

FR_GERICHTE 106 2022 46 vom 21. Juni 2022

FR Kantonsgericht, 2022-06-21, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_106_2022_46

FR: FR_GERICHTE 106 2022 46 du 21 juin 2022

IT: FR_GERICHTE 106 2022 46 del 21 giugno 2022

Regeste

Urteil des Kindes- und Erwachsenenschutzhofes des Kantonsgerichts | Wirkungen des Kindesverhältnisses

Erwägungen

E. 1

Die beiden eingereichten Beschwerden betreffen den gleichen Entscheid zwischen den Parteien, so dass es sich aus prozessökonomischen Gründen und der Einfachheit halber rechtfertigt, die Verfahren zu vereinigen (Art. 125 Bst. c ZPO).

E. 1.5

Monaten keine Windeln mehr. Die Vorschläge von D. _____ basieren sodann gemäss der Zusammenfassung hauptsächlich auf den Befürchtungen der Kindsmutter. Lediglich die externe Familienbegleitung wurde von der Psychologin vorgeschlagen, welche jedoch – wie erwähnt – auch von der Kindsmutter beauftragt ist. Weiter ist umstritten, wie die blauen Flecken zustande gekommen sind. Gemäss der Kindsmutter habe C. _____ ihr gesagt, dass der Vater sie am Oberarm gepackt habe, nachdem sie ein Spielzeugtelefon auf den Boden geworfen habe. Er habe sie nicht mehr losgelassen. Der Kindsvater bestreitet ein gewalttätiges Verhalten gegenüber seiner Tochter. Ausserdem seien die Fotos mehrerer Stunden nachdem er C. _____ zurückgebracht habe aufgenommen worden und C. _____ habe sich in dieser Zeit die Hämatome auch bei der Kindsmutter zuziehen können. Zwischen den Kindseltern besteht demnach keine Einigkeit darüber, wie die blauen Flecken entstanden sind. Entgegen der Ansicht der Kindsmutter trifft es dabei nicht zu, dass der Kindsvater drei verschiedene Versionen zu diesem Vorfall liefert. Was er ihr angeblich am Telefon gesagt hat, ist heute nicht mehr nachweisbar. Ausserdem hat er sich auch gegenüber D. _____ dahingehend geäussert, dass er sich die blauen Flecken nicht erklären könne. Er habe keine blauen Flecken gesehen, obwohl er C. _____ an diesem Abend den Pyjama angezogen habe. Eine Möglichkeit wäre höchstens, dass sie daher stammen, dass er C. _____ beim Velofahren gepackt habe, als diese drohte, umzufallen. Der Kindsvater hat demnach von Anfang an bestritten, zu wissen, wie die blauen Flecken genau entstanden sind bzw. solche gesehen zu haben. Auf den Beizug der Akten der Schuldneranweisung kann damit verzichtet werden. Ebenso wenig kann behauptet werden, dass die Kindsmutter kein Interesse daran habe, die Unwahrheit zu erzählen. So geht aus den Akten ein starker Konflikt zwischen den Kindseltern hervor. Namentlich wirft die Kindsmutter dem Kindsvater vor, sie nach der Trennung gestalkt zu haben. Beim angeblichen Vorfall vom 19. Februar 2022 waren keine Drittpersonen anwesend, womit sich heute nicht mehr überprüfen lässt, wie die Flecken entstanden sind. Die Kindseltern widersprechen sich sodann auch in Bezug auf die Äusserungen, welche C. _____ angeblich ihnen gegenüber tätigt. Gemäss der Kindsmutter habe ihr C. _____ namentlich

gesagt, dass sie vom Vater bei verschiedenen Gelegenheiten am Arm gepackt, aufs Kantonsgericht KG Seite 12 von 15 «Füdü» geschlagen und angeschrien worden sei. Gemäss dem Kindsvater wurden die Aussagen von C. _____ von der Kindsmutter suggeriert, was ihm von C. _____ auch so erklärt worden sei. Ausserdem sei auf einer von C. _____ gesendeten Sprachnachricht zu hören, wie sie die Kindsmutter frage, was sie nun noch sagen solle. Letzteres ist unbestritten. Die Kindsmutter schrieb sodann in ihrer E-Mail vom 7. Mai 2022 selber, dass sie C. _____ vor der ersten Gerichtsverhandlung gesagt habe, ihr Vater sage, dass nichts passiert sei, weil er sich wahrscheinlich schäme und wisse, dass er das nicht dürfe. So wie sie, wenn sie nicht sagen möchte, wenn sie etwas Unerlaubtes gemacht habe. Sie habe ihr gesagt, dass er lernen müsse, mit solchen Situationen besser umzugehen, damit er ihr nie mehr wieder weh tue, aber dafür müsse er zuerst ehrlich sein und erzählen, was wirklich passiert sei (106 2022 51; Beschwerdeantwortbeilage 7). Es ist damit offensichtlich, dass C. _____ durch das Verhalten respektive die Reaktion der Kindsmutter beeinflusst ist, wenn sie Äusserungen wie die Sprachnachricht tätigt, wonach sie gerne wieder zu ihm komme, sobald er gelernt habe, ihr nicht mehr auf das «Füdü» zu schlagen. Betreffend die angeblichen psychischen Probleme von C. _____ ist darauf hinzuweisen, dass sie gemäss den Aussagen der Kindsmutter wegen allgemeinen Ängsten zur Psychologin geht. Auch betrifft das Thema Geheimnisse gemäss dem Telefonat vom 24. Februar 2022 mit der Psychologin nicht nur den Kindsvater, sondern auch die Kindsmutter. Die Psychologin konnte im Übrigen keine Diagnose stellen und aus dem Rollenspiel liess sich nichts schliessen. Ausserdem ist den Spielgruppenleiterinnen nichts Negatives im Verhalten von C. _____ aufgefallen. Im Gegenteil benötigt sie keine Windeln mehr. Ferner ist beim vorliegenden Konflikt zwischen den Eltern, welcher bereits seit längerem besteht, nicht erstaunlich, wenn C. _____ angeblich Schlafprobleme hat. Zusammenfassend ist nicht nachgewiesen, dass sich der Kindsvater gewalttätig gegenüber seiner Tochter verhalten hat. Unbestritten ist auch die Erwägung der Vorinstanz, wonach die Kindsmutter an der Verhandlung vom 16. März 2022 ausgesagt hat, dass er ihr und C. _____ gegenüber nie gewalttätig war. Entsprechend kann er auch nicht zur Teilnahme am Programm von EX-pression verpflichtet werden, ist sein Besuchsrecht nicht einzuschränken und auch keine externe Familienbegleitung anzuordnen. Ebenso kann offenbleiben, ob er in seiner Kindheit von seinen Eltern misshandelt wurde. Die bloss abstrakte Gefahr, dass er die Verhaltensweisen seiner Eltern unbewusst übernehmen könnte, würde ohnehin nicht genügen, um ihn zu einer Therapie zu verpflichten. Darüber hinaus behauptet die Kindsmutter auch nicht, dass Anzeichen bestehen, dass sich die Eltern des Kindsvaters gewalttätig gegenüber C. _____ verhalten würden, so dass dieses Vorbringen keine Einschränkung des Besuchsrechts bzw. weitere Abklärungen rechtfertigt, zumal die Kindsmutter auch nicht beantragt, dass dem Kindsvater untersagt wird, C. _____ alleine bei ihren Grosseltern zu lassen. Im Übrigen bestehen auch nicht genügend Anhaltspunkte, um die Erziehungsfähigkeit der Kindsmutter abklären zu lassen. Zwar ist davon auszugehen, dass ihr Verhalten bzw. ihre Reaktion C. _____ zumindest bis zu einem gewissen Grad beeinflusst haben. Dennoch hat sie sich offenbar an das vom Friedensgericht bestimmte Besuchsrecht von den Wochenenden vom 8. und 22. April 2022 gehalten (vgl. Eingaben vom 16. April und 16. Mai 2022). Schliesslich ist festzuhalten, dass aufgrund des bestehenden Konflikts zwischen den Eltern bereits eine Beistandschaft errichtet und der Beiständin namentlich die Aufgabe erteilt wurde, zwischen den Eltern zu vermitteln und diese bei der Erarbeitung einer friedlichen, kindsbezogenen Kommunikation zu unterstützen. Sodann ist gemäss der

Kindsmutter geplant und mit der Psychologin abgesprochen, dass der Kindsvater auch an der Therapie bei der Kinderpsychologin teilnimmt. Die Kindsmutter behauptet nicht, dass der Kindsvater nicht damit einverstanden wäre. Vielmehr wurde der Kindsvater gemäss seinen eigenen Angaben nicht einmal darüber informiert, dass C. _____ zu einer

Kantonsgericht KG Seite 13 von 15 Psychologin geht. Kindesschutzmassnahmen sind jedoch immer subsidiär und komplementär. Sie sind erst zu errichten, wenn die Eltern einer drohenden Gefährdung nicht selber Abhilfe schaffen können. Dies ist nicht der Fall, wenn die Eltern bereit sind, im Rahmen einer kinderpsychologischen Betreuung mitzuarbeiten, soweit dies für das Kindeswohl erforderlich ist. Die Beschwerde ist damit abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

E. 2.1

Gegen Entscheide der Schutzbehörde kann beim Kantonsgericht Beschwerde erhoben werden (Art. 314 Abs. 1 i.V.m. Art. 450 Abs. 1 ZGB; Art. 8 KESG; Art. 52 JG; Art. 14 Abs. 1 Bst. c des Reglements des Kantonsgerichts vom 22. November 2012 betreffend seine Organisation und seine Arbeitsweise [RKG; SGF 131.11]).

E. 2.2

Die Bestimmungen über das Verfahren vor der Erwachsenenschutzbehörde sind in Kinderschutzverfahren sinngemäss anwendbar (Art. 314 Abs. 1 ZGB).

E. 2.3

Die Beschwerdefrist beträgt 30 Tage seit Mitteilung des Entscheids (Art. 450b Abs. 1 ZGB). Der angefochtene Entscheid wurde den Parteien am 31. März 2022 zugestellt. Die am 1. April 2022 und am 16./29. April 2022 eingereichten Beschwerden sind somit fristgerecht erfolgt.

E. 2.4

A. _____ und B. _____ sind zur Beschwerde legitimiert (Art. 450 Abs. 2 ZGB).

E. 2.5

Die Beschwerde ist beim Gericht schriftlich und begründet einzureichen (Art. 450 Abs. 3 ZGB). Begründen bedeutet aufzeigen, inwiefern der angefochtene Entscheid als fehlerhaft erachtet wird. Dieser Anforderung genügt der Beschwerdeführer nicht, wenn er lediglich auf die vor erster Instanz vorgetragenen Vorbringen verweist, sich mit Hinweisen auf frühere Prozesshandlungen begnügt oder den angefochtenen Entscheid in allgemeiner Weise kritisiert. Die Begründung muss hinreichend genau und eindeutig sein, um von der Berufungsinstanz mühelos verstanden werden zu können. Dies setzt voraus, dass der Beschwerdeführer im Einzelnen die vorinstanzlichen Erwä-

Kantonsgericht KG Seite 6 von 15 gungen bezeichnet, die er anfecht, und die Aktenstücke nennt, auf denen seine Kritik beruht (BGE 138 III 374 E. 4.3.1). Bei Laieneingaben sind allerdings an das Erfordernis, dass sich der Beschwerdeführer mit dem angefochtenen Entscheid auseinandersetzen hat, keine überspitzten Anforderungen zu stellen (Urteil BGer 5A_635/2015 vom 21. Juni 2016 E. 5.2 m.H.). Vorliegend verkennt B. _____, dass das Besuchsrecht nicht aufgrund einer Kindeswohlgefährdung bzw. einer angeblichen Gewalttätigkeit von ihm gegenüber seiner Tochter, sondern infolge des bevorstehenden Kindergarteneintritts von C. _____ angepasst wurde. Er setzt sich auch in seiner vervollständigten Beschwerdeschrift unter Berücksichtigung, dass es sich bei ihm um einen

Laien handelt, nicht mit der entsprechenden Erwägung des Friedensgerichts auseinander. Auf seine Beschwerde ist damit nicht einzutreten. Die Beschwerde von A. _____ enthält hingegen eine rechtsgenügli- che Begründung, womit darauf einzutreten ist.

E. 2.6

Gemäss Art. 450a Abs. 1 ZGB können mit der Beschwerde Rechtsverletzungen (Ziff. 1), die unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhalts (Ziff. 2) sowie die Unangemessenheit (Ziff. 3) gerügt werden. Die für das erstinstanzliche Verfahren anwendbaren Grundsätze der Unter- suchungs- und Offizialmaxime gelten auch vor der Beschwerdeinstanz (KOKES-Praxisanleitung Erwachsenenschutzrecht, Rz. 12.34).

E. 2.7

Da das freiburgische Recht nichts anderes bestimmt, sind die Bestimmungen der Zivilprozessordnung sinngemäss anwendbar (Art. 450f ZGB). Die Rechtsmittelinstanz kann somit aufgrund der Akten entscheiden und verzichtet auf eine Anhörung der Parteien (Art. 327 Abs. 2 ZPO).

E. 3.1

Der Kindsvater macht geltend, dass D. _____, welche den Abklärungsbericht erstellt hat, befangen sei. Diese kenne schon lange die Familie der Kindsmutter. Die im Bericht extrem ungleich- mässige Anzahl befragter Personen, Platzierung von Bemerkungen und unterbreiteten Vorschläge würden dies ganz klar aufzeigen. Von ihm sei auch an der Verhandlung vom 16. März 2022 die Befangenheit geltend gemacht worden. Die Kindsmutter führt hierzu aus, dass D. _____ Beiständin ihres Bruders war. Sie habe zu dieser Zeit nicht mehr bei ihrer Familie gewohnt und D. _____ nicht persönlich gekannt. Ihre fachlichen Qualitäten seien unbestritten und werden auch dem Kantonsgericht bekannt sein. Was der Kinds- vater vorbringe, erwecke keinen Anschein der Befangenheit. Der Bericht von D. _____ und die darin gemachten Vorschläge seien sachlich, brauchbar und neutral.

E. 3.2

Gemäss Art. 183 Abs. 2 ZPO gelten für eine sachverständige Person die gleichen Ausstands- gründe wie für Gerichtspersonen. Neben den persönlichen Beziehungen gemäss Art. 47 Abs. 1 Bst. b-e ZPO, die ohne weiteres einen Ausstand begründen, enthält Art. 47 Abs. 1 Bst. f ZPO eine Gene- ralklausel ("aus anderen Gründen"). Dabei genügen richterliche Verfahrens- oder Einschät- zungsfehler wie ein inhaltlich falscher Entscheid in der Sache oder Fehler in der Verhandlungsfüh- rung in der Regel nicht, um Voreingenommenheit zu begründen. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung können derartige Fehler nur ausnahmsweise die Unbefangenheit einer Gerichts- person in Frage stellen. Dabei müssen objektiv gerechtfertigte Gründe zur Annahme bestehen, dass sich in Rechtsfehlern gleichzeitig eine Haltung manifestiert, die auf fehlender Distanz und Neutralität beruht. Es muss sich um besonders krasse Fehler oder wiederholte Irrtümer handeln, die eine schwere Verletzung der Richterpflichten darstellen (BGE 140 III 221 E. 4.1 f.; Urteil BGer 4A_140/2012 vom 25. April 2012 E. 3.2.2; je m.H.).

Kantonsgericht KG Seite 7 von 15 Eine Partei, die eine Gerichtsperson ablehnen will, hat dem Gericht unverzüglich ein entsprechendes Gesuch zu stellen, sobald sie vom Ausstandsgrund Kenntnis erhalten hat. Die den Ausstand begrün- denden Tatsachen sind glaubhaft zu machen (Art. 49 Abs. 1 ZPO).

E. 3.3

Vorliegend fällt der Umstand, dass D. _____ die ehemalige Beiständin des Bruders der Kindsmutter ist, nicht unter Art. 47 Abs. 1 Bst. b-e ZPO. Auch ein persönliches Interesse in der Sache ist nicht ersichtlich (Art. 47 Abs. 1 Bst. a ZPO). Ob die behaupteten Mängel des Berichts besonders krasse Fehler darstellen, aufgrund derer sich gleichzeitig eine Haltung manifestiert, die auf fehlende Distanz und Neutralität beruht, kann offenbleiben, da das Ausstandsgesuch verspätet ist. Der Kindsvater wusste bereits seit dem 25. Februar 2022, dass D. _____ mit der Abklärung des vorliegenden Falles beauftragt ist (vgl. Entscheid der Friedensrichterin vom 25. Februar 2022, Telefonnotiz vom 25. Februar 2022 und Bericht vom 7. März 2022). Er behauptet nicht, dass er erst nachdem das Friedensgericht seinen Entscheid gefällt hat, erfahren hat, dass es sich dabei um die ehemalige Beiständin des Bruders der Kindsmutter handelt. Ausserdem wurde ihm der Bericht von D. _____ bereits am 9. März 2022 und somit noch vor der Verhandlung und dem Entscheid vom 16. März 2022 zugesandt. Es kann nicht erst der Entscheid abgewartet werden, bevor ein Ausstandsgesuch gestellt wird. Entgegen der Ansicht des Kindsvaters hat er an der Verhandlung vom 16. März 2022 kein Ausstandsgesuch gestellt. Er hat lediglich ausgesagt, dass es ihn störe, dass auf Seiten der Kindsmutter 6-7 Personen befragt wurden, die ihn gar nicht kennen bzw. seinen Umgang mit C. _____ nicht einschätzen können. Darin kann selbst für einen Laien kein Ausstandsgesuch erblickt werden. Das Ausstandsgesuch ist damit verspätet. Seine Beanstandungen am Abklärungsbericht können jedoch im vorliegenden Verfahren beachtet werden.

E. 4

Die Kindsmutter rügt eine Verletzung des rechtlichen Gehörs.

E. 4.1

Der Vorfall vom 19. Februar 2022 und die entsprechenden Äusserungen der Kindseltern seien für die Beurteilung, ob überhaupt und in welchem Umfang ein Besuchsrecht mit dem Kindswohl vereinbar sei, entscheidend. D. _____ habe ausserdem in ihrem Abklärungsbericht unter anderem empfohlen, dass sich der Kindsvater durch Expression begleiten lasse, da auch psychische Gewalt, welche D. _____ offenbar für erwiesen halte, angegangen werden solle. D. _____ stelle zudem begleitete Besuche oder als schwächere Massnahme eine vorläufige Sperre von Besuchen über Nacht in den Raum. Alle drei Vorschläge seien vom Friedensgericht im Entscheid nicht einmal gewürdigt worden, sondern es sei einfach festgehalten worden, eine Kindswohlgefährdung sei nicht ersichtlich. Die Vorschläge von D. _____ zeigten, dass sie als Fachperson eine mögliche Kindswohlgefährdung wahrgenommen habe. Das Vorgehen des Friedensgerichts stelle deshalb schon eine Verletzung des rechtlichen Gehörs dar.

E. 4.2

Nach Art. 53 ZPO haben die Parteien Anspruch auf rechtliches Gehör. Das Gericht ist verpflichtet, seine Beweiswürdigung zu begründen, d.h. die Gründe darzulegen, weshalb es eine Tatsache oder einen Tatsachenkomplex oder eine gutachterliche Schlussfolgerung als richtig erachtet oder nicht. Dabei ist es nicht erforderlich, dass sie sich mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Punkte beschränken. Die Begründung muss so abgefasst sein, dass sich der Betroffene über die Tragweite des Entscheids Rechenschaft geben und ihn in voller Kenntnis der Sache an die

höhere Instanz weiterziehen kann. In diesem Sinne müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf die sich ihr Entscheid stützt (u.a. BGE 134 I 83 E. 4.1 m.H.; Urteil BGer 5A_663/2015 vom 7. März 2016 E. 3.1 m.H.).

Kantonsgericht KG Seite 8 von 15 Das Recht, angehört zu werden, ist formeller Natur. Dessen Verletzung führt ungeachtet der materiellen Begründetheit des Rechtsmittels zur Gutheissung des Rechtsmittels und zur Aufhebung des angefochtenen Entscheides (BGE 144 I 11 E. 5.3 m.H.). Eine nicht besonders schwerwiegende Verletzung des rechtlichen Gehörs kann ausnahmsweise als geheilt gelten, wenn die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Rechtsmittelinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt wie auch die Rechtslage frei überprüfen kann. Unter dieser Voraussetzung ist darüber hinaus – im Sinne einer Heilung des Mangels – selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör von einer Rückweisung der Sache an die Vorinstanz abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem (der Anhörung gleichgestellten) Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären (BGE 137 I 195 E. 2.2 und 2.3.2 m.H.).

E. 4.3

Vorliegend erwog das Friedensgericht, dass keine Hinweise vorliegen, welche eine Gefährdung von C. _____ durch und bei ihrem Vater untermauern und eine Sistierung bzw. die Anordnung eines begleiteten Besuchsrechts rechtfertigen würden. Das Friedensgericht hielt namentlich physische wie auch psychische Gewalt für nicht erwiesen (vgl. angefochtener Entscheid, E. 1.3). Entsprechend setzte es sich auch nicht mit den Vorschlägen von D. _____ auseinander. Auch wenn die Begründung des Friedensgerichts kurz ist, konnte sich die Kindsmutter über die Tragweite des Entscheids Rechenschaft geben und ihn in voller Kenntnis der Sache an den hiesigen Hof weiterziehen. Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs liegt nicht vor. Ausserdem könnte eine solche ohnehin im vorliegenden Verfahren geheilt werden.

E. 5

Die Kindsmutter rügt weiter eine Verletzung der Protokollierungspflicht.

E. 5.1

Es seien nicht sämtliche ihrer Äusserungen an der Verhandlung vom 16. März 2022 im Zusammenhang mit dem Vorfall vom 19. Februar 2022 protokolliert worden. Der unterzeichnende Anwalt vermöge nicht mehr für jede Aussage der Kindsmutter mit hundertprozentiger Sicherheit sagen, ob sie sich in den nicht protokollierten Vergleichsverhandlungen oder in den protokollierten Befragungen geäussert habe. So oder anders seien die Äusserungen der Kindsmutter entscheidungswesentlich, denn sie würden einen Eindruck davon geben, dass nicht einfach nichts passiert sei, wie das Friedensgericht es annehme. Die Äusserungen der Kindsmutter hätten protokolliert oder die Kindsmutter im offiziellen Teil zu Protokoll zum Vorfall vom 19. Februar 2022 befragt werden müssen.

E. 5.2

Eine falsche Protokollierung ist auf dem Rechtsmittelweg geltend zu machen (Art. 235 Abs. 3 ZPO), wobei diejenige Instanz über ein Gesuch um Protokollberichtigung entscheidet, die das Protokoll verfasste. Dabei ist es nicht überspitzt formalistisch, wenn verlangt wird, dass

ein solches Berichtigungsgesuch unverzüglich nach Kenntnisnahme des vermeintlichen Fehlers gestellt wird (Urteil BGer 4D_59/2016 vom 4. Januar 2017 E. 4.2 m.H.). Für die Berichtigung des Protokolls ist demnach nicht der hiesige Hof zuständig. Vielmehr hätte die Kindsmutter ihr Begehren beim Friedensgericht einreichen müssen. In den Akten findet sich kein entsprechendes Gesuch. Anzumerken ist ausserdem, dass das Protokoll an der Verhandlung zur Durchsicht ausgehändigt und unterzeichnet wurde.

E. 5.3

Der Vorwurf, dass die Kindsmutter im offiziellen Teil zum Vorfall vom 19. Februar 2022 hätte befragt werden müssen, betrifft sodann nicht die Frage der Protokollierung, sondern der Untersuchungsmassnahme, wobei die Kindsmutter an der Verhandlung anwaltlich vertreten war und es diesem

Kantonsgericht KG Seite 9 von 15 offen gestanden wäre, Ergänzungsfragen zu stellen. Die Frage kann jedoch offenbleiben, da die Kindsmutter ihre Behauptungen im vorliegenden Verfahren vorbringen kann.

E. 6

Die Kindsmutter rügt sodann eine unvollständige Sachverhaltsfeststellung.

E. 6.1

Auch im Abklärungsbericht von D._____ werde nicht näher auf den Vorfall vom 19. Februar 2022 eingegangen. Einzig der Kindsvater äussere sich dahingehend, dass er sich nicht erklären könne, wie es zu den blauen Flecken gekommen sei. Die Psychologin von C._____ habe sich zum Vorfall vom 19. Februar 2022 nicht äussern können. Es seien jedoch weitere Abklärungen angezeigt, bevor dem Kindsvater wieder ein unbegleitetes Besuchsrecht über mehrere Tage gewährt werde. Zumindest das unbegleitete Besuchsrecht sei so lange zu verhindern, bis eine Gefährdung von C._____ mit genügender Wahrscheinlichkeit ausgeschlossen werden könne. Die Situation sei eine zeitlang durch Fachpersonen zu begleiten und einen weiteren Abklärungsbericht zu verfassen, welcher sich allenfalls auch zur Erziehungsfähigkeit des Kindsvaters äussere. Dafür gäbe es genügend Anhaltspunkte. Der Kindsvater führt dagegen aus, dass die dem Friedensgericht unterbreiteten «Beweise» für einen Übergriff lediglich Fotos beinhalten. Es seien weder Abklärungen mit einer medizinischen Fachperson getroffen noch andere Beweise für diesen vermeintlichen Übergriff dargelegt worden. Zu keinem Zeitpunkt habe eine Gefahr für C._____ durch den Kindsvater bestanden.

E. 6.2

Die Schutzbehörde erforscht den Sachverhalt von Amtes wegen. Sie zieht die erforderlichen Erkundigungen ein und erhebt die notwendigen Beweise. Sie kann eine geeignete Person oder Stelle mit Abklärungen beauftragen. Nötigenfalls ordnet sie das Gutachten einer sachverständigen Person an (Art. 446 ZGB).

E. 6.3

Vorliegend ist umstritten, wie es zu den blauen Flecken gekommen ist. Allerdings ist nicht ersichtlich, welche weiteren Abklärungen das Friedensgericht betreffend den Vorfall vom 19. Februar 2022 hätte tätigen können oder sollen. Die Kindsmutter behauptet nicht, dass beim angeblichen Vorfall Drittpersonen zugegen waren, die Auskünfte erteilen könnten. Auch wurde C._____ nicht medizinisch untersucht und ihre Psychologin konnte sich

nicht dazu äussern. Entgegen der Ansicht der Kindsmutter bestehen auch nicht genügend Anhaltspunkte, um einen weiteren Abklärungsbericht bzw. einen Bericht zur Erziehungsfähigkeit des Kindsvaters erstellen zu lassen (vgl. nächstehend E. 7).

E. 7

Die Kindsmutter rügt schliesslich eine Verletzung von Art. 274 Abs. 1 und 2 ZGB.

E. 7.1

Sie bringt vor, dass sich C._____ ihr gegenüber klar dahingehend geäussert habe, dass die blauen Flecken vom Vater durch kräftiges Zupacken verursacht worden seien. Das sei in Anbetracht des sehr nahen zeitlichen Konnexes zum Besuch beim Vater eine grundsätzlich glaubhafte Version. Zudem hätten weder C._____ noch die Kindsmutter einen Grund die Unwahrheit zu erzählen. Der Kindsvater liefere insgesamt drei Versionen, wie es zu den blauen Flecken gekommen sei. Ihr gegenüber habe er telefonisch erklärt, dass die blauen Flecken verursacht worden seien, nachdem er C._____ packte, weil sie vom Fahrrad stürzte. Gegenüber D._____ habe er erklärt, dass er sich die blauen Flecken nicht erklären könne. Er habe keine blauen Flecken gesehen, als er C._____ das Pyjama angezogen habe. Eine Möglichkeit sei höchstens, dass er C._____ gepackt habe, weil sie vom Fahrrad zu stürzen drohte. In den Verhandlungen vor dem Friedensgericht habe er sinngemäss erklärt, dass C._____ ein wildes Mädchen sei und es schon öfters zu blauen Flecken gekommen sei. Es habe an diesem Wochenende aber keine blauen

Kantonsgericht KG Seite 10 von 15 Flecken gegeben. Zusammenfassend sei festzuhalten, dass es entgegen den Feststellungen des Friedensgerichts bezogen auf den Vorfall vom 19. Februar 2022 deutliche Hinweise auf ein gewalttätiges Verhalten des Kindsvaters gegenüber seiner Tochter gebe. Es sei zudem nicht ausgeschlossen, dass es bereits früher zu ähnlichen Übergriffen („schlagen auf das Füdli“) gekommen ist. Die Kindsmutter ist weiter der Ansicht, dass der Kindsvater in seiner Kindheit Gewalt erlebt habe, was seine Erziehungsfähigkeit einschränke. Ausserdem stört sie sich daran, dass er C._____ entgegen ihrer Abmachung alleine bei seinen Eltern gelassen habe. In ihrer Beschwerdeantwort vom 16. Mai 2022 bringt sie zudem vor, dass das arg angespannte Verhältnis des Kindsvaters zur Wahrheit aufgrund seiner Aussagen zum Thema Schuldneranweisung bekannt sei. Die Akten und der Entscheid dieses Verfahrens seien daher zu edieren. Der Kindsvater bringt dagegen namentlich vor, dass eher die Erziehungsfähigkeit der Kindsmutter abgeklärt werden müsse, da diese C._____ stark beeinflusse. Es sei nie zu körperlicher Gewalt an C._____ gekommen. Auch habe er sich ganz klar dazu geäussert, dass er keine Ahnung habe, wie diese Flecken entstanden seien. Er habe C._____ am Sonntagmorgen bevor sie zurück zur Mutter gegangen sei, umgezogen und dabei keine blauen Flecken gesehen. Er habe ausserdem eine gute und erfüllte Kindheit gehabt und pflege nach wie vor ein sehr gutes Verhältnis zu seinen Eltern und Geschwistern.

E. 7.2

Gemäss Art. 273 Abs. 1 ZGB haben Eltern, denen die elterliche Sorge oder Obhut nicht zusteht, und das minderjährige Kind gegenseitig Anspruch auf persönlichen Verkehr. Dabei handelt es sich um ein gegenseitiges Pflichtrecht, wobei es in erster Linie dem Interesse des Kindes dient und oberste Richtschnur für seine Ausgestaltung das Kindeswohl ist, welches anhand der konkreten Umstände des Einzelfalls zu beurteilen ist. Der aus Art. 273 Abs. 1 ZGB fliessende Anspruch kann gestützt auf Art. 274 Abs. 2 ZGB verweigert oder entzogen

werden, wenn das Wohl des Kindes gefährdet wird, wenn ihn der betreffende Elternteil pflichtwidrig ausgeübt hat, wenn sich dieser nicht ernstlich um das Kind gekümmert hat oder wenn andere wichtige Gründe vorliegen. Eine Gefährdung des Wohls des Kindes im genannten Sinn liegt dann vor, wenn dessen ungestörte körperliche, seelische oder sittliche Entwicklung durch ein auch nur begrenztes Zusammensein mit dem nicht obhutsberechtigten Elternteil bedroht ist. Andererseits ist zu berücksichtigen, dass das Besuchsrecht dem nicht obhutsberechtigten Elternteil um seiner Persönlichkeit willen zusteht und ihm daher nicht ohne wichtige Gründe ganz abgesprochen werden darf. Eine Gefährdung des Kindeswohls ist daher unter diesem Gesichtspunkt nicht leichthin anzunehmen und kann nicht schon deswegen bejaht werden, weil beim betroffenen Kind eine Abwehrhaltung gegen den nicht obhutsberechtigten Elternteil festzustellen ist. Bei der Beschränkung des persönlichen Verkehrs ist stets das Gebot der Verhältnismässigkeit zu beachten. Eine Einschränkung darf in der Regel nicht allein wegen elterlichen Konflikten erfolgen, und der gänzliche Ausschluss eines Elternteils vom persönlichen Verkehr kommt nur als ultima ratio in Frage; er ist einzig statthaft, wenn sich die nachteiligen Auswirkungen eines Besuchsrechts nicht anderweitig in für das Kind vertretbaren Grenzen halten lassen (Urteil BGer 5A_831/2018 vom 23. Juli 2019 E. 6.2 m.H.). Neben der Verhältnismässigkeit haben alle Kindesschutzmassnahmen stets auch die Gebote der Subsidiarität, wonach sie zur Erreichung ihres Ziels erforderlich sein müssen, und der Komplementarität, wonach sie die elterlichen Bemühungen nicht ersetzen, sondern ergänzen sollen, zu beachten (Urteil BGer 5A_932/2012 vom 5. März 2013 E. 5.1).

E. 7.3

Aus den Akten ergeben sich entgegen der Ansicht der Kindsmutter nicht genügend Anhaltspunkte für psychische oder physische Gewalt des Kindsvaters gegenüber seiner Tochter. Zwar hat D. _____ in ihrem Abklärungsbericht verschiedene Vorschläge (Therapie des Kindsvaters, externe Familienbegleitung, Besuch des Kindsvaters bei der Psychologin von C. _____,

Kantonsgericht KG Seite 11 von 15 Betreuung des Kindsvaters durch EX-pression, begleitete Besuche, Errichtung einer Beistandschaft) gemacht. Allerdings ist dem Kindsvater zuzustimmen, dass dieser zu einseitig zu Gunsten der Kindsmutter ausgefallen ist. So wurde auf Seiten des Kindsvaters nur der Kindsvater selber befragt. Auf Seiten der Kindsmutter äussern sich hingegen neben der Kindsmutter auch ihre Mütter, ihr Bruder sowie zwei Freunde. Diese bestätigen zwar diverse Aussagen der Kindsmutter. Es ist jedoch offensichtlich, dass sie sich auf Geheiss der Kindsmutter an D. _____ gewandt haben. In deren Aussage geht es ausserdem in erster Linie um den Paarkonflikt zwischen den Kindseltern und erst in zweiter Linie kommen sie auch auf C. _____ zu sprechen. Weiter wurde auch die Psychologin befragt, was zwar nicht zu beanstanden ist, aber dennoch festzuhalten ist, dass diese ebenfalls von der Kindsmutter beauftragt wurde. Dabei ist auffällig, dass die Psychologin zwar übereinstimmend mit dem Telefonat vom 24. Februar 2022 mit der Friedensrichterin darauf hinweist, dass sie nach zwei Gesprächen mit dem Kind kein klares Bild habe und nichts Verbindliches aussagen könne. Während sie allerdings im genannten Telefonat noch davon sprach, dass C. _____ nicht möchte, dass Papi und Mami Geheimnisse vor ihr haben, ist nun plötzlich nur noch die Rede vom Vater, welcher dazu gewonnen werden sollte, dass sich C. _____ bei beiden Eltern emotional sicher und frei fühlen könne und sie nicht durch «Geheimnisse» in einen Konflikt bringe. Dies obwohl seit-her offenbar keine weiteren Sitzungen stattgefunden haben. Schliesslich

wurden auch die Spielgruppenleiterinnen befragt, welche zwar bestätigten, dass C._____ seit einiger Zeit etwas Mühe habe, sich von der Mutter zu lösen. Sie sei dann jedoch gut in die Gruppe integriert und fühle sich wohl. Im Verhalten sei nichts Negatives aufgefallen, im Gegenteil brauche C._____ seit

E. 8

Die Kindsmutter beantragte am 1. April und 16. Mai 2022 die unentgeltliche Rechtspflege für die vorliegenden Beschwerdeverfahren.

E. 8.1

Eine Person hat Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (Art. 117 ZPO). Nach der Rechtsprechung gilt eine Person dann als bedürftig, wenn sie die Kosten eines Prozesses nicht aufzubringen vermag, ohne jene Mittel anzugreifen, die für die Deckung des eigenen notwendigen Lebensunterhalts und desjenigen ihrer Familie erforderlich sind. Für die Beurteilung der prozessualen Bedürftigkeit ist die gesamte wirtschaftliche Situation der gesuchstellenden Partei zu würdigen, wobei nicht schematisch auf das betriebsrechtliche Existenzminimum abzustellen, sondern den individuellen Umständen Rechnung zu tragen ist. Der Teil der finanziellen Mittel, der das zur Deckung der persönlichen Bedürfnisse Notwendige übersteigt, muss mit den für den konkreten Fall zu erwartenden Gerichts- und Anwaltskosten verglichen werden; dabei sollte es der monatliche Überschuss der gesuchstellenden Partei ermöglichen, die Prozesskosten bei weniger aufwändigen Prozessen innert eines Jahres, bei anderen innert zweier Jahre zu tilgen. Zudem muss es der monatliche Überschuss der gesuchstellenden Partei erlauben, die anfallenden Gerichts- und Anwaltskostenvorschüsse innert absehbarer Zeit zu leisten und gegebenenfalls zusätzlich die Parteikosten der Gegenpartei sicherzustellen (BGE 141 III 369 E. 4.1 m.H.). Es obliegt dem Gesuchsteller, der die unentgeltliche Rechtspflege begehrt, seine aktuellen Einkommens- und Vermögensverhältnisse umfassend darzustellen und soweit möglich zu belegen. Diesbezüglich trifft ihn eine umfassende Mitwirkungsobliegenheit. An die klare und gründliche Darstellung der finanziellen Situation durch die gesuchstellende Person selbst dürfen umso höhere Anforderungen gestellt werden, je komplexer die finanziellen Verhältnisse sind. Das Gericht hat den Sachverhalt immerhin dort weiter abzuklären, wo Unsicherheiten und Unklarheiten bestehen, und es hat allenfalls unbeholfene Rechtsuchende auf die Angaben hinzuweisen, die es zur Beurteilung des Gesuchs benötigt. Das Gesuch kann mangels ausreichender Substantiierung oder mangels Bedürftigkeitsnachweises abgewiesen werden, wenn der Gesuchsteller seinen Obliegenheiten nicht (genügend) nachkommt (Urteil BGER 4A_667/2015 vom 22. Januar 2016 E. 3.2 m.H.).

E. 8.2

Die Kindsmutter lebt mit der gemeinsamen Tochter zusammen. Sie erzielt ein durchschnittliches Nettoeinkommen von rund CHF 2'125.- (Gesuchsbeilage 1). Gemäss ihrem Gesuch erhält sie zusätzlich Unterhaltsbeiträge von CHF 1'726.- pro Monat, wobei davon auszugehen ist, dass es sich dabei um den Unterhaltsbeitrag abzüglich der erhaltenen Prämienverbilligung handelt (vgl. Ziff. 3 und 5 des Entscheids des Präsidenten des Zivilgerichts des Sensebezirks vom 19. März 2021). Es ist somit von einem Nettoeinkommen von CHF 3'851.- pro Monat auszugehen. Diesem Einkommen steht ein Mindestbedarf von rund CHF 3'445.- (Grundbetrag inkl. 25% Prozentschlag: CHF

2'187.50, Miete: CHF 720.-, KVG: CHF 103.-, Hausratversicherung: CHF 40.-, Arbeitsweg: CHF 393.95) gegenüber. Die Kindsmutter hat ihren neuen Mietvertrag nicht eingereicht, womit nicht belegt ist, dass der Mietzins neu CHF 980.- pro Monat beträgt. Weiter ist davon auszu- gehen, dass die Prämienrechnung der Visana auch die VVG-Prämien von CHF 80.65 bzw. CHF 42.90 enthält, womit diese von den CHF 226.15 abzuziehen sind (Gesuchsbeilagen 3 f.). Die

Kantonsgericht KG Seite 14 von 15 Versicherungspauschale von CHF 100.- erscheint zudem überhöht. Praxisgemäss kann die im Kanton Freiburg obligatorische Hausratversicherung auf CHF 40.- pro Monat geschätzt werden, womit nur diese Kosten anzurechnen sind. Auch die Steuern hat die Kindsmutter nicht belegt, womit diese bereits aus diesem Grund nicht zu berücksichtigen sind. Gemäss dem Steuerrechner des Bundes wären diese ausserdem beim genannten Einkommen auf CHF 240.- pro Monat zu schätzen. Die Singschule ist durch den Grundbetrag zu decken. Die Honorarrechnung der Psychologin für die Sitzung vom 21. Februar 2022 kann ebenfalls grundsätzlich nicht berücksichtigt werden, da das Beschwerdeverfahren erst am 1. April 2022 eingeleitet wurde. Bei einem Einkommen von CHF 3'851.- und einem Bedarf von CHF 3'445.- besteht ein Überschuss von CHF 406.- pro Monat. Unter Berücksichtigung der Tatsache, dass die Kindsmutter davon neben den Prozesskosten gemäss den vorstehenden Erwägungen auch die Psychologin zu bezahlen hat, ist das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege (knapp) gutzuheissen. A. _____ wird darauf hingewiesen, dass sie zur Nachzahlung verpflichtet ist, sobald sie dazu in der Lage ist (Art. 123 Abs. 1 ZPO).

E. 9.1

Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend sind die Kosten den Kindseltern, unter Vorbehalt der der Kindsmutter gewährten unentgeltlichen Rechtspflege, je hälftig aufzuerlegen und die Parteikosten wettzuschlagen (Art. 6 KESG; Art. 450f ZGB; Art. 106 Abs. 1 ZPO; Art. 10 ff. des Justiz- reglements vom 30. November 2010 [JR; SGF 130.11]). Die Gerichtskosten sind pauschal auf CHF 600.- festzusetzen (Art. 96 ZPO i.V.m. Art. 19 Abs. 1 JR).

E. 9.2

Da die Parteikosten wettgeschlagen wurden, ist der unentgeltliche Rechtsbeistand der Kinds- mutter vom Kanton angemessen zu entschädigen ist (Art. 122 ZPO). Die angemessene Entschädigung der amtlichen Verteidigung in Zivil- und Strafsachen wird auf Grund des Arbeitsaufwands sowie der Wichtigkeit und des Schwierigkeitsgrads der Angelegenheit festgesetzt (Art. 57 Abs. 1 JR). Sie kann global festgesetzt werden (vgl. Art. 64 i.V.m. 57 Abs. 2 JR). Für die Kenntnisnahme des Entscheids und der Beschwerde der Gegenpartei, eine Besprechung mit der Klientschaft, das Verfassen der Beschwerde, des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege, der Beschwerdeantwort und der weiteren Eingaben, sowie für die Kenntnisnahme des vorliegenden Urteils und dasjenige betreffend vorsorgliche Massnahmen und deren Mitteilung und Erklärung an die Klientschaft erscheint eine globale Entschädigung von CHF 2'200.- angemessen. Hinzu kommen 7.7% MwSt., d.h. CHF 169.40. (Dispositiv auf der nächsten Seite)

Kantonsgericht KG Seite 15 von 15 Der Hof erkennt: I. Die Verfahren 106 2022 46 und 106 2022 51 werden vereinigt. II. Auf die Beschwerde von B. _____ wird nicht eingetreten. III. Die Beschwerde von A. _____ wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist. IV. Der Entscheid des Friedensgerichts des Sensebezirks vom 16. März 2022 wird folglich

bestätigt. V. Das Gesuch um vorsorgliche Massnahmen von B. _____ wird als gegenstandslos abgeschrieben. VI. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege von A. _____ wird gutgeheissen. Folglich wird ihr die vollständige unentgeltliche Rechtspflege für das vorliegende Beschwerdeverfahren erteilt, unter Beiordnung von Rechtsanwalt Christian Jungen als amtlicher Rechtsbeistand. VII. Die Gerichtskosten werden pauschal auf CHF 600.- festgesetzt und A. _____ und B. _____ je hälftig auferlegt, unter Vorbehalt der A. _____ gewährten unentgeltlichen Rechtspflege. VIII. Die Parteikosten werden wettgeschlagen. IX. Die angemessene Entschädigung von Rechtsanwalt Christian Jungen wird auf CHF 2'200.-, zzgl. 7.7% MwSt. von CHF 169.40, festgesetzt. X. Zustellung. Dieses Urteil kann innert 30 Tagen nach seiner Eröffnung mit Beschwerde in Zivilsachen beim Bundesgericht angefochten werden. Das Beschwerderecht und die übrigen Zulässigkeitsvoraussetzungen sind in den Art. 72–77 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (BGG) geregelt. Die begründete Beschwerdeschrift ist beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Freiburg, 21. Juni 2022/sig Die Präsidentin: Die Gerichtsschreiberin:

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