

Art. 66 ZPO, Kinder als Partei im Prozess ihrer Eltern. *Die im Sinne von Art. 299 ZPO vertretenen Kinder sind im Prozess ihrer Eltern als Verfahrensbeteiligte formell einzubeziehen.* **Art. 299 ZPO, Notwendigkeit einer Vertretung.** *Wenn die Mutter die Kinder missbraucht, indem sie sie gegen ihren Vater prozessieren lässt, ist eine Kindesvertretung nötig.*

Die Eltern streiten um die Kontakte der Kinder zum Vater. Die Mutter beauftragt als gesetzliche Vertreterin ihrer Kinder eine Anwältin, im Namen der Kinder gegen den Vater in einem Rechtsmittelverfahren zu prozessieren. Der Bezirksrat lässt sich darauf ein. Das Obergericht stellt richtig.

(aus den Erwägungen des Obergerichts:)

4. Gestützt auf eine Beschwerde, welche die Mutter im Namen der beiden Mädchen und vertreten durch RA lic. iur. M. eingereicht hatte, schränkte der Präsident des Bezirkesrates den Weihnachtsbesuch zeitlich erheblich ein, und zwar auf den 24. Dezember 2017 von 14.30 Uhr bis 19.30 Uhr im Haushalt der Grosseltern väterlicherseits. In dieser Präsidialverfügung bezeichnete der Bezirksrat die beiden Mädchen als Beschwerdeführerinnen.

In ihrer Stellungnahme zur Beschwerde der beiden Mädchen beantragte die KESB im Wesentlichen die Abweisung der Beschwerde und sodann, für Silvia¹ und Vera gemäss Art. 314a bis ZGB eine Vertretung infolge Interessenkollision anzuordnen. Im weiteren Verfahrensverlauf vor dem Bezirksrat äusserten sich die Beiständin, die Mutter, der Vater und Rechtsanwältin M.

Mit Beschluss vom 22. Juni 2018 entschied der Bezirksrat über die erwähnte Beschwerde und ordnete insbesondere in Dispositiv Ziffer II für Silvia und Vera T. eine Kindsverfahrensvertretung im Sinne von Art. 314a bis ZGB an, schlug Rechtsanwältin lic. iur. L. als Vertreterin vor und räumte den Parteien Frist zur Stellungnahme ein. Als Beschwerdeführerinnen werden die beiden Mädchen Silvia und Vera genannt.

5. Mit Eingabe vom 6. Juli 2018 erhebt Rechtsanwältin lic. iur. M. namens und im Auftrag von Silvia und Vera T. und im Namen der sie gesetzlich vertreten-

¹ Namen geändert

den Mutter Beschwerde gegen diesen Beschluss. Sie beantragt die Aufhebung der angeordneten Einsetzung einer Kindesverfahrensvertretung.

Es sind die Akten des Bezirksrates und der KESB beigezogen worden.

Weitere prozessuale Anordnungen sind nicht erforderlich. Das Verfahren ist spruchreif.

6. Das Verfahren vor der KESB und den gerichtlichen Beschwerdeinstanzen richtet sich nach den Bestimmungen des ZGB (Art. 450 ff.) und des kantonalen Einführungsgesetzes zum KESR (EG KESR) (§ 40 Abs. 1 EG KESR). Enthalten diese Gesetze keine Bestimmungen, gelten für die Verfahren vor den gerichtlichen Beschwerdeinstanzen die Bestimmungen des GOG (§ 40 Abs. 2 EG KESR). Subsidiär gelten für alle Verfahren die Bestimmungen der ZPO sinngemäss (§ 40 Abs. 3 EG KESR).

6.1. Befugt, ein Rechtsmittel zu erheben, ist, wer durch einen Entscheid einer Behörde beschwert ist, d.h. ein von der Rechtsordnung geschütztes Interesse tatsächlicher oder rechtlicher Natur an der Abänderung des erstinstanzlichen Entscheides besitzt. Dieses Interesse muss zudem aktueller Natur und im Zeitpunkt des Entscheides der Rechtsmittelinstanz noch gegeben sein. Die Beschwerde kann formeller Art sein, wenn der Entscheid der Erstinstanz von den Rechtsbegehren der rechtsmittelwilligen Partei abweicht, oder aber auch materieller Art, wenn der erstinstanzliche Entscheid die Rechtsstellung der rechtsmittelwilligen Partei tangiert, indem er in seinen rechtlichen Wirkungen für diese nachteilig ist und diese daher ein Interesse an dessen Abänderung hat (vgl. REETZ, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., 3. A., Zürich 2016, Vorbemerkungen zu den Art. 308-318 N 30-32).

6.2. Im Rechtsmittelverfahren kann sodann nur das beurteilt werden, was bereits vor Vorinstanz zur Beurteilung anstand.

Wer ein Rechtsmittel ergreift, hat ferner in seiner Rechtsmittelschrift konkret anzugeben, inwiefern der angefochtene Entscheid falsch sein und wie er abgeändert werden soll. Dabei hat sich die rechtsmittelführende Partei mit den Erwägungen

gen im angefochtenen Entscheid auseinanderzusetzen. Bei Laien werden dabei nur minimale Anforderungen gestellt, d.h. es genügt, wenn zumindest sinngemäss erkennbar ist, wie die Rechtsmittelinstanz entscheiden soll (REETZ/THEILER, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, a.a.O., Art. 311 N 34-36).

7.1. Wie oben unter 4. erwähnt, beschwerte sich Rechtsanwältin lic. iur. M. beim Bezirksrat ausdrücklich im Namen von Silvia und Vera T., vertreten durch ihre Mutter, gegen den Entscheid der KESB. Die von ihr dazu eingereichte Vollmacht trägt die Unterschrift [der Mutter]. Der Bezirksrat hat wie bereits ausgeführt die beiden Mädchen als Beschwerdeführerinnen ins Rubrum aufgenommen und in seinen Erwägungen keine vertieften Überlegungen zu deren Parteistellung angestellt, sondern lediglich festgehalten, die Beschwerdeführerinnen seien als am Verfahren beteiligte Personen zur Beschwerde befugt. Der Bezirksrat nahm die Mutter als deren gesetzliche Vertreterin und diese hinwiederum vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. M. ins Verfahren auf.

Vor der KESB ist ein Verfahren zwischen T. und [der Mutter] hängig, in dem die Frage der Besuchskontakte des Vaters zu den beiden Töchtern Silvia und Vera T. geklärt resp. gegebenenfalls in Abänderung des Scheidungsurteils neu geregelt werden soll. Partei dieses Verfahrens sind die Eltern, nicht die Kinder, welche davon allerdings sehr direkt betroffen sind. Kinder sind in familienrechtlichen Verfahren ihrer Eltern daher als Verfahrensbeteiligte aufzunehmen (vgl. DIGGELMANN/ISLER, Vertretung und prozessuale Stellung des Kindes im Zivilprozess, SJZ 111 (2015) Nr. 6 S. 143; DIGGELMANN, Das Kind ist rot zu schreiben, in: Tatsachen Verfahren Vollstreckung, FS für Isaak Meier, Schulthess Zürich 2015). Zur Ergreifung eines Rechtsmittels befugt sind die Parteien, die durch einen Entscheid einer Behörde in ihren Rechten tangiert sind. Soweit die Kinder in einem familienrechtlichen Verfahren als nahestehende Personen betrachtet würden (Art. 450 Abs. 2 Ziff. 2 ZGB), könnten sie eigene Interessen geltend machen oder Interessen der von der Anordnung betroffenen Person(en); dies wären hier sowohl der Vater als auch die Mutter, da die von der KESB erlassene Kontaktregelung beide Elternteile in ihren Rechten tangiert. Diese sind als Partei aber ohnehin selbständig befugt, ein Rechtsmittel zu erheben. Nicht ersichtlich ist, worin die Interessen der Kinder

liegen könnten, die Anordnung der KESB anzufechten. Auf die Beschwerde der Kinder gegen den Entscheid der KESB vom 6. Dezember 2017 wäre daher nicht einzutreten gewesen.

7.2. Der Bezirksrat hat in seinem Entscheid vom 22. Juni 2018 für die beiden Mädchen Silvia und Vera T. eine Kindesvertretung angeordnet. Ein Entscheid über die Anordnung einer Kindesvertretung ist den Eltern und dem urteilsfähigen Kind zu eröffnen, wobei die für das Beschwerderecht massgebende Urteilsfähigkeit gegebenenfalls schon bei einem 10-11jährigen Kind zu bejahen ist (DIGGELMANN/ISLER, a.a.O. S. 147). Das urteilsfähige Kind ist sodann gemäss Art. 299 Abs. 3 i.V.m. Art. 319 lit. b ZPO zur Beschwerde befugt. Diese auf eherechtliche Verfahren zugeschnittene gesetzliche Regelung gilt auch für Verfahren vor der KESB bzw. den gerichtlichen Beschwerdeinstanzen, da für diese Verfahren die Regeln der ZPO subsidiär zur Anwendung gelangen. Silvia war im Zeitpunkt des bezirksrätlichen Entscheides gut 12 1/2jährig, ihre Schwester Vera knapp 11 1/4jährig. Ob die beiden Mädchen als urteilsfähig zu betrachten wären, lässt sich anhand der Akten nicht beurteilen. Dass ihnen der Entscheid betreffend Bestellung einer Kindesvertretung persönlich zugestellt worden wäre, ergibt sich nicht aus den Akten. Insofern müsste der Entscheid des Bezirkrates als fehlerhaft bezeichnet werden. Diese Fragen können aber letztlich offen gelassen werden.

Beim Entscheid über die Bestellung einer Kindesvertretung handelt es sich um einen prozessleitenden Entscheid. Ein solcher kann nur angefochten werden, wenn durch ihn ein nicht leicht wieder gut zu machender Nachteil droht (Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO). Erhebt das Kind Beschwerde, sind die Eltern Beschwerdegegner.

Ein Kind kann jedoch nur die Nichtanordnung einer Kindesvertretung anfechten (Art. 299 Abs. 3 2. Satz ZPO). Dies trifft hier gerade nicht zu. Auch ist nicht zu sehen, inwiefern die Kinder durch die Bestellung einer Kindesvertretung beschwert sein sollen, im Gegenteil, soll doch die Kindesvertretung dafür besorgt sein, dass die Interessen der Kinder ins Verfahren eingebracht und berücksichtigt werden können. Soweit die Beschwerde als von den Kindern erhoben betrachtet wird, ist hierauf nicht einzutreten.

Nicht einzutreten ist auf die Beschwerde aber auch, wenn sie als von der Mutter erhoben betrachtet wird. Zwar ist diese durch die Anordnung einer Kindesvertretung insofern beschwert, als sie für deren Kosten aufzukommen haben und in ihrer elterlichen Sorge beschränkt wird, wie dies in der Beschwerde geltend gemacht wird. Allerdings ist nicht ersichtlich, inwiefern ihr dadurch ein nicht leicht wieder gut zu machender Nachteil entstehen könnte (DIGGELMANN/ISLER, a.a.O. S. 148). Es werden in der Beschwerde zu dieser Voraussetzung der Beschwerdeerhebung auch keine Ausführungen gemacht.

Obergericht, II. Zivilkammer
Beschluss vom 24. Juli 2018
Geschäfts-Nr.: PQ180039-O/U