



5A_500/2023

Urteil vom 31. Januar 2024

II. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung

Bundesrichter Herrmann, Präsident,
Bundesrichter von Werdt,
nebenamtliche Bundesrichterin Reiter,
Gerichtsschreiberin Lang.

Verfahrensbeteiligte

A.A. _____,
vertreten durch Rechtsanwältin Milena Stark,
Beschwerdeführer,

gegen

Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Basel-
Stadt, Rheinsprung 16/18, 4051 Basel,
Beschwerdegegnerin,

1. **B.A.** _____,
2. **C.A.** _____,
beide vertreten durch Advokatin Elisabeth Vogel,

Gegenstand

Aufhebung des Aufenthaltsbestimmungsrechts,
persönlicher Verkehr,

Beschwerde gegen das Urteil des Appellationsgerichts
des Kantons Basel-Stadt als Verwaltungsgericht,
Dreiergericht, vom 9. Februar 2023
(VD.2022.51, VD.2022.201).

Sachverhalt:

A.

A.a B.A._____ (geb. 2008) und C.A._____ (geb. 2011) sind die Töchter von D.A._____ (sel.) und A.A._____. Im Rahmen der Trennung der Eltern ermächtigte das Bezirksgericht Zürich die Kindsmutter mit Urteil vom 13. Oktober 2014, den Aufenthaltsort der Töchter zunächst bis zum 31. Juli 2015 zu sich nach Spanien zu verlegen. Dies wurde mit Urteil vom 18. Juni 2015 auf unbestimmte Zeit erweitert und es wurde der persönliche Verkehr mit dem Kindsvater geregelt. Die gemeinsame elterliche Sorge wurde beibehalten. Am 30. November 2021 verstarb die Kindsmutter in Spanien.

A.b Nach dem Tod ihrer Mutter kehrten B.A._____ und C.A._____ in die Schweiz zurück. Ab dem 20. Dezember 2021 wohnten sie zunächst bei D.B._____, einem Onkel mütterlicherseits, in U._____. Am 3. Januar 2022 traten sie dann ins Durchgangsheim E._____, ebenfalls in U._____, ein.

A.c Je mit Entscheid vom 25. Januar 2022 errichtete die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Basel-Stadt (KESB) für beide Kinder Beistandschaften gemäss Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB. Der eingesetzte Beistand erhielt insbesondere die Aufgabe, die Modalitäten des persönlichen Verkehrs zu regeln sowie einen Kontaktaufbau zwischen Vater und Kindern aufzubauen, falls dies in deren Interesse ist (Dispositiv-Ziff. 4 lit. b). Für die Nachlassregelung und die Führung allenfalls erforderlicher Prozesse in deren Zusammenhang wurde eine separate Beistandschaft errichtet.

A.d Am 21. Juli 2022 erliess die KESB einen weiteren Entscheid. Gestützt auf Art. 310 Abs. 1 ZGB hob sie das Aufenthaltsbestimmungsrecht des Vaters für seine Kinder auf und brachte diese bei F.B._____, einem (anderen) Onkel mütterlicherseits, und dessen Ehefrau, G._____, in V._____ unter (Dispositiv-Ziff. 2). Betreffend den persönlichen Verkehr regelte sie, die Besuchskontakte zwischen Vater und Kindern hätten schrittweise (zunächst telefonisch, jeweils begleitet durch geeignete Fachpersonen) stattzufinden, wobei der Aufbau der Kontakte unter fortwährender Evaluierung erfolgen solle (Dispositiv-Ziff. 3). Der Beistand wurde daher zusätzlich beauftragt, die Modalitäten dieser Besuchskontakte zu regeln (Dispositiv-Ziff. 4).

B.

B.a Gegen diese Entscheide erhob der Kindsvater am 25. Februar 2022 und 26. September 2022 Beschwerden beim Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt. Soweit vorliegend noch relevant, wandte er sich zum einen gegen die Aufhebung seines Aufenthaltsbestimmungsrechts und stellte zum anderen Anträge zum persönlichen Verkehr. So sei umgehend ein persönliches Treffen zwischen ihm und den Kindern zu organisieren und er sei für berechtigt zu erklären, seine beiden Kinder während den nächsten drei Monaten alle zwei Wochen in Begleitung für einen halben Tag zu besuchen beziehungsweise zu sich auf Besuch zu nehmen. In einer zweiten Phase sei er für berechtigt zu erklären, seine beiden Töchter bis auf weiteres jedes zweite Wochenende von Samstag auf Sonntag zu sich auf Besuch zu nehmen. Schliesslich sei ein psychiatrisch-psychologisches Gutachten zum Zustand der beiden Töchter in Auftrag zu geben.

B.b Mit Urteil vom 9. Februar 2023 (begründet eröffnet am 2. Juni 2023) wies das Appellationsgericht die vereinigten Beschwerden ab, soweit sie nicht gegenstandslos geworden waren, und bestätigte die Entscheide der KESB vom 25. Januar 2022 sowie 21. Juli 2022.

C.

Gegen diesen Entscheid gelangt A.A._____ (Beschwerdeführer) mit Beschwerde in Zivilsachen sowie subsidiärer Verfassungsbeschwerde am 3. Juli 2023 an das Bundesgericht. Diesem beantragt er, das Urteil des Appellationsgerichts vom 9. Februar 2023 aufzuheben, Dispositiv-Ziff. 2 des Entscheids der KESB vom 21. Juli 2022 aufzuheben, Dispositiv-Ziff. 4 lit. b der Entscheide der KESB vom 25. Januar 2022 sowie Dispositiv-Ziff. 3 des Entscheids der KESB vom 21. Juli 2022 aufzuheben und durch folgende Formulierung zu ersetzen: "Der Beistand hat umgehend ein persönliches Treffen zwischen dem Vater und den Mädchen zu organisieren und durch eine geeignete Fachperson begleiten zu lassen. In der Folge sind regelmässige persönliche Kontakte zwischen dem Vater und den Mädchen zu organisieren, schrittweise aufbauend bis zu einem halben Tag alle zwei Wochen. Im Minimum haben alle zwei Monate Erinnerungskontakte stattzufinden. Zusätzlich ist der telefonische Kontakt [...] zu fördern." Darüber hinaus beantragt der Beschwerdeführer, es sei ein psychiatrisch-psychologisches Gutachten zum Zustand der Kinder sowie zur längerfristigen Ausgestaltung des Kontakts zum Beschwerdeführer einzuholen. Eventualiter sei das Verfahren an das Appellationsgericht zurückzuweisen. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der KESB. Für

das bundesgerichtliche Verfahren ersucht der Beschwerdeführer sodann um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung.

Das Bundesgericht hat die kantonalen Akten, indes keine Vernehmlassungen eingeholt.

Erwägungen:

1.

1.1 Die Beschwerde richtet sich gegen den Endentscheid (Art. 90 BGG) einer letzten kantonalen Instanz (Art. 75 Abs. 1 BGG), die als oberes Gericht auf Rechtsmittel hin (Art. 75 Abs. 2 BGG) über den Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts und die Ausgestaltung des persönlichen Verkehrs von zwei minderjährigen Kindern mit ihrem nicht obhutsberechtigten Elternteil entschieden hat. Dabei handelt es sich um der Beschwerde in Zivilsachen unterliegende Angelegenheiten (Art. 72 Abs. 1 und Abs. 2 lit. b Ziff. 6 BGG) ohne Streitwert. Die Beschwerde in Zivilsachen ist das zutreffende Rechtsmittel, womit die ebenfalls erhobene subsidiäre Verfassungsbeschwerde nicht zulässig ist (Art. 113 BGG). Der Beschwerdeführer ist nach Art. 76 Abs. 1 BGG zur Beschwerde berechtigt, die er auch fristgemäss eingereicht hat (Art. 100 Abs. 1 i.V.m. Art. 45 Abs. 1 BGG). Auf die Beschwerde ist unter Vorbehalt der nachfolgenden Ausführungen einzutreten.

1.2 Der Beschwerdeführer beantragt unter anderem die Aufhebung gewisser Dispositiv-Ziffern der Entscheide der KESB vom 25. Januar 2022 und vom 21. Juli 2022. Anfechtungsobjekt im bundesgerichtlichen Verfahren bildet aber allein der Entscheid der Vorinstanz (Art. 75 Abs. 1 BGG). Soweit der Beschwerdeführer die Aufhebung der Entscheide der KESB beantragt, ist daher darauf nicht einzutreten. Aus der Beschwerdebegründung, die zur Auslegung der Rechtsbegehren heranzuziehen ist (BGE 137 III 617 E. 6.2), ergibt sich, dass es dem Beschwerdeführer zum einen um die Aufhebung des Entzugs des Aufenthaltsbestimmungsrechts und zum anderen um die Regelung des persönlichen Verkehrs im von ihm beantragten Umfang geht. Insofern erweisen sich die Begehren grundsätzlich als zulässig und die Beschwerde ist entsprechend entgegenzunehmen.

1.3 Neue Begehren sind vor Bundesgericht unzulässig (Art. 99 Abs. 2 BGG). Die vorinstanzlich gestellten Begehren können nur noch eingeschränkt (*minus*), nicht aber ausgeweitet (*plus*) oder geändert (*aliud*) werden (BGE 143 V 19 E. 1.1; 142 I 155 E. 4.4.2). Vor Bundesgericht

schränkt der Beschwerdeführer seine vorinstanzlich gestellten Begehren zur Ausgestaltung des Besuchsrechts ein, was nicht zu beanstanden ist. Hingegen erweist sich das Begehren, es sei der telefonische Kontakt zu fördern, als neu und damit unzulässig.

1.4 Sodann trifft das Bundesgericht selbst grundsätzlich keine Beweissmassnahmen (statt vieler: Urteil 5A_314/2023 vom 13. Juni 2023 E. 1.3). Das Begehren des Beschwerdeführers um Anordnung einer Begutachtung ist daher abzuweisen.

2.

2.1 Mit der Beschwerde in Zivilsachen können Rechtsverletzungen gemäss Art. 95 f. BGG geltend gemacht werden. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG) und prüft mit freier Kognition, ob der angefochtene Entscheid Recht verletzt. Es befasst sich aber nur mit formell ausreichend begründeten Einwänden (Art. 42 Abs. 2 BGG). In der Beschwerdebegründung ist daher in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid rechtswidrig sein soll. Die Begründung muss sachbezogen sein und sich auf den Streitgegenstand beziehen und beschränken. Die beschwerdeführende Partei hat in gezielter Auseinandersetzung mit den für das Ergebnis des angefochtenen Entscheids massgeblichen Erwägungen plausibel aufzuzeigen, welche Rechte bzw. Rechtsnormen die Vorinstanz verletzt haben soll (BGE 143 II 283 E. 1.2.2; 140 III 86 E. 2). Erhöhte Anforderungen gelten, wenn verfassungsmässige Rechte als verletzt gerügt werden. Das Bundesgericht prüft deren Verletzung nur insofern, als eine solche Rüge in der Beschwerde vorgebracht und begründet worden ist (Art. 106 Abs. 2 BGG; Rügeprinzip). Es prüft nur klar und detailliert erhobene und, soweit möglich, belegte Rügen, während es auf ungenügend begründete Rügen und rein appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid nicht eintritt (BGE 142 III 364 E. 2.4).

2.2

2.2.1 Was den Sachverhalt angeht, legt das Bundesgericht seinem Urteil die vorinstanzlichen Feststellungen zugrunde (Art. 105 Abs. 1 BGG). Diesbezüglich kann die rechtsuchende Partei nur vorbringen, die vorinstanzlichen Feststellungen seien offensichtlich unrichtig, das heisst willkürlich (Art. 9 BV; BGE 147 I 73 E. 2.2), oder würden auf einer anderen Bundesrechtsverletzung im Sinn von Art. 95 BGG (z.B. Verletzung von Art. 29 Abs. 2 BV oder Art. 8 ZGB) beruhen. In der Beschwerde ist überdies darzutun, inwiefern die Behebung der gerügten Mängel für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann

(Art. 97 Abs. 1 BGG; BGE 140 III 264 E. 2.3). Für die Rüge der offensichtlich unrichtigen Sachverhaltsfeststellung gilt das strenge Rügeprinzip nach Art. 106 Abs. 2 BGG (BGE 144 V 50 E. 4.1). Neue Tatsachen und Beweismittel dürfen nur so weit vorgebracht werden, als erst der Entscheid der Vorinstanz dazu Anlass gibt (Art. 99 Abs. 1 BGG). In der Beschwerde ist darzutun, inwiefern die Voraussetzungen für eine nachträgliche Einreichung von Tatsachen und Beweismitteln erfüllt sein sollen (BGE 143 I 344 E. 3 mit Hinweisen). Nach Erlass des angefochtenen Entscheids entstandene (sog. echte) Noven sind vor Bundesgericht unzulässig (BGE 148 V 174 E. 2.2).

2.2.2 Der Beschwerdeführer ergänzt den vorinstanzlich festgestellten Sachverhalt umfassend. So schildert er das Kennenlernen der Kindeseltern, das Verhältnis der Familie der Kindesmutter zu ihm, die Trennung und die Gründe für den Umzug der Kindesmutter nach Spanien, die Situation der Kinder nach Erkranken ihrer Mutter, die Entwicklung des Kontakts zwischen ihm und den Kindern nach dem Umzug nach Spanien sowie weitere Details zur Situation nach der Rückkehr der Kinder in die Schweiz. Er verzichtet jedoch darauf, in diesem Zusammenhang Sachverhaltsrügen zu erheben. Seine Ausführungen bleiben vor Bundesgericht daher unbeachtlich und es ist nicht weiter auf sie einzugehen.

2.2.3 Sodann macht der Beschwerdeführer weitere Ausführungen zur Entwicklung des persönlichen Verkehrs zwischen ihm und den Kindern seit Anfang 2023 und zur Beendigung des Mandats der Besuchsbegleitung. Diese – echten – Noven sind unzulässig.

3.

Anlass zur Beschwerde gibt zunächst der Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts des Beschwerdeführers über die Kinder.

3.1 Die elterliche Sorge schliesst das Recht ein, den Aufenthaltsort des Kindes zu bestimmen (Art. 301a Abs. 1 ZGB). Kann einer Gefährdung des Kindes nicht anders begegnet werden, so hat die Kindeschutzbehörde es den Eltern oder, wenn es sich bei Dritten befindet, diesen wegzunehmen und in angemessener Weise unterzubringen (Art. 310 Abs. 1 ZGB). Die Gefährdung des Kindes, die Anlass zu einem (fortdauernden) Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts gibt, muss darin liegen, dass das Kind im Umfeld der Eltern bzw. des Elternteils nicht so geschützt und gefördert wird, wie es für seine körperliche, geistige und sittliche Entfaltung nötig wäre (Urteile 5A_388/2022 vom 14. Juli 2023 E. 3.1, in: FamPra.ch 2023 S. 1067; 5A_724/2015

vom 2. Juni 2016 E. 6.3, nicht publ. in: BGE 142 I 188). Wie jede Kindesschutzmassnahme muss der Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts zur Abwendung der Kindeswohlgefährdung geeignet und erforderlich sein (vgl. Art. 389 Abs. 2 i.V.m. Art. 440 Abs. 3 ZGB; BGE 146 III 313 E. 6.2.7).

3.2 Die Vorinstanz erwog, die Kinder würden nach dem Tod ihrer Mutter, dem Umzug in die Schweiz und dem Aufenthalt im Durchgangsheim Ruhe und Zeit sowie das Gefühl von Sicherheit benötigen. Das vom Beschwerdeführer angestrebte Vorgehen zur Erreichung eines Beziehungsaufbaus erweise sich als nicht im Interesse der Kinder und eine Aufarbeitung der Vergangenheit, welche sich auf die Beziehung des Beschwerdeführers mit der verstorbenen Mutter konzentriere, hätte eine unverhältnismässig hohe Belastung für die Kinder ohne korrelierenden Nutzen zur Folge. Anlässlich der Verhandlung habe der Beschwerdeführer sich zwar mit der Platzierung seiner Kinder beim Onkel und dessen Ehefrau einverstanden gezeigt. Diese Äusserungen seien neu und deuteten darauf hin, dass der Beschwerdeführer beginne, seine eigenen Interessen zum Wohl seiner Kinder in angemessener Weise zurückzustellen. Dies könne jedoch zum jetzigen Zeitpunkt nicht dazu führen, dass ihm das Aufenthaltsbestimmungsrecht wieder zugeteilt und die Platzierung beim Onkel und dessen Ehefrau alleine von seinem Einverständnis – welches er auch jederzeit wieder zurückziehen könnte – abhängig gemacht werde. Der Beistand habe ausgeführt, beim Onkel und dessen Ehefrau würden sich die Kinder wohl und zu Hause fühlen und viel fröhlicher und entspannter wirken als während ihrem Aufenthalt im Heim, ausserdem seien sie schulisch und sozial integriert (sie hätten einen Freundeskreis aufgebaut und würden Hobbies nachgehen). Die Situation präsentiere sich allerdings nach wie vor fragil. Angesichts der Umgebungsänderungen mit den einhergehenden Beziehungsabbrüchen und -unterbrüchen, welche die Kinder seit dem Tod der Mutter hätten bewältigen müssen, sowie der erst noch anstehenden psychologischen Verarbeitung ihres Verlusts sei es für das Wohl der Kinder weiterhin erforderlich, dass sie die Gewissheit und das Vertrauen hätten, beim Onkel und dessen Ehefrau bleiben zu können. Diese Betreuungssituation, die der sozialpädagogische Familienbegleiter als "sehr protektives Fundament zur weiteren, gesunden Entwicklung" bezeichne, sei zu schützen. Mit der behördlichen Regelung der Unterbringung werde sichergestellt, dass die Kinder nicht fürchten müssten, vom Beschwerdeführer plötzlich aus der ihnen mittlerweile vertrauten Umgebung gerissen zu werden.

3.3 Der Beschwerdeführer bestreitet, dass er das Kindeswohl gefährdet und betont, er würde den Wunsch der Kinder respektieren. Dass er die Platzierung akzeptiere, sei Ausdruck davon. Auch strebe er gar nicht an, mit den Kindern die Vergangenheit aufzuarbeiten. Seine Erziehungsfähigkeit sei nie geprüft worden. Diese sei vorhanden. Die geltend gemachten Defizite seinerseits seien sodann reichlich konstruiert und auch nicht durch fachliche Gutachten oder Abklärungsberichte belegt. Die Kinder würden dem Wunsch ihrer Mutter nachkommen, die klar gewünscht habe, dass die Kinder nach ihrem Tod bei ihrem Bruder leben sollten. Den Onkel, bei dem sie platziert seien, hätten sie vorher erst einmal in ihrem Leben gesehen und dessen Frau sei erst vor wenigen Monaten in dessen Leben getreten. Es liege keine emotionale Bindung der Kinder zum Onkel und dessen Ehefrau vor, auch wenn die Kinder seit der Platzierung allenfalls eine gewisse Beziehung zu den beiden aufgebaut hätten. Anhaltspunkte dafür, dass er die Kinder plötzlich herausverlangen würde, gebe es keine. Das sei eine haltlose Befürchtung der Behörden. Nachdem die Kinder ihm am Telefon persönlich erklärt gehabt hätten, beim Onkel bleiben zu wollen, habe er eingewilligt, weil die Kinder bei ihrem Onkel angekommen seien und dort zur Schule gingen. Damit seien die Voraussetzungen für den Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts gemäss Art. 310 Abs. 1 ZGB nicht gegeben.

3.4

3.4.1 Vorliegend liegt insofern eine besondere Situation vor, als es nicht darum geht, dem obhutsberechtigten Elternteil, der die Kinder bis anhin betreute, das Aufenthaltsbestimmungsrecht zu entziehen, sondern die KESB und dann die Vorinstanz in erster Linie zu entscheiden hatten, wo die Kinder nach dem Tod der obhutsberechtigten Mutter unterzubringen sind. Mit dem Tod der Kindesmutter ging die elterliche Sorge und damit das Recht, über den Aufenthaltsort der Kinder zu bestimmen, auf den Beschwerdeführer über (Art. 297 Abs. 1 und Art. 301a Abs. 1 ZGB; Urteil 5A_463/2017 vom 10. Juli 2018 E. 4.2). Nachdem die Kinder – wie von ihnen gewünscht – schliesslich im Sommer 2022 beim Onkel und seiner Ehefrau untergebracht wurden, ging es für die Vorinstanz auch darum, zu beurteilen, ob die Kinder aus der ihnen mittlerweile vertrauten Umgebung wieder herausgerissen werden sollten. Nachdem sich der Beschwerdeführer mit dem Verbleib der Kinder beim Onkel und seiner Ehefrau einverstanden erklärte und die diesbezüglichen Rechtsbegehren zurückzog, ging es im Grundsatz nur noch um die Frage, ob das Aufenthaltsbestimmungsrecht des Beschwerdeführers dennoch aufgehoben werden sollte.

3.4.2 Der Beschwerdeführer unterlegt seinen Ausführungen mehrfach einen Sachverhalt, der so nicht von der Vorinstanz festgestellt wurde. Gegen die vorinstanzlich festgestellte Sachverhaltsbasis erhebt er jedoch keine Sachverhaltsrügen. Seine Kritik am Sachverhalt (insbesondere was die geplante Aufarbeitung der Vergangenheit betrifft) zielt schon deshalb ins Leere (siehe E. 2.2.1). Davon abgesehen übersieht er, dass es unerheblich ist, auf welchen Ursachen die Gefährdung der Kinder beruht. Sie kann in den Anlagen oder in einem Fehlverhalten der Kinder oder des Elternteils oder auch in der weiteren Umgebung gründen. Desgleichen spielt keine Rolle, ob den Elternteil ein Verschulden trifft (BGE 144 III 442 E. 4.3 mit Hinweisen; Urteil 5A_1066/2020 vom 23. Juli 2021 E. 4.2). Der Beschwerdeführer bestreitet nicht, dass die Kinder nach dem Tod ihrer Mutter und der diversen Umgebungsänderungen Ruhe und Zeit sowie ein Gefühl der Sicherheit benötigen und es gerade die Unsicherheit über den möglichen Verbleib beim Onkel und seiner Ehefrau ist, die dem aktuell ausgeprägten Bedürfnis der Kinder nach Stabilität und damit dem Kindeswohl zuwiderläuft. Damit vermag er dem Entscheid der Vorinstanz, der eine Kindeswohlgefährdung bejaht, nichts anzuhaben. Zwar macht er sinngemäss geltend, mit seinem Einverständnis zum Verbleib der Kinder beim Onkel und seiner Ehefrau sei der Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts nicht mehr notwendig, da es keinerlei Anhaltspunkte für die "haltlose Befürchtung" der Vorinstanz gebe, dass er die Kinder plötzlich aus der ihnen mittlerweile vertrauten Umgebung herausreise. Mit diesen pauschalen und appellatorischen Ausführungen vermag der Beschwerdeführer die vorinstanzliche Einschätzung jedoch nicht umzustossen, denn es kommt gerade nicht darauf an, ob der Beschwerdeführer seine Zustimmung zum Verbleib der Kinder tatsächlich widerrufen würde, sondern es ist dem Bedürfnis der Kinder nach Sicherheit diesbezüglich Rechnung zu tragen. Dies gilt umso mehr, als der Beschwerdeführer noch bis zur Verhandlung vor der Vorinstanz die Platzierung nicht akzeptiert hat und auch in der Beschwerde an das Bundesgericht deutlich wird, dass er seine Kinder lieber bei sich hätte. Die Aufhebung des Aufenthaltsbestimmungsrechts ist unter diesen Umständen nicht zu beanstanden.

4.

Strittig ist sodann die Ausgestaltung des persönlichen Verkehrs (Art. 273 Abs. 1 ZGB).

4.1

4.1.1 Nach Art. 273 Abs. 1 ZGB haben Eltern, denen die elterliche Sorge oder Obhut nicht zusteht, und das minderjährige Kind gegen-

seitig Anspruch auf angemessenen persönlichen Verkehr. Dabei handelt es sich um ein gegenseitiges Pflichtrecht, das in erster Linie den Interessen des Kindes dient (BGE 127 III 295 E. 4a; 122 III 404 E. 3a). Oberste Richtschnur für die Ausgestaltung des persönlichen Verkehrs ist das Kindeswohl (BGE 131 III 209 E. 5; vgl. auch BGE 141 III 328 E. 5.4). Die Interessen der Eltern haben hinter dem vorrangig massgebenden Kindeswohl zurückzustehen (BGE 130 III 585 E. 2.1; 123 III 445 E. 3b). 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, kann ihnen das Recht auf diesen verweigert oder entzogen werden (Art. 274 Abs. 2 ZGB). Eine Gefährdung des Kindeswohls liegt vor, wenn die ungestörte körperliche, seelische oder sittliche Entfaltung des Kindes durch ein auch nur begrenztes Zusammensein mit dem nicht obhutsberechtigten Elternteil bedroht ist (Urteil 5A_875/2017 vom 6. November 2018 E. 3.3, in: FamPra.ch 2019 S. 243).

4.1.2 Was den vom Kind geäusserten Willen anbelangt, ist dieser eines von mehreren Kriterien beim Entscheid über den persönlichen Verkehr. Es steht zwar nicht im freien Belieben des Kindes, ob es persönliche Kontakte zum nicht obhutsberechtigten Elternteil pflegt oder nicht; mit zunehmendem Alter ist aber sein Wille stärker zu gewichten. Von der Fähigkeit zur autonomen Willensbildung ist ungefähr ab dem 12. Altersjahr auszugehen (Urteile 5A_192/2021 vom 18. November 2021 E. 4.1; 5A_23/2020 vom 3. Juni 2020 E. 4; 5A_111/2019 vom 9. Juli 2019 E. 2.3; je mit Hinweisen).

Lehnt das Kind den Kontakt zu einem Elternteil ab, ist im Einzelfall zu prüfen, worin diese Haltung begründet liegt und ob die Ausübung des Besuchsrechts den Interessen des Kindes tatsächlich widerspricht. Dabei ist anerkannt, dass aufgrund des schicksalhaften Eltern-Kind-Verhältnisses die Beziehung des Kindes zu beiden Elternteilen sehr wichtig ist und bei dessen Identitätsfindung eine entscheidende Rolle spielen kann (BGE 130 III 585 E. 2.2.2 mit Hinweisen; Urteil 5A_745/2015 vom 15. Juni 2016 E. 3.2.2.2). Nur wo das urteilsfähige Kind den Umgang mit einem Elternteil aufgrund seiner Erfahrungen mit dem persönlichen Verkehr kategorisch verweigert, ist dieser Umgang aus Gründen des Kindeswohls auszuschliessen, weil ein gegen den starken Widerstand erzwungener Besuchskontakt mit dem Zweck des Umgangsrechts im Allgemeinen ebenso unvereinbar ist wie mit dem Persönlichkeitsschutz des Kindes (vgl. BGE 126 III 219 E. 2b; Urteile 5A_56/2020 vom 17. August 2020 E. 4.1; 5A_875/2017 vom 6. November 2018 E. 3.3, in: FamPra.ch 2019 S. 243; 5A_459/2015 vom

13. August 2015 E. 6.2.2, in: Pra 2017 Nr. 19 S. 186; 5C.250/2005 vom 3. Januar 2006 E. 3.2.1, in: FamPra.ch 2006 S. 751).

4.1.3 Bei der Ausgestaltung des persönlichen Verkehrs von Bedeutung ist auch ein langer Unterbruch des Kontakts zwischen dem Kind und dem besuchsberechtigten Elternteil. In dieser Situation kann etwa die Anordnung eines anfänglich (und damit vorübergehend) eingeschränkten Besuchsrechts angezeigt sein, wenn dadurch eine behutsame Wiederannäherung sichergestellt werden soll (zit. Urteil 5A_875/2017 E. 3.3 *in fine* mit weiteren Hinweisen).

4.1.4 Das Besuchsrecht wird nach richterlichem Ermessen festgesetzt (Art. 4 ZGB; BGE 131 III 209 E. 3; Urteil 5A_962/2018 vom 2. Mai 2019 E. 5.2.1). Bei der Prüfung solcher Ermessensentscheide greift das Bundesgericht nur ein, wenn die kantonale Instanz von ihrem Ermessen offensichtlich falschen Gebrauch gemacht hat. Das ist insbesondere dann der Fall, wenn sie Gesichtspunkte berücksichtigt hat, die keine Rolle hätten spielen dürfen, wenn sie umgekehrt rechtserhebliche Umstände ausser Acht gelassen hat oder wenn sich der Ermessensentscheid im Ergebnis als offensichtlich unbillig oder ungerecht erweist (BGE 142 III 612 E. 4.5 mit Hinweisen).

4.2 Die Vorinstanz erinnerte zunächst daran, dass der Beschwerdeführer mit seinen Kindern zuletzt im Jahr 2017 über Skype Kontakt hatte. Die Kinder hätten somit zu ihrem Vater sechs Jahre lang keinen Kontakt gehabt und es liege keine vertraute und tragfähige Beziehung zu ihm vor. Die zum Urteilszeitpunkt vierzehneinhalb- bzw. knapp zwölf Jahre alten Kinder hätten seit ihrer Rückkehr in die Schweiz wiederholt konstant und klar zum Ausdruck gebracht, dass sie keinen Kontakt zu ihrem Vater wünschten. Der beständig und klar ausgedrückte Wille der Kinder habe sich mittlerweile durch die konkrete Lebens- und Alltagserfahrung beim Onkel und seiner Ehefrau weiter gefestigt. Aufgrund des Alters der Kinder sei davon auszugehen, dass sie zur Bildung eines autonomen Willens über die Ausgestaltung des Eltern-Kind-Verhältnisses fähig seien. Die Wünsche der Kinder seien altersentsprechend und daher grundsätzlich stark zu gewichten. Es könne zwar nicht ausgeschlossen werden, dass die Kinder von ihrer verstorbenen Mutter beeinflusst worden seien. Konkrete Hinweise auf eine solche Einflussnahme gebe es aber keine. Es sei zwar davon auszugehen, dass die Kinder durch die Äusserungen ihrer Mutter, der engsten Bezugsperson, geprägt worden seien. Dies stehe einer autonomen Willensbildung jedoch nicht per se entgegen, sofern diese Willensäusserung erlebnisgestützt zustande gekommen sei. Zu be-

rücksichtigen seien neben dem Kindeswillen gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ausserdem die Gründe für die Kontaktverweigerung. Aufgrund des noch nicht abgeschlossenen Trauerprozesses sowie der engen Beziehung der Kinder zu ihrer verstorbenen Mutter sei es zunächst nachvollziehbar, dass die Kinder eine enge emotionale Bindung zu diesem Teil der Familie hätten. Zumindest die Ablehnung des älteren Kindes beruhe zudem auch auf eigener Erfahrung: Der Beschwerdeführer selbst habe die elterliche Auseinandersetzung vom 3. Juli 2014 dramatisch geschildert und bestätigt, dass seine Tochter diese direkt miterlebt habe. Dem entspreche, dass die ältere Tochter während der sozialpsychologischen Familienbegleitung unter Tränen berichtet habe, dass der Vater die Mutter mit einem Messer bedroht habe, als sie mit der jüngeren Tochter schwanger gewesen sei. Es greife daher zu kurz, wenn der Beschwerdeführer meine, dass dieser Vorfall keinen Einfluss auf die Willensbildung der Mädchen habe. Die kinderpsychologischen Ausführungen des Beschwerdeführers könnten zusätzlich noch eine Rolle spielen bei der Willensbildung der Kinder. Dieser Aspekt werde bei der vorgesehenen psychologischen Aufarbeitung zu berücksichtigen sein. Neben negativen Erlebnissen beruhe die derzeitige Ablehnung von Kontakten zum Vater schliesslich auf der eingetretenen Entfremdung. Der über einen längeren Zeitraum vorgetragene Wille der Kinder sei objektiv nachvollziehbar und zu respektieren.

Die Vorinstanz betonte schliesslich, dass im Entscheid der KESB vom 21. Juli 2022 ausdrücklich festgehalten worden sei, dass zwischen dem Beschwerdeführer und seinen Kindern ein Anspruch auf Besuchskontakte bestehe und diese baldmöglichst eingeleitet werden sollten. Vorgesehen gewesen sei ein schrittweiser, zunächst telefonischer und durch eine Fachperson begleiteter Kontaktaufbau. Vom 7. Dezember 2022 bis zum 8. Februar 2023 hätten denn auch insgesamt fünf begleitete Telefongespräche zwischen Vater und Kindern stattgefunden. Dass entgegen der wiederholt deklarierten Erwartung des Beschwerdeführers noch keine Besuchskontakte hätten stattfinden können, liege daran, dass die Kinder dies auch nach den erfolgten Telefonaten weiterhin ablehnen würden. Ihre Meinung hätten die Kinder seit über einem Jahr nicht geändert. Ein gegen diesen starken Widerstand erzwungener Besuchskontakt widerspreche dem Interesse der in dieser Frage urteilsfähigen Kinder bzw. deren Wohl. Es gelte, zunächst das Vertrauen und dann den Kontakt aufzubauen, denn dieser Vertrauensaufbau brauche Zeit. Das Tempo gäben die Kinder vor. Die schrittweise Herstellung des Kontakts sei vorgesehen und auch weiterhin anzustreben.

Der Antrag des Beschwerdeführers auf Erstellung eines psychiatrisch-psychologischen Gutachtens über die Kinder sei vorliegend nicht zielführend. Dies würde eine unverhältnismässig hohe Belastung ohne entsprechenden Nutzen darstellen. Weiter könne die für die Kinder angestrebte psychotherapeutische Behandlung dabei helfen, dass gegebenenfalls zu einem späteren Zeitpunkt eine freiwillige oder sogar explizit gewollte Kontaktaufnahme zum Vater möglich sein werde. Eine vorliegend anzuordnende gutachterliche Beurteilung der Kinder erweise sich nicht als erforderlich.

4.3

4.3.1 Der Beschwerdeführer bestreitet im Grundsatz nicht, dass die Kinder über einen längeren Zeitraum konstant und klar ihren Willen geäussert haben, ihn nicht sehen zu wollen. Im Gegenteil bestätigt er, diese hätten ihm am Telefon gesagt, sie würden sich melden, wenn sie erwachsen seien und selbst entscheiden könnten. Zwar führt er in seiner Beschwerde auch aus, die Kinder seien nicht gänzlich uninteressiert an den Telefonaten. Eine Erklärung, was bzw. dass dies etwas an ihrer Abwehrhaltung im Hinblick auf Besuchskontakte ändert, bleibt der Beschwerdeführer aber schuldig.

4.3.2 Auch bestreitet er nicht, dass die im Zeitpunkt des angefochtenen Entscheids vierzehneinhalb und knapp zwölf Jahre alten Kinder im Grundsatz über die Fähigkeit zur autonomen Willensbildung verfügen. Er stellt sich aber zusammengefasst auf den Standpunkt, dass der Kindeswille im vorliegenden Fall nicht autonom gebildet worden sei, sondern gestützt auf Ausführungen der Kindesmutter und deren Familie und möglicherweise aufgrund der besonderen, traumatischen Umstände im Zusammenhang mit dem Tod ihrer Mutter (hierzu macht er diverse kinderpsychologische Ausführungen zu John Bowlby). Nicht zutreffend sei, dass er bestätigt habe, dass die ältere Tochter beim Vorfall vom 3. Juli 2014 anwesend gewesen sei. Schliesslich sei kein weiterer Aufwand betrieben worden, um herauszufinden, ob die Aussage der Tochter, der Vater habe die Mutter mit einem Messer bedroht, auch nur im mindesten auf ihren eigenen Erlebnissen beruhen könne. So sei das Kind nicht weiter befragt worden. Überhaupt sei offenkundig, dass sich die Schilderung nicht auf ein tatsächliches Erlebnis stütze, sondern von Erzählungen oder Fantasien genährt worden sei. Dies gelte umso mehr, als die jüngere Tochter zum Zeitpunkt des Vorfalls vom 3. Juli 2014 bereits drei Jahre alt gewesen war (und die Mutter nicht, wie von der älteren Tochter behauptet, mit dieser schwanger war). Es sei daher willkürlich, gestützt auf diese Faktenlage anzunehmen, dass die Tochter den Vorfall vom 3. Juli 2014 meine,

und es sei willkürlich zu schliessen, dass sie sich einen autonomen Willen gebildet habe. Die jüngere Tochter werde sodann gar nicht berücksichtigt. Sie gebe gar nicht an, Erinnerungen an ihren Vater zu haben, sondern sage nur, dass sie keine Beziehung zu ihm und er keine Ahnung von ihr habe. Der Wille der Kinder sei damit keineswegs offenkundig und das Material, um ihn feststellen zu können, reiche nicht aus. Der Wille könne so nicht rechtsgenügend erstellt werden. Die hartnäckig geäusserte Ablehnung gegenüber dem Vater sei überdies nicht nachvollziehbar. Insbesondere rechtfertige der Vorfall vom 3. Juli 2014 keinen jahrelangen Kontaktabbruch. Die Kontaktverweigerung sei vielmehr auf die Entfremdung zurückzuführen. Diese sei aber nicht die Schuld des Beschwerdeführers, der sich auch jetzt um Kontakt zu den Mädchen bemühe. Eine Kontaktverweigerung aufgrund einer Entfremdung sei keine autonome Willensbildung, sondern ein Verharren in einer starren Situation. Auf ein gewichtiges Beweismittel, nämlich das psychologische Gutachten, sei verzichtet worden. Die Würdigung des Sachverhalts erweise sich aufgrund des Ausgeführten als willkürlich und die Verweigerung des Kontakts als rechtswidrig. Art. 14 BV, Art. 8 EMRK und Art. 273 Abs. 1 ZGB erwiesen sich als verletzt.

4.3.3 Der Beschwerdeführer stellt dem vorinstanzlich festgestellten Sachverhalt seine eigene Sichtweise gegenüber, ohne jedoch konkrete Sachverhaltsrügen zu erheben. Zwar beruft er sich abschliessend (im Zusammenhang mit der Würdigung des Sachverhalts und dem Gutachten) auf Art. 9 BV. Es genügt jedoch den Anforderungen an das strenge Rügeprinzip (E. 2) nicht, losgelöst von konkreten Sachverhaltsrügen den Sachverhalt aus der eigenen Perspektive zu schildern und abschliessend zu behaupten, demnach erweise sich die vorinstanzliche Würdigung als willkürlich.

4.3.4 Die Vorinstanz hat insbesondere festgestellt, es bestünden keine konkreten Anzeichen für eine Beeinflussung der Kinder durch die Mutter. Dem vermag der Beschwerdeführer nach dem Gesagten mit der schlichten Behauptung des Gegenteils und den weiteren Ausführungen zur Ablehnung durch die Familie der Kindsmutter nichts entgegenzusetzen. Dasselbe gilt für die kinderpsychologischen Ausführungen des Beschwerdeführers, wonach Kinder beim Tod einer wichtigen Bezugsperson geradezu dazu neigen würden, jemandem die Schuld für diesen Schicksalsschlag zu geben. Der Beschwerdeführer ergeht sich in reiner Spekulation, konkrete Anhaltspunkte, dass die Kinder dem Vater die Schuld geben sollten, nennt er nicht und sind im Übrigen auch nicht ersichtlich. Damit bleibt es bei der vorinstanzlichen Feststel-

lung, wonach keine konkreten Hinweise auf eine Beeinflussung der Kinder bestehen.

4.3.5 Ins Leere zielen sodann die Ausführungen zum Vorfall vom 3. Juli 2014 bzw. zur Frage, ob der Beschwerdeführer bestätigt hat, dass die ältere Tochter diesen mitbekommen hat oder nicht. Die Vorinstanz hat hier eine für das Bundesgericht verbindliche Feststellung zum Prozesssachverhalt getroffen (E. 2.2.1), mindestens soweit der Beschwerdeführer diese nicht mit Sachverhaltsrügen zu Fall bringen kann. Zwar behauptet er, "mitnichten" bestätigt zu haben, dass die ältere Tochter den Vorfall mitbekommen hat. Er erhebt jedoch auch hier keine konkrete Sachverhaltsrüge, womit seine Behauptungen nicht geeignet sind, die getroffenen Sachverhaltsfeststellungen zu erschüttern. Damit bleibt es auch bei der vorinstanzlichen Feststellung, wonach die Ablehnung des älteren Kindes auf eigener Erfahrung beruht, und zwar unabhängig von der Bewertung der eigenen Schilderung der Tochter. Wie bereits die Vorinstanz betont hat, ist vorliegend nicht zu klären, was genau am 3. Juli 2014 vorgefallen ist. Insofern sind die zahlreichen Ausführungen des Beschwerdeführers hierzu unbeachtlich. Ohnehin begnügt er sich auch hier damit, seitenlang Sachverhalte zu schildern, die sich nicht aus dem angefochtenen Entscheid ergeben, ohne jedoch eine konkrete Sachverhaltsrüge zu erheben.

4.3.6 Nachdem es dem Beschwerdeführer folglich nicht gelingt, Willkür in der Sachverhaltsfeststellung durch die Vorinstanz – soweit überhaupt rechtsgenügend behauptet – aufzuzeigen, zielt seine sinngemässe Rüge, die Vorinstanz habe den Untersuchungsgrundsatz verletzt, indem sie beispielsweise kein Gutachten eingeholt habe, ins Leere: Die Vorinstanz erwog, eine Begutachtung erweise sich nicht als erforderlich. Eine solche antizipierte Beweiswürdigung ist auch bei Geltung der Untersuchungsmaxime zulässig und verträgt sich nur dann nicht mit den Ansprüchen auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV) bzw. Beweis (Art. 152 ZPO), wenn der Makel der Willkür an ihr haftet (Urteil 5A_244/2018 vom 26. August 2019 E. 3.5.4, nicht publ. in: BGE 145 III 393). Nachdem der Beschwerdeführer mit seinen pauschalen Willkürvorwürfen jedoch nicht durchdringt, erübrigen sich hierzu weitere Bemerkungen.

4.3.7 Was die jüngere Tochter anbelangt, so ist hervorzuheben, dass auch sie gemäss den vorinstanzlichen Feststellungen den Kontakt konstant und klar abgelehnt hat. Ihre Ablehnung basiert mindestens nach den durchgeführten Telefonaten zwischen Vater und Kindern so-

dann auf eigenen Erlebnissen, was der Beschwerdeführer verkennt. Bereits die Vorinstanz ging im Übrigen – wie der Beschwerdeführer – davon aus, dass die derzeitige Ablehnung von Kontakten zum Vater auch auf der eingetretenen Entfremdung beruht. Dies darf durchaus berücksichtigt werden (siehe E. 4.1.3). Ob den Beschwerdeführer hieran ein Verschulden trifft, was er verneint, ist nicht entscheidend.

4.3.8 Nach dem Gesagten ist bei den zum Zeitpunkt des angefochtenen Entscheids vierzehneinhalb bzw. knapp zwölf Jahre alten Kindern von der Fähigkeit zur autonomen Willensbildung auszugehen. Anhaltspunkte für eine konkrete Beeinflussung bestehen nicht. Die Kinder haben über einen längeren Zeitraum konstant und klar ihren Willen geäußert, den Vater nicht sehen zu wollen. Diese Abwehrhaltung bestand nach den durchgeführten Telefonaten weiterhin, beruht auf eigenen Erlebnissen der Kinder und ist nachvollziehbar. Inwiefern die Vorinstanz gestützt auf diese Basis das Recht falsch angewendet (Art. 273 Abs. 1 ZGB bzw. Art. 14 BV und Art. 8 EMRK) bzw. von ihrem Ermessen falschen Gebrauch gemacht hätte (siehe E. 4.1.4), zeigt der Beschwerdeführer nicht auf. Vielmehr stellt er seine Bewertung des Sachverhalts an die Stelle der vorinstanzlichen Einschätzung (so führt er beispielsweise aus, es sei für das Wohl der Kinder zwingend notwendig, zu erfahren, dass ihre Ängste vor dem Vater unbegründet sind). Das genügt aber nicht, um der Vorinstanz einen offensichtlich falschen Gebrauch ihres Ermessens vorzuwerfen. Hervorzuheben ist in diesem Zusammenhang schliesslich die vorinstanzliche Erwägung, wonach die schrittweise Herstellung des Kontakts zwischen dem Beschwerdeführer und seinen Kindern bereits vorgesehen und auch weiterhin anzustreben ist. Abgelehnt hat die Vorinstanz lediglich für den Moment die zwangsweise Durchsetzung persönlicher Besuchskontakte. Damit zielt letztlich auch die Bemerkung des Beschwerdeführers, wie ohne Kontakt Vertrauen aufgebaut werden könne, sei nicht ersichtlich, ins Leere.

4.3.9 Die Schlussfolgerung der Vorinstanz, wonach erzwungene Besuchskontakte dem Kindeswohl widersprechen, ist folglich nicht zu beanstanden.

5.

Zusammenfassend ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten dem unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG). Da keine Vernehmlassungen eingeholt wurden, ist er nicht entschädigungspflichtig (Art. 68 Abs. 2 BGG). Das Gesuch des

Beschwerdeführers um unentgeltliche Rechtspflege ist abzuweisen, da die Beschwerde aufgrund des vorstehend Ausgeführten als von vornherein aussichtslos eingestuft werden muss (Art. 64 Abs. 1 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Rechtspflege wird abgewiesen.

3.

Die Gerichtskosten von Fr. 2'000.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

4.

Dieses Urteil wird den Parteien, B.A._____, C.A._____, dem Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt als Verwaltungsgericht, Dreiergericht, D.B._____, und F.B_____, mitgeteilt.

Lausanne, 31. Januar 2024

Im Namen der II. zivilrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Herrmann

Lang