



**Entscheidung des Kantonsgesichts Basel-Landschaft, Abteilung Verfassungs- und
Verwaltungsrecht**

vom 6. Dezember 2017 (810 17 175)

Kindes- und Erwachsenenenschutzrecht

Ernennung der Mandatsperson

Besetzung Abteilungs-Vizepräsident Beat Walther, Kantonsrichter Niklaus Ruckstuhl, Markus Clausen, Christian Haidlauf, Claude Jeanneret, Gerichtsschreiberin i.V. Melissa Traber

Beteiligte **A.**____, Beschwerdeführer, vertreten durch Dr. Yves Waldmann, Advokat

gegen

Kindes- und Erwachsenenenschutzbehörde B.____, Vorinstanz

C.____, Beschwerdegegnerin, vertreten durch Margrit Wenger, Advokatin

Betreff Ernennung der Mandatsperson
(Entscheidung der Kindes- und Erwachsenenenschutzbehörde B.____ vom 7. Juni 2017)

A. D.____ (geboren 2005) ist das gemeinsame Kind von C.____ (Kindsmutter) und A.____ (Kindsvater). Deren Ehe wurde mit Urteil des Zivilgerichts Basel-Stadt vom 16. August

2012 in Abwesenheit von A.____ geschieden und die elterliche Sorge über den Sohn D.____ wurde der Kindsmutter zugeteilt. Das Besuchsrecht wurde nicht geregelt, da A.____ für das Gericht nicht auffindbar war.

B. Im Rahmen eines Abänderungsverfahrens in Bezug auf das Scheidungsurteil verständigten sich die Parteien im Verfahren vor dem Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht, am 28. März 2017 über den persönlichen Verkehr bzw. das Besuchsrecht zwischen dem Kindsvater und dem Sohn D.____. Teil der Vereinbarung vom 28. März 2017 war, dass die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde B.____ (KESB) beauftragt werde, dem Kind einen Beistand zu ernennen, der die Eltern in ihrer Sorge um das Kind mit Rat und Tat unterstützen und im Rahmen der Ausübung des Besuchsrechts Termine vermitteln, Modalitäten vorschlagen und Auseinandersetzungen schlichten solle.

C Mit Schreiben vom 29. März 2017 ersuchte das Kantonsgericht, Abteilung Zivilrecht, die KESB, für das Kind umgehend einen geeigneten Beistand einzusetzen. Nach Rücksprache mit den Sozialen Diensten E.____ schlug die KESB dem Rechtsvertreter des Kindsvaters, Dr. Yves Waldmann, Advokat, und der Rechtsvertreterin der Kindsmutter, Margrit Wenger, Advokatin, am 9. Mai 2017 telefonisch F.____, Soziale Dienste E.____, als Mandatsträger vor. Beide Rechtsvertreter teilten der KESB mit, dass sie den Vorschlag mit ihren Klienten besprechen wollen und eine Rückmeldung geben würden. Die Rechtsvertreterin der Kindsmutter erklärte sich nach Rücksprache mit ihrer Klientin gleichentags mit der Ernennung von F.____ als Mandatsträger einverstanden. Nachdem vom Rechtsvertreter des Kindsvaters keine Rückmeldung kam, wandte sich die KESB am 19. Mai 2017 per E-Mail an den Rechtsvertreter des Kindsvaters mit der Bitte, bis zum 29. Mai 2017 mit der KESB Kontakt aufzunehmen. Für den Fall, dass sich der Kindsvater bzw. sein Rechtsvertreter auch innert dieser Frist nicht melden würde, wies die KESB darauf hin, dass sie von einem Verzicht auf die Gewährung des rechtlichen Gehörs ausgehen und F.____ als Beistand einsetzen werde.

D. Nachdem sich der Kindsvater bzw. sein Rechtsvertreter auch in der Folge zur Person des Mandatsträgers nicht haben vernehmen lassen, ernannte die KESB mit Entscheid vom 7. Juni 2017 F.____ als Beistand für D.____.

E. Gegen diesen Entscheid erhob der Kindsvater, weiterhin vertreten durch Dr. Yves Waldmann, Advokat, mit Eingabe vom 10. Juli 2017 Beschwerde beim Kantonsgericht, Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht (Kantonsgericht), mit den Rechtsbegehren: 1. Es sei der Entscheid der KESB vom 7. Juni 2017 aufzuheben und die Angelegenheit an die KESB zur Ernennung einer neuen Beistandsperson zurückzuweisen; 2. Unter o/e-Kostenfolge, wobei dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Rechtspflege für die ordentlichen und ausserordentlichen Kosten zu bewilligen sei.

F. Mit Präsidialverfügung vom 4. August 2017 wies das Kantonsgericht das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wegen Aussichtslosigkeit der Beschwerde ab.

G. Dagegen erhob der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 14. August 2017 Einsprache bei der Kammer des Kantonsgerichts.

H. Mit Eingabe vom 7. September 2017 beantragte die Beschwerdegegnerin, vertreten durch Margrit Wenger, Advokatin, die Abweisung der Beschwerde unter o/e-Kostenfolge und ersuchte um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege.

Das Kantonsgericht zieht **in Erwägung:**

1. Gemäss Art. 450 Abs. 1 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB) vom 10. Dezember 1907 in Verbindung mit § 66 Abs. 1 des kantonalen Gesetzes über die Einführung des Zivilgesetzbuches (EG ZGB) vom 16. November 2006 kann gegen Entscheide der Kinderschutzbehörde Beschwerde beim Kantonsgericht, Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht, erhoben werden. Das Verfahren richtet sich vorab nach Art. 450 ff. ZGB. Im Übrigen sind die Bestimmungen des kantonalen Verwaltungsprozessrechts anwendbar (§ 66 Abs. 2 EG ZGB). Gemäss Art. 450 Abs. 2 ZGB sind Personen zur Beschwerde befugt, die am Verfahren beteiligt sind (Ziff. 1), die der betroffenen Person nahe stehen (Ziff. 2) oder die ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung des angefochtenen Entscheids haben (Ziff. 3). Der Beschwerdeführer ist als Verfahrensbeteiligter ohne weiteres zur Beschwerde legitimiert. Da auch die übrigen formellen Voraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

2. 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. Dem Kantonsgericht kommt bei der Beurteilung der vorliegenden Beschwerde somit volle Kognition zu.

3. Der Beschwerdeführer verlangt die Absetzung des eingesetzten Beistandes und die Einsetzung einer anderen Mandatsperson, da es für ihn infolge einer vorangegangenen Auseinandersetzung mit der KESB und den Sozialen Diensten E.____ von vornherein ausgeschlossen sei zum ernannten Beistand ein Vertrauensverhältnis aufzubauen.

3.1 Wo die Verhältnisse es erfordern, ernennt die Kinderschutzbehörde dem Kind einen Beistand, der die Eltern in ihrer Sorge um das Kind mit Rat und Tat unterstützt (Art. 308 Abs. 1 ZGB). Gemäss Art. 308 Abs. 2 ZGB kann die Kinderschutzbehörde dem Beistand besondere Befugnisse übertragen, namentlich die Vertretung des Kindes bei der Wahrung seines Unterhaltsanspruchs und anderer Rechte und die Überwachung des persönlichen Verkehrs. Wenn sich die Gefährdung des Wohls der Kinder auf Schwierigkeiten bei der Ausübung des Besuchsrechts beschränkt, kann die Aufgabe des Beistands auf die blosser Überwachung der persönlichen Beziehungen beschränkt werden. Die Beistandschaft zur Überwachung der persönlichen Beziehungen hat den Zweck, trotz der zwischen den Eltern bestehenden Spannungen den Kontakt zwischen dem Kind und dem Elternteil, der nicht die Obhut innehat, zu erleichtern und die Ausübung des Besuchsrechts sicherzustellen (BGE 140 III 241 E. 2.3 = Die Praxis [Pra])

103/2014 Nr. 109, mit Hinweisen; Urteil des Bundesgerichts 5A_156/2016 vom 12. Mai 2017 E. 4.2). Der Beistand hat im Rahmen der gerichtlich oder behördlich verbindlich festgelegten Besuchsordnung die für einen reibungslosen Verlauf der einzelnen Besuche nötigen Modalitäten so festzusetzen, dass Spannungen abgebaut, negative Beeinflussungen vermieden und die Beteiligten bei Problemen beraten werden; eine gewisse Flexibilität aller Beteiligten ist für den Erfolg notwendig (PETER BREITSCHMID, in: Honsell/Vogt/Geiser [Hrsg.], Basler Kommentar Zivilgesetzbuch I, 5. Aufl., Basel 2014, N 14 zu Art. 308).

3.2 Die Wahl des Beistandes richtet sich nach den allgemeinen Voraussetzungen von Art. 400 ZGB. Gemäss Art. 400 ZGB wird bei der Ernennung des Beistandes vom Beistand nebst zeitlicher Disponibilität und persönlicher Auftragserfüllung eine persönliche und fachliche Eignung für das Amt verlangt. Damit ist eine umfassende Eignung im Sinne von Sozial-, Selbst- und Fachkompetenz gemeint (Botschaft vom 28. Juni 2006 zur Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches [Botschaft Erwachsenenschutz], Bundesblatt [BBl] 2006, S. 7049). Kommen mehrere Personen als Beistand in Frage, sind deren Vor- und Nachteile gegeneinander abzuwiegen und es ist zu prüfen, wer im konkreten Fall am besten als Beistand geeignet ist (RUTH E. REUSSER, in: Honsell/Vogt/Geiser [Hrsg.], a.a.O., Art. 400 N 13). Bei der Konkretisierung, wen sie für geeignet hält, hat die KESB ein grosses Ermessen (REUSSER, a.a.O., Art. 400 N 11).

3.3 Mit Entscheid vom 28. März 2017 betreffend die Abänderung des Scheidungsurteils vom 16. August 2012 ordnete das Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht, die Errichtung einer Erziehungsbeistandschaft an und forderte die KESB auf, einen geeigneten Beistand einzusetzen. Der Beistand hat die Eltern im Zusammenhang mit der Ausübung des persönlichen Verkehrs respektive des Besuchsrechts zu unterstützen, insbesondere Termine zu vermitteln, Modalitäten vorzuschlagen und Auseinandersetzungen zu schlichten. Vorliegend hat die KESB den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers bereits am 9. Mai 2017 über die Person des designierten Beistands informiert und um eine allfällige Rückmeldung im Falle eines Vorbehaltes gegenüber dem designierten Beistand gebeten (vgl. Aktennotiz der KESB vom 8. Mai 2017). Dieser Aufforderung ist der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer auch nach erneuter Anfrage durch die KESB vom 19. Mai 2017 nicht nachgekommen. Die KESB durfte somit davon ausgehen, dass der Beschwerdeführer mit der vorgeschlagenen Mandatsperson einverstanden ist. Der Beschwerdeführer erhob sodann erst nach erfolgtem Entscheid der KESB vom 7. Juni 2017 mit der vorliegenden Beschwerde Einwände bezüglich der Wahl des Beistandes. Darin erhebt der Beschwerdeführer indes einzig pauschale, unsubstanzierte Vorwürfe gegen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der KESB sowie des Sozialdienstes E._____. Einen konkreten, in der Person des eingesetzten Beistands liegenden Grund, welcher gegen die Einsetzung desselben sprechen könnte, vermag der Beschwerdeführer hingegen nicht zu nennen. Derartige Gründe sind im Übrigen auch aufgrund der Aktenlage nicht ersichtlich, zumal der Beistand, welcher die fachlichen Voraussetzungen ohne weiteres erfüllt und erst seit kurzem für den Sozialdienst in E._____ tätig ist, noch nie mit dem Beschwerdeführer zu tun gehabt hatte. Damit ergeben sich aus den Akten keine objektiven Anhaltspunkte, wonach der Beistand ungeeignet wäre, das ihm zugewiesene Mandat zu übernehmen. Der eingesetzte Beistand erfüllt demnach alle notwendigen fachlichen und persönlichen Voraussetzungen und ist somit eine nach Art. 400 Abs. 1 ZGB geeignete Person. Die Wahl des Beistandes durch die KESB ist damit nicht zu beanstanden.

3.4 Zusammenfassend erweist sich die Beschwerde somit als unbegründet und ist abzuweisen.

4. Gemäss § 20 Abs. 1 des Gesetzes über die Verfassungs- und Verwaltungsprozessordnung (VPO) vom 16. Dezember 1993 ist das Verfahren vor dem Kantonsgericht kostenpflichtig. Die Verfahrenskosten umfassen die Gerichtsgebühren und die Beweiskosten und werden in der Regel der unterliegenden Partei in angemessenem Ausmass auferlegt (§ 20 Abs. 3 VPO). Nach § 21 Abs. 1 VPO kann der ganz oder teilweise obsiegenden Partei für den Beizug eines Anwalts bzw. einer Anwältin eine angemessene Parteientschädigung zulasten der Gegenpartei zugesprochen werden. Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend wären die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 1'400.-- dem unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen und die ausserordentlichen Kosten wettzuschlagen.

4.1 Bei diesem Verfahrensausgang ist nachfolgend die Einsprache vom 14. August 2017 betreffend Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege zu behandeln. Der Beschwerdeführer macht in seiner Einsprache geltend, er habe in seiner Beschwerde dargelegt, dass er mit Beistandspersonen der KESB B._____ und Sozialarbeitern der Gemeinde E._____ aufgrund der aktenkundigen Vorgeschichte mangels Vertrauens nicht zusammenarbeiten könne. Auch bei fachlichen geeigneten Mandatsträgern sei ein Mandat nicht praktikabel, wenn der Aufbau einer zumindest minimalen Vertrauensbasis zu den Betroffenen, das heisst zum Kind und den beiden Eltern ausgeschlossen sei. Stehe wie im vorliegenden Fall fest, dass der Aufbau eines Vertrauensverhältnisses aus irgendeinem Grund nicht gelingen werde, sei die eingereichte Beschwerde gestützt auf die Praxis entsprechend dem Entscheid des Kantonsgerichts (KGE VV) vom 18. März 2015 (810 14 386) sicher nicht von vornherein aussichtslos.

4.2 Gemäss § 22 Abs. 1 VPO wird eine Partei auf ihr Begehren von der Bezahlung der Verfahrenskosten und der Kosten von Beweismassnahmen befreit, wenn ihr die nötigen Mittel fehlen und ihr Begehren nicht offensichtlich aussichtslos erscheint. Unter den gleichen Voraussetzungen wird einer Partei der kostenlose Beizug eines Anwalts bzw. einer Anwältin gewährt, sofern dies zur Wahrung ihrer Rechte notwendig erscheint (§ 22 Abs. 2 VPO).

4.3 Wie die bisherigen Ausführungen zeigen, hat sich die Beschwerde – wie in der Verfügung vom 4. August 2017 bereits zutreffend festgestellt wurde, worauf zusätzlich verwiesen werden kann – von Anfang an als aussichtslos erwiesen. Daran vermag auch das vom Beschwerdeführer angeführte Urteil des Kantonsgerichts vom 18. März 2015 nichts zu ändern, da – im Gegensatz zum vorliegenden Fall – in jenem Fall die Beiständin bereits zuvor tätig geworden war, die Fremdplatzierung des Kindes empfohlen hatte und die zuständigen Behörden dieser Empfehlung in der Folge nicht entsprochen hatten. Wird – wie vom Beschwerdeführer – einzig Kritik in pauschaler Art und Weise gegen Behördenvertreter vorgebracht, erweist sich eine Beschwerde nach der Praxis des Kantonsgericht als aussichtslos (vgl. ebenso KGE VV vom 8. Juni 2016 [810 15 334]). Die Einsprache gegen die Abweisung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege ist somit abzuweisen.

4.4 Nach § 21 Abs. 1 VPO kann der ganz oder teilweise obsiegenden Partei für den Beizug eines Anwalts bzw. einer Anwältin eine angemessene Parteientschädigung zulasten der Gegenpartei zugesprochen werden. Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens ist der Beschwerdegegnerin eine Parteientschädigung zulasten des Beschwerdeführers zuzusprechen. Die Rechtsvertretung der Beschwerdegegnerin macht in der Honorarnote vom 24. Oktober 2017 für das vorliegende Verfahren einen zeitlichen Aufwand von 5 Stunden à Fr. 200.-- geltend. Dabei wird ein zeitlicher Aufwand von 30 Minuten aufgeführt, welcher die Zeit vor Einleitung des Verfahrens betrifft. Die Honorarnote ist folglich in diesem Punkt zu reduzieren. Im Übrigen erweist sich die Honorarnote als angemessen. Der Beschwerdeführer hat der Beschwerdegegnerin demzufolge eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 998.55 (inkl. Auslagen und 8% Mehrwertsteuer) auszurichten.

Demgemäss wird **e r k a n n t** :

- ://:
1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
 2. Die Einsprache betreffend Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege wird abgewiesen.
 3. Die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 1'400.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
 4. Der Beschwerdeführer hat der Beschwerdegegnerin eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 998.55 (inkl Auslagen und 8 % Mehrwertsteuer) zu bezahlen.