung der Parteikosten ist folglich angemessen.

E. 11.3

Die oberinstanzlichen Gerichtskosten werden auf CHF 1'500.00 bestimmt (Art. 45 Abs. 1 des Verfahrenskostendekrets [VKD; BSG 161.12]) und den Parteien je hälftig, ausmachend je CHF 750.00, zur Bezahlung auferlegt – bei der Berufungsklägerin unter Vorbehalt des ihr erteilten Rechts auf unentgeltliche Rechtspflege. Sie ist

E. 11.4

Für den Entscheid über das von der Berufungsklägerin oberinstanzlich gestellte Gesuch um Leistung eines Prozesskostenvorschusses, evtl. um unentgeltliche Rechtspflege (ZK 20 586 / ZK 20 584) werden keine Verfahrenskosten erhoben (Art. 119 Abs. 6 ZPO). 12.

E. 12

schen Störung der Berufungsklägerin mit wahnhaften Inhalten sei es nicht ausgeschlossen, dass die zum Teil befremdlichen Gedankeninhalte der Berufungsklägerin an E. _____ weitergegeben würden und dies ihre Entwicklung gefährde (BB 5, S. 17; vgl. auch pag. 507). Bereits Dr. med. F. _____ erachtete folglich die Installation eines begleiteten Besuchsrechts – trotz noch ungeklärter gesundheitlicher Situation der Berufungsklägerin – mit Gutachten vom 16. Juli 2020 als grundsätzlich möglich. Die Installation eines begleiteten Besuchsrechts hätte gestützt darauf folglich prinzipiell in Erwägung gezogen werden können. In der Folge verschlechterte sich der Gesundheitszustand der Berufungsklägerin allerdings. Sie wurde aufgrund eines unklaren psychotischen Zustandsbilds mit Selbstgefährdung am 1. September 2020 per ärztlicher Verfügung fürsorgerisch im I. _____ untergebracht. Mit Entscheid der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde (KESB) Biel/Bienne vom 18. September 2020 wurde die Berufungsklägerin bis zum 30. Oktober 2020 zur psychiatrischen Begutachtung im I. _____ ein- gewiesen. Daraufhin brachte die KESB Biel/Bienne die Berufungsklägerin mit Entscheid vom 29. Oktober 2020 fürsorgerisch im I. _____ unter. Gestützt auf den Bericht des I. _____ vom 2. Dezember 2020 stabilisierte sich das psychische Zustandsbild der Berufungsklägerin. Es wurde eine chronische paranoide Schizophrenie mit Wahngedanken diagnostiziert. Durch regelmässige Medikamenteneinnahme und einem günstigen Umfeld lasse sich das Risiko von weiteren psychotischen Dekompensationen jedoch vermindern. Die Berufungsklägerin konnte daher mit Entscheid der KESB Biel/Bienne vom 7. Dezember 2020 per 8. Dezember 2020 aus der fürsorgerischen Unterbringung entlassen werden, wobei für die Dauer von zwei Jahren ambulante Massnahmen angeordnet wurden (Begleitung durch Wohnhilfe, wöchentliche ambulant-psychiatrische Behandlungen, alle zwei Tage Medikamentenabgabe durch die Psychiatriespitex; pag. 441 ff.; vgl. auch Anpassung der ambulanten Massnahmen [neue Institution für die ambulant-psychiatrische Behandlung] mit Entscheid der KESB Biel/Bienne vom 22. Dezember 2020, pag. 450 ff.). Der Gesundheitszustand der Berufungsklägerin verschlechterte sich folglich im Sommer 2020 erheblich, so dass ein mehrmonatiger stationärer Aufenthalt im I. _____ angezeigt war. Bis zum Gutachten vom 22. Oktober 2020 lag zudem eine Unklarheit in Bezug auf die psychiatrische Diagnose der Berufungsklägerin und damit zumindest implizit auch auf die möglichen Auswirkungen ihres Verhaltens auf E. _____ vor. Es erscheint unter Berücksichtigung dieser Tatsachen sowie des Umstands, dass der persönliche Verkehr zwischen der Berufungsklägerin und E. _____ aufgrund der vergangenen Geschehnisse behutsam wieder- aufzunehmen war, zumindest fraglich, ob bereits während der fürsorgerischen Unterbringung mit der Wiederaufnahme der Kontakte hätte begonnen werden sollen. Zwar hielten die Fachpersonen des I. _____ im Gutachten vom 22. Oktober 2020 (lediglich auszugsweise aktenkundig) fest, dass aufgrund einer möglichen Fremdgefährdung, die Berufungsklägerin ihre Tochter nur in Begleitung einer Fachperson sehen solle (BB 6). Dass die Fachpersonen bereits während der stationären Behandlung im I. _____ die Wiederaufnahme des persönlichen Verkehrs

E. 12.1

Bei diesem Ausgang des Verfahrens werden die Parteikosten wettgeschlagen (vgl. Ziff. 11.2 hiervor). Jede Partei trägt folglich ihre eigenen Parteikosten des oberinstanzlichen Verfahrens – bei der Berufungsklägerin unter Vorbehalt des ihr erteilten Rechts auf unentgeltliche Rechtspflege.

E. 12.2.1

Es bleibt damit das amtliche Honorar des Rechtsvertreters der Berufungsklägerin festzusetzen.

E. 12.2.2

Gemäss Art. 42 des Kantonalen Anwaltsgesetzes (KAG; BSG 168.11) bemisst sich die Entschädigung für amtlich bestellte Anwälte nach dem gebotenen Zeitaufwand und entspricht höchstens dem Honorar gemäss Tarifordnung für den Parteikostenersatz (Art. 41 KAG und Art. 5 ff. der Parteikostenverordnung [PKV; BSG 168.811]). Weil es sich um eine nicht vermögensrechtliche Streitigkeit handelt, beträgt der Tarifrahmen nach Art. 5 Abs. 2 und 3 PKV im erstinstanzlichen Verfahren CHF 120.00 bis CHF 7'080.00 (30-60% des Honorars gemäss Abs. 2). In Rechtsmittelverfahren beträgt das Honorar bis zu 50% davon, soweit es vom bisherigen Anwalt geführt wurde (Art. 7 PKV). Bei der Festsetzung des gebotenen Zeitaufwands sind die Bedeutung der Streitsache und die Schwierigkeit des Prozesses zu berücksichtigen. Auslagen und Mehrwertsteuer werden zusätzlich entschädigt (Art. 42 Abs. 1 KAG). Nach Art. 1 der Verordnung über die Entschädigung der amtlichen Anwältinnen und Anwälte (EAV, BSG 168.711) ist ein Stundenansatz von CHF 200.00 zu entschädigen.

E. 12.2.3

Rechtsanwalt B._____ macht in seiner Kostennote vom 1. Februar 2021 eine Entschädigung von insgesamt CHF 1'568.20 geltend (7 Stunden Aufwand zu CHF 200.00, ausmachend CHF 1'400.00, Auslagen CHF 56.10, MwSt. CHF 112.10, pag. 495 ff.). Der geltend gemachte Aufwand ist unter Berücksichtigung der obgenannten Bemessungskriterien angemessen. Rechtsanwalt B._____ macht kein volles Honorar geltend, weshalb auf die Festlegung eines nachforderbaren Betrags praxisgemäss verzichtet wird. Die Auslagen geben zu keinen Beanstandungen Anlass. Die Entschädigung von Rechtsanwalt B._____ für das Berufungsverfahren wird demnach in Anwendung von Art. 42 KAG i.V.m. Art. 1 EAV wie folgt bestimmt:

E. 13

empfohlen, ergibt sich daraus jedoch nicht. Ohnehin stellt das Gutachten vom 22. Oktober 2020 die psychiatrische Erkrankung der Berufungsklägerin in den Vordergrund und behandelt die sich stellenden kinderschutzzrechtlichen Fragen betreffend E._____ nicht. Die Frage, ob bereits während des Aufenthalts der Berufungsklägerin im I._____ mit der Wiederaufnahme der begleiteten Besuche hätte begonnen werden sollen, kann mit Blick auf den aktuellen Zustand der Berufungsklägerin offengelassen werden.

E. 14

ten je nach Verlauf eine Erweiterung des Besuchsrechts – im Rahmen unbegleiteter Besuche – in Erwägung zu ziehen (pag. 507). Entsprechend erweist sich die Aufrechterhaltung der begleiteten Besuche während des hängigen Scheidungsverfahrens – bzw. zumindest bis zu einer neuen Evaluation der Situation im Rahmen der Scheidungsverhandlung vom 7. Mai 2021 – als dringend angezeigt und verhältnismässig.

E. 16

IV. 9.

E. 17

V. 11.

E. 18

zur Nachzahlung verpflichtet, sobald sie dazu in der Lage ist (Art. 123 ZPO). Dem Berufungsbeklagten wird für seinen Anteil an die Gerichtskosten noch separat Rechnung gestellt.

E. 19

Stunden Satz Zeitaufwand

E. 20

Die Kammer entscheidet:

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