



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

vom 31. Oktober 2017 (810 17 154)

Kindes- und Erwachsenenenschutzrecht

Unentgeltliche Verbeiständung im Verfahren vor der KESB

Besetzung Präsidentin Franziska Preiswerk-Vogtli, Gerichtsschreiber Marius Wehren

Beteiligte **A.**____, Beschwerdeführer, vertreten durch Oliver Borer, Advokat

gegen

Kindes- und Erwachsenenenschutzbehore B.____, Vorinstanz

Betreff Unentgeltliche Verbeiständung (Entscheid der Kindes- und Erwachsenenenschutzbehore B.____ vom 17. Mai 2017)

A. A.____ und C.____ sind die Eltern von D.____ (geb. 2007) und E.____ (geb. 2009). Mit Urteil des Zivilkreisgerichts Basel-Landschaft Ost vom 5. Juni 2014 wurde die zwischen A.____ und C.____ geschlossene Ehe geschieden, wobei die elterliche Sorge über D.____ und E.____ beiden Ehegatten gemeinsam belassen wurde. Gleichzeitig wurde die Vereinbarung der Ehegatten über die Scheidungsfolgen vom 5. Juni 2014 gerichtlich genehmigt. In der fraglichen Vereinbarung wird unter anderem dem Kindsvater das Recht eingeräumt, die beiden Kinder

D.____ und E.____ jedes zweite Wochenende zu sich zu Besuch zu nehmen. Zudem haben der Vater und die Kinder das Recht, insgesamt zwei Wochen Ferien miteinander zu verbringen.

B. Mit Entscheid der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde B.____ (KESB) vom 21. Januar 2015 wurde das Besuchsrecht von A.____, vertreten durch Oliver Borer, Advokat, zu seinen Kindern D.____ und E.____ bis auf Widerruf sistiert. Zur Begründung wurde im Wesentlichen auf erhebliche Kommunikationsprobleme zwischen den Kindseltern verwiesen, welche eine Abklärung betreffend allfällige Kindesschutzmassnahmen als angezeigt erscheinen liessen.

C. Mit Verfügung des Zivilkreisgerichts Basel-Landschaft Ost vom 18. Februar 2015 wurde A.____ im Rahmen einer vorsorglichen Massnahme unter anderem richterlich verboten, sich C.____ und den beiden Kindern bzw. deren Wohnhaus auf weniger als 200 m bzw. 500 m anzunähern.

D. Mit Verfügung des Zivilkreisgerichts Basel-Landschaft Ost vom 5. November 2015 wurde der Fall zufolge Vergleichs als erledigt abgeschlossen und die Kontakt- und Annäherungsverbote gemäss Verfügung vom 18. Februar 2015 wurden aufgehoben. Es wurde eine Erziehungsbeistandschaft gemäss Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB errichtet und die KESB wurde beauftragt, einen Beistand zu ernennen mit der Aufgabe, das Besuchs- und Ferienrecht zwischen dem Kindsvater und den Kindern per sofort wieder aufzubauen und zu begleiten.

E. Mit Entscheid vom 14. Dezember 2015 setzte die KESB F.____ rückwirkend per 5. November 2015 als Beistand ein.

F. Mit Entscheid der KESB vom 21. März 2016 wurde das Gesuch von A.____ um unentgeltliche Rechtspflege in Bezug auf die Verfahrenskosten gutgeheissen und in Bezug auf die unentgeltliche Verbeiständung abgewiesen. Dieser Entscheid ist (formell) in Rechtskraft erwachsen.

G. Am 28. April 2016 stellte A.____ ein Gesuch um Wiedererwägung des Entscheids betreffend die Verweigerung der unentgeltlichen Verbeiständung. Mit Schreiben vom 9. Mai 2016 sowie Entscheid vom 28. Mai 2016 hielt die KESB fest, dass die Voraussetzungen für eine Wiedererwägung des Gesuchs um unentgeltliche Verbeiständung nicht gegeben seien.

H. Mit Schreiben vom 1. Juni 2016 teilte die KESB den Kindseltern mit, dass sie eine psychiatrische Begutachtung für erforderlich erachte. A.____ erklärte mit Schreiben vom 10. Juni 2016 sein Einverständnis mit einer psychiatrischen Begutachtung.

I. Am 1. Juli 2016 teilte die KESB den Kindseltern mit, dass sie Frau Dr. med. G.____, Kinder- und Jugendpsychiatrie Baselland, mit der Begutachtung der beiden Kinder D.____ und E.____ beauftragen werde und gewährte ihnen das rechtliche Gehör zur Person der Gutachterin sowie zum Fragenkatalog.

J. Am 12. Juli 2016 reichte A.____ eine entsprechende Stellungnahme ein und ersuchte erneut wiedererwägungsweise um Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung.

K. Mit Entscheid der KESB vom 19. August 2016 wurde Dr. med. G.____, Kinder- und Jugendpsychiatrie Baselland, mit der Erstellung eines Gutachtens über D.____ und E.____ beauftragt, welches am 31. März 2017 vorlag.

L. Mit Entscheid vom 17. Mai 2017 verfügte die KESB, dass das Gutachten der Kinder- und Jugendpsychiatrie Baselland dem Rechtsvertreter von A.____ nicht vollständig zugestellt werde (Ziff. 1). Das Gesuch von A.____ um unentgeltliche Verbeiständung wurde abgewiesen (Ziff. 2). Die Parteien erhielten Frist zur Stellungnahme zum Gutachten und zur Frage, ob das gesamte Gutachten der Gegenpartei ausgehändigt werden dürfe (Ziff. 3).

M. Gegen diesen Entscheid erhob A.____, vertreten durch Oliver Borer, Advokat, mit Eingabe vom 15. Juni 2017 Beschwerde beim Kantonsgericht, Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht. Er stellt das Rechtsbegehren, es sei Ziff. 2 des angefochtenen Entscheids aufzuheben und demgemäss sei dem Beschwerdeführer im Verfahren vor der KESB B.____ ex tunc die unentgeltliche Verbeiständung mit dem Unterzeichneten zu gewähren. Dies unter o/e-Kostenfolge, wobei dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Rechtspflege mit dem Unterzeichneten auch für das kantonsgerichtliche Verfahren zu bewilligen sei.

N. Die Vorinstanz beantragt in ihrer Vernehmlassung vom 21. Juli 2017, die Anträge des Beschwerdeführers seien vollumfänglich abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden könne.

O. Am 7. September 2017 reichte der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers seine Honorarnote ein.

Die Präsidentin zieht **in Erwägung**:

1.1 Gemäss Art. 450 Abs. 1 ZGB in Verbindung mit Art. 314 Abs. 1 ZGB kann gegen Entscheide der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Beschwerde beim zuständigen Gericht erhoben werden. Von Bundesrechts wegen anfechtbar sind Endentscheide (Art. 450 Abs. 1 ZGB) sowie Zwischenentscheide über vorsorgliche Massnahmen (Art. 445 Abs. 3 ZGB). Über die Anfechtbarkeit weiterer Zwischenentscheide enthält das Bundesrecht keine ausdrückliche Regelung. Soweit das kantonale Recht hier keine Regelung trifft, gelten aufgrund von Art. 450f ZGB die Bestimmungen der Zivilprozessordnung sinngemäss (vgl. Botschaft zur Änderung des ZGB [Erwachsenenschutz, Personenrecht und Kindesrecht] vom 28. Juni 2006, BBl 2006, S. 7084; DANIEL STECK, in: Honsell/Vogt/Geiser [Hrsg.], Basler Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, 5. Aufl., Basel 2014, N 22 ff. zu Art. 450).

1.2 Das kantonale Recht statuiert in § 66 Abs. 1 des Gesetzes über die Einführung des Zivilgesetzbuches (EG ZGB) vom 16. November 2006 die Zuständigkeit des Kantonsgerichts, Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht, für die Beurteilung von Beschwerden gegen

Entscheide der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde (Art. 450 Abs. 1 ZGB) sowie gegen Entscheide auf dem Gebiet der fürsorgerischen Unterbringung (Art. 439 Abs. 1 ZGB). Das Verfahren richtet sich nach Art. 450-450e ZGB. Im Übrigen sind die Bestimmungen des kantonalen Verwaltungsprozessrechts anwendbar (§ 66 Abs. 2 EG ZGB). Die Anfechtbarkeit von bundesrechtlich nicht geregelten Zwischenverfügungen richtet sich mithin nach den Bestimmungen des kantonalen Verwaltungsprozessrechts (vgl. Urteil des Kantonsgerichts, Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht [KGE VV], vom 29. Januar 2014 [810 13 353] E. 1.3).

1.3 Gemäss § 43 Abs. 2^{bis} des Gesetzes über die Verfassungs- und Verwaltungsprozessordnung (VPO) vom 16. Dezember 1993 in Verbindung mit § 66 Abs. 2 EG ZGB können Zwischenverfügungen unter anderem dann selbständig mit der verwaltungsgerichtlichen Beschwerde angefochten werden, wenn sie die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege zum Gegenstand haben (lit. g). Der angefochtene Entscheid der KESB ist demnach in Bezug auf die strittige Abweisung des Gesuchs um unentgeltliche Verbeiständung selbständig anfechtbar. Gemäss § 1 Abs. 3 lit. f VPO entscheidet bei Beschwerden gegen Zwischenverfügungen im Sinne von § 43 Abs. 2^{bis} VPO die präsidierende Person.

1.4.1 Für die verwaltungsgerichtliche Beschwerde sieht § 48 Abs. 1 VPO eine Beschwerdefrist von 10 Tagen vor. Die Beschwerdefrist betrug somit im vorliegenden Fall entgegen der Rechtsmittelbelehrung des angefochtenen Entscheids nicht 30 Tage, sondern 10 Tage. Die am 15. Juni 2017 erhobene Beschwerde ist demnach grundsätzlich als verspätet zu betrachten. Zu prüfen ist, ob sich der Beschwerdeführer auf die unzutreffende Rechtsmittelbelehrung berufen kann.

1.4.2 Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts dürfen einer Partei aus einer unrichtigen Rechtsmittelbelehrung grundsätzlich keine Nachteile erwachsen. Den erwähnten Schutz kann eine Prozesspartei indes nur dann beanspruchen, wenn sie sich nach Treu und Glauben (Art. 5 Abs. 3 und Art. 9 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft [BV] vom 18. April 1999) auf die fehlerhafte Rechtsmittelbelehrung verlassen durfte. Dies trifft auf die Partei nicht zu, welche die Unrichtigkeit erkannte oder bei gebührender Aufmerksamkeit hätte erkennen müssen. Allerdings vermag nur eine grobe prozessuale Unsorgfalt der betroffenen Partei oder ihres Anwalts eine unrichtige Rechtsmittelbelehrung aufzuwiegen (vgl. BGE 135 III 374 E. 1.2.2.1 mit Hinweisen). Wann einer Prozesspartei eine als grob zu wertende Unsorgfalt vorzuwerfen ist, beurteilt sich nach den konkreten Umständen und nach ihren Rechtskenntnissen, wobei bei Anwälten naturgemäss ein strengerer Massstab anzulegen ist. Von ihnen wird jedenfalls eine "Grobkontrolle" der Rechtsmittelbelehrung durch Konsultierung der anwendbaren Verfahrensbestimmungen erwartet. Dagegen wird nicht verlangt, dass neben den Gesetzestexten auch noch die einschlägige Rechtsprechung oder Literatur nachgeschlagen wird (vgl. BGE 138 I 49 E. 8.3.2; Urteile des Bundesgerichts 8C_122/2013 vom 7. Mai 2013 E. 4.4.1; 4A_121/2012 vom 10. September 2012 E. 2.6.1).

1.4.3 Wie bereits ausgeführt (E. 1.1 hiervor), enthält das Bundesrecht über die Anfechtbarkeit von Zwischenentscheiden, welche nicht vorsorgliche Massnahmen betreffen, keine ausdrückliche Regelung. Aufgrund des in § 66 Abs. 2 EG ZGB enthaltenen Verweises richtet sich

die Anfechtbarkeit in diesen Fällen nach der kantonalen Verwaltungsprozessordnung. Im vorliegenden Fall kommt somit nicht die in Art. 450b Abs. 1 ZGB vorgesehene dreissigtägige Beschwerdefrist, sondern die zehntägige Frist gemäss § 48 Abs. 1 VPO zur Anwendung. Dass sich diese – auch von der Vorinstanz nicht erkannte – Schlussfolgerung ohne weiteres aus einer Konsultierung der anwendbaren Gesetzesbestimmungen ergeben würde, kann jedoch nicht gesagt werden. Namentlich war auch in der Lehre umstritten, ob nicht grundsätzlich alle Entscheide der KESB – das heisst auch selbständig eröffnete Zwischenentscheide – der Beschwerde gemäss Art. 450 Abs. 1 ZGB unterliegen, da diese Bestimmung keine differenzierenden Einschränkungen vornimmt, sondern allgemein den Terminus "Entscheide" verwendet (bejahend HERMANN SCHMID, *Erwachsenenschutz, Kommentar*, Zürich 2010, N 15 zu Art. 450 ZGB; THOMAS GEISER, *Das neue Erwachsenenenschutzrecht und die Aufgabe der Gerichte*, in: ZBJV 2013 S. 10; a.M. STECK, a.a.O., N 22 ff. zu Art. 450 mit Hinweisen; vgl. auch Entscheid des Kantonsgerichts Graubünden [ZK1 14 101] vom 20. Oktober 2014 E. 1a). Zwar wurde eine solche Auslegung von Art. 450 Abs. 1 ZGB vom Kantonsgericht und mittlerweile auch vom Bundesgericht verworfen (vgl. KGE VV vom 29. Januar 2014 [810 13 353] E. 1.3; Urteil des Bundesgerichts 5D_110/2014 vom 19. September 2014 E. 2.2.3.1). Sicherem Aufschluss darüber, dass Zwischenentscheide, welche nicht vorsorgliche Massnahmen betreffen, von Art. 450 Abs. 1 ZGB nicht erfasst werden und die in Art. 450b Abs. 1 ZGB vorgesehene Beschwerdefrist von 30 Tagen in diesen Fällen somit nicht zur Anwendung gelangt, gibt nach dem Gesagten indes erst eine Konsultation der Literatur und Rechtsprechung. Müssen jedoch zur eindeutigen Klarstellung der Rechtslage Literatur und Judikatur nachgeschlagen werden, so kann auch im Fall eines Anwalts nicht von einer groben prozessualen Unsorgfalt gesprochen werden (in diesem Sinne auch KGE VV vom 29. Januar 2014 [810 13 353] E. 2.2). Auf die Beschwerde ist daher ungeachtet der Tatsache, dass diese an sich verspätet erhoben wurde, einzutreten.

2.1 In der Sache ist strittig, ob die Vorinstanz das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Verbeiständung zu Recht abwies.

2.2 Die Vorinstanz macht vorab geltend, dass die Formulierung des Rechtsbegehrens des Beschwerdeführers, die unentgeltliche Verbeiständung sei "ex tunc" zu gewähren, unklar sei. Namentlich gehe daraus nicht hervor, ab welchem Zeitpunkt die unentgeltliche Verbeiständung beantragt werde. Wie es sich damit verhält, kann letztlich offen gelassen werden, zumal eine Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung ex tunc im vorliegenden Fall ohnehin ausser Betracht fällt (E. 2.5.1 nachfolgend).

2.3.1 Der Beschwerdeführer macht im Wesentlichen geltend, dass er seine Kinder seit über zweieinhalb Jahren nicht mehr gesehen habe. Im Dezember 2015 habe die Vorinstanz einen Erziehungsbeistand eingesetzt mit dem hauptsächlichen Ziel, dass das Besuchsrecht wieder ausgeübt werden könne. Dieses Ziel sei in den letzten eineinhalb Jahren jedoch noch kein bisschen näher gerückt. Im angefochtenen Entscheid werde dennoch ausgeführt, dass es sich nicht um einen komplexen Fall handle und die unentgeltliche Verbeiständung nicht erforderlich sei. Weshalb der Fall nicht komplex sei, werde nicht erläutert. Nur schon die Tatsache, dass der Beschwerdeführer seine Kinder seit der Errichtung der Erziehungsbeistandschaft noch nie habe sehen können, zeige, dass es sich zumindest in tatsächlicher Hinsicht um einen komplexen Fall

handle. Mittlerweile sei auch die Kindsmutter im Verfahren vor der Vorinstanz anwaltlich vertreten. Somit sei auch aus Gründen der Waffengleichheit die unentgeltliche Verbeiständung ex tunc zu gewähren.

2.3.2 Die Vorinstanz führt zusammengefasst aus, dass der Beschwerdeführer seine Kinder nicht aufgrund von rechtlichen Schwierigkeiten seit Jahren nicht gesehen habe. Die rechtliche Situation sei nicht als komplex einzustufen. Dies zeige nicht zuletzt die Tatsache, dass bis anhin noch nie Beschwerde gegen einen Entscheid der KESB geführt worden sei. Was als komplex eingestuft werden könne und auch stark mitverantwortlich dafür sei, dass der Beschwerdeführer seine Kinder nicht gesehen habe, sei die Beziehung zwischen den Eltern und eventuell auch deren Persönlichkeitsstruktur. Das Vertrauen zwischen den Eltern scheine gänzlich zu fehlen, woran auch die Einsetzung eines Anwalts nichts ändern werde. Die Kindsmutter habe sodann erst im Juni 2017 eine Anwältin beigezogen, welche kaum in Erscheinung getreten sei. Demgegenüber habe der Beschwerdeführer bzw. sein Rechtsvertreter immer wieder zahlreiche Anträge gestellt, was zu einem Mehraufwand geführt habe ohne erkennbaren Nutzen. Die Tatsache allein, dass eine Partei in einem Kindesschutzverfahren anwaltlich vertreten sei, sei zudem kein Grund, dass die Gegenseite ebenfalls anwaltlich vertreten sein müsse. Der Beschwerdeführer habe keine Mühe, seine Anliegen einschliesslich der Formulierung von Anträgen bei der KESB und bei anderen Amtsstellen und Personen zu deponieren. Hinzu komme, dass die KESB den Sachverhalt von Amtes wegen abzuklären und aufgrund des Kindeswohls zu entscheiden habe.

2.4.1 Gemäss § 23 Abs. 1 des Verwaltungsverfahrensgesetzes Basel-Landschaft (VwVG BL) vom 13. Juni 1988 in Verbindung mit § 69 Abs. 4 EG ZGB wird eine Partei im Verfahren vor der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde auf ihr Begehren hin 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 (§ 23 Abs. 2 VwVG BL). Dieser kantonrechtliche Anspruch geht nicht über den Gehalt von Art. 29 Abs. 3 BV hinaus, wonach eine Person, die nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und deren Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint, Anspruch auf unentgeltliche Verbeiständung hat, soweit dies zur Wahrung ihrer Rechte notwendig ist. Letzteres ist der Fall, wenn die Interessen der Partei in schwerwiegender Weise betroffen sind und der Rechtsstreit in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht Schwierigkeiten bietet, welche die Beiziehung einer Rechtsvertretung erforderlich machen. Droht das in Frage stehende Verfahren besonders stark in die Rechtsposition der betroffenen Person einzugreifen, ist die Bestellung einer unentgeltlichen Vertretung grundsätzlich geboten, sonst nur dann, wenn zur relativen Schwere des Falles besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten hinzukommen, denen die gesuchstellende Person auf sich alleine gestellt nicht gewachsen wäre (vgl. BGE 130 I 180 E. 2.2; Urteil des Bundesgerichts 5A_447/2007 vom 13. Dezember 2007 E. 2). Neben der Komplexität der Rechtsfragen und der Unübersichtlichkeit des Sachverhalts fallen auch in der Person der Partei liegende Gründe in Betracht, wie etwa ihre Fähigkeit, sich im Verfahren zurechtzufinden (vgl. BGE 128 I 225 E. 2.5.2; 122 I 49 E. 2c/bb). Die sachliche Notwendigkeit einer anwaltlichen Verbeiständung wird nicht allein

dadurch ausgeschlossen, dass das in Frage stehende Verfahren von der Officialmaxime oder dem Untersuchungsgrundsatz beherrscht wird (vgl. BGE 125 V 32 E. 4b; Urteile des Bundesgerichts 5A_875/2014 vom 20. Mai 2015 E. 3; 5A_395/2012 vom 16. Juli 2012 E. 4.4.2; 5A_597/2010 vom 6. Oktober 2010 E. 2.2). Die Geltung dieser Verfahrensgrundsätze rechtfertigt es jedoch, an die Voraussetzungen, unter denen eine rechtsanwaltliche Verbeiständung sachlich geboten ist, einen strengen Massstab anzulegen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C_676/2015 vom 7. Juli 2016 E. 7.2).

2.4.2 Die Bundesverfassung (Art. 29 Abs. 3 BV) verlangt nicht, dass nach Abweisung eines ersten Gesuches um unentgeltliche Rechtspflege gleichsam voraussetzungslos ein neues Gesuch gestellt werden kann. Aus verfassungsrechtlicher Sicht genügt es, wenn die betroffene Partei im Rahmen des gleichen Verfahrens einmal die Gelegenheit erhält, die unentgeltliche Rechtspflege zu erlangen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A_430/2010 vom 13. August 2010 E. 2.4). Ein zweites Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege auf der Basis desselben Sachverhalts hat deshalb den Charakter eines Wiedererwägungsgesuchs, auf dessen Beurteilung von Verfassungs wegen kein Anspruch besteht. Ein Anspruch auf Wiedererwägung besteht indes bei Vorliegen sog. unechter Noven, d.h. wenn der Gesuchsteller erhebliche Tatsachen oder Beweismittel anführt, die ihm im früheren Verfahren nicht bekannt waren oder die schon damals geltend zu machen für ihn rechtlich oder tatsächlich unmöglich war oder keine Veranlassung bestand (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5D_112/2015 vom 28. September 2015 E. 4.4.2). Von der Wiedererwägung zu unterscheiden ist das neue Gesuch. Dieses ist zulässig, wenn sich die Verhältnisse seit dem Entscheid über das erste Gesuch aufgrund neuer, nach dem ersten Entscheid eingetretener Tatsachen und Beweismittel geändert haben. Es ist auf der Basis echter Noven möglich. Die Zulässigkeit eines neuen Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege aufgrund geänderter Verhältnisse ergibt sich aus dem Umstand, dass der Entscheid über die Gewährung bzw. Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege als prozessleitender Entscheid nur formell, jedoch nicht materiell in Rechtskraft erwächst (vgl. Urteile des Bundesgerichts 5D_112/2015 vom 28. September 2015 E. 4.4.2; 5A_299/2015 vom 22. September 2015 E. 3.2; 4A_410/2013 vom 5. Dezember 2013 E. 3.2; 5A_430/2010 vom 13. August 2010 E. 2.4).

2.5.1 Beim Gesuch des Beschwerdeführers vom 12. Juli 2016 handelt es sich der Sache nach nicht um ein Wiedererwägungsgesuch, sondern um ein neues Gesuch um unentgeltliche Verbeiständung aufgrund massgeblich veränderter Verhältnisse. Da einem solchen Gesuch Wirkung ex nunc zukommt, fällt die vom Beschwerdeführer beantragte Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung ex tunc im vorliegenden Fall von vornherein ausser Betracht (vgl. FRANK EMMEL, in: Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 3. Aufl., Zürich 2016, N 3 f. zu Art. 121 ZPO). Die Vorinstanz ist auf das Gesuch vom 12. Juli 2016 zu Recht eingetreten und hat dieses einer neuerlichen materiellen Überprüfung unterzogen: Nachdem der im Besuchsrechtskonzept des Erziehungsbeistands vorgesehene erste (telefonische) Kontakt zwischen dem Beschwerdeführer und seinen Kindern am 31. Mai 2016 scheiterte, kam die Vorinstanz zum Schluss, dass im Zusammenhang mit der Besuchsrechtsproblematik eine psychiatrische Begutachtung erforderlich sei, was sie dem Beschwerdeführer mit Schreiben vom 1. Juni 2016 mitteilte. Das von der Vorinstanz mit Entscheid vom 21. März 2016 genehmigte Besuchsrechtskonzept wurde angesichts dieser neuen Entwicklungen bzw. der vorgesehe-

nen Begutachtung hinfällig. Entsprechend lag im Zeitpunkt des Gesuchs vom 12. Juli 2016 eine wesentlich geänderte Ausgangslage vor, welche einen Anspruch des Beschwerdeführers auf Beurteilung des Gesuchs um unentgeltliche Verbeiständung im Sinne der zitierten Rechtsprechung (E. 2.4.2 hiervor) begründete.

2.5.2 Das dem Beschwerdeführer in der Scheidungsvereinbarung vom 5. Juni 2014 eingeräumte Besuchsrecht wurde von der Vorinstanz Anfang 2015 sistiert und der Beschwerdeführer konnte seine beiden Kinder seit mittlerweile knapp drei Jahren nicht mehr sehen. Vor diesem Hintergrund steht fest, dass die Interessen des Beschwerdeführers – unabhängig von den Ursachen, welche dem Konflikt der Kindseltern über das Besuchsrecht zugrunde liegen – durch das vorinstanzliche Verfahren in schwerwiegender Weise betroffen sind. Die Vorinstanz kam – nach dem Scheitern eines telefonischen Kontaktversuchs zwischen dem Beschwerdeführer und seinen Kindern – am 1. Juni 2016 zum Schluss, dass ein psychiatrisches Gutachten erforderlich sei. Am 1. Juli 2016 gewährte sie dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör zur Person der Gutachterin und zum vorgesehenen Fragenkatalog. Mit Entscheid vom 19. August 2016 ordnete sie das Gutachten an, welches am 31. März 2017 vorlag. Im Rahmen der vorliegend angefochtenen Verfügung vom 17. Mai 2017 wurde den Kindseltern Frist gesetzt zur schriftlichen Stellungnahme zum Gutachten und zur Mitteilung, ob das gesamte Gutachten der Gegenpartei ausgehändigt werden dürfe. Mit Verfügung vom 7. Juli 2017 hielt die Vorinstanz fest, dass das Gutachten teilweise heftig umstritten sei und gewährte den Parteien das rechtliche Gehör zur Frage, ob das Gutachten einem unabhängigen Experten zur Überprüfung überlassen werden solle. Gestützt darauf ist festzustellen, dass die tatsächlichen und rechtlichen Fragen, welche sich im vorinstanzlichen Verfahren stellen (Aushändigung des Gutachtens an die Parteien, Anordnung der Überprüfung durch einen unabhängigen Experten etc.), für einen juristischen Laien nur sehr schwer überblickbar sind. Das vorinstanzliche Verfahren hatte jedenfalls im Zeitpunkt des Gesuchs vom 12. Juli 2016 eine besondere Komplexität erreicht, welcher der Beschwerdeführer auf sich alleine gestellt nicht gewachsen wäre. Dies gilt umso mehr, als sich der Beschwerdeführer zwar (schriftlich) auf Deutsch verständigen kann, wie auch seine zahlreichen Eingaben an die Vorinstanz belegen; er beherrscht die deutsche Sprache indes kaum in einer den Anforderungen der vorliegenden Streitsache genügenden Weise. Davon scheint denn auch die Vorinstanz auszugehen, hat sie die Kindseltern doch mit Verfügung vom 23. Mai 2017 zu einem komplett auf Englisch geführten gemeinsamen Gespräch eingeladen. Schliesslich ist festzustellen, dass es sich beim vorinstanzlichen Verfahren um ein Zweiparteienverfahren handelt, in welchem mittlerweile auch die Kindsmutter als Gegenpartei anwaltlich vertreten ist. Die sachliche Notwendigkeit der unentgeltlichen Verbeiständung erscheint damit auch unter dem Gesichtspunkt der Waffengleichheit als gegeben.

2.5.3 Nach dem Gesagten hat die Vorinstanz die Voraussetzungen der unentgeltlichen Verbeiständung – unter Berücksichtigung der Tatsache, dass an die Notwendigkeit der Verbeiständung im (erstinstanzlichen) Verfahren vor der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde ein strenger Massstab anzulegen ist – zu Unrecht verneint. Demnach ist in teilweiser Gutheissung der Beschwerde Ziff. 2 des angefochtenen Entscheids aufzuheben und dem Beschwerdeführer ist für das vorinstanzliche Verfahren per 12. Juli 2016 die unentgeltliche Verbeiständung zu bewilligen.

3.1 Gemäss § 20 Abs. 1 VPO 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). Den Vorinstanzen werden keine Verfahrenskosten auferlegt (§ 20 Abs. 3 und 4 VPO). Demnach sind im vorliegenden Verfahren keine Verfahrenskosten zu erheben.

3.2 Der ganz oder teilweise obsiegenden Partei kann gemäss § 21 Abs. 1 VPO für den Beizug eines Anwalts oder einer Anwältin eine angemessene Parteientschädigung zulasten der Gegenpartei zugesprochen werden. Entsprechend dem Verfahrensausgang ist dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung zulasten der Vorinstanz zuzusprechen, wobei der in der Honorarnote vom 7. September 2017 geltend gemachte Aufwand von 4 Stunden als angemessen erscheint. Die Vorinstanz hat dem Beschwerdeführer für das Verfahren vor Kantonsgericht somit eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 1'149.55 (inkl. Auslagen und 8% MWST) auszurichten. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege erweist sich unter diesen Umständen als gegenstandslos.

Demgemäss wird **e r k a n n t** :

- ://:
1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird Ziffer 2 des Entscheids der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde B.____ vom 17. Mai 2017 aufgehoben und dem Beschwerdeführer wird für das vorinstanzliche Verfahren per 12. Juli 2016 die unentgeltliche Verbeiständung bewilligt.
 2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.
 3. Die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde B.____ hat dem Beschwerdeführer für das Verfahren vor Kantonsgericht eine Parteient-schädigung in der Höhe von Fr. 1'149.55 (inkl. Auslagen und 8% MWST) auszurichten.

Präsidentin

Gerichtsschreiber

Franziska Preiswerk-Vögtli

Marius Wehren