

SG_KANTONSGERICHT KES.2023.11-EZE2 vom 31. Juli 2023

Sg Kantonsgericht, 2023-07-31, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_KES.2023.11-EZE2

FR: SG_KANTONSGERICHT KES.2023.11-EZE2 du 31 juillet 2023

IT: SG_KANTONSGERICHT KES.2023.11-EZE2 del 31 luglio 2023

Regeste

Art. 314abis ZGB: Bestätigung des vorinstanzlichen Entscheids, wonach im Verfahren betreffend Aufsichtsbeschwerde gegen die Beiständin / Antrag auf Beistandswechsel keine Kindsvertretung nötig ist, da die fast siebzehnjährige Beschwerdeführerin ihre Interessen selbst wahrnehmen kann und überdies selber wirksam eine gewillkürte Rechtsvertreterin mandatierte. Deshalb ist auch keine Kindsvertretung im Beschwerdeverfahren vor dem Kantonsgericht nötig. (Kantonsgericht, Einzelrichter im Familienrecht, 31. Juli 2023, KES.2023.11-EZE2).

Erwägungen

E. 1

A. (nachfolgend: Beschwerdeführerin), geb. DD.MM.2006, ist die Tochter von B. und C. Am 2. März 2017 wurde für sie eine Beistandschaft nach Art. 308 Abs. 1 ZGB errichtet. Mit Verfügung vom 28. September 2021 wurde E. zur Beiständin der Beschwerdeführerin ernannt und insbesondere beauftragt, die Eltern in ihrer Sorge um die Beschwerdeführerin mit Rat und Tat zu unterstützen, ihre Entwicklung zu überwachen und der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Antrag zu stellen, falls weitergehende Kinderschutzmassnahmen notwendig sein sollten (KESB-act. 114_6/19).

E. 2

Am 27. Juli 2022 erhob die Beschwerdeführerin bei der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Region O. (nachfolgend: KESB) eine aufsichtsrechtliche Beschwerde gegen die Berufsbeiständin E. und beantragte deren Absetzung. Mit Schreiben vom 3. August 2022 beantragte sie zudem, Rechtsanwältin D. im Aufsichtsbeschwerdeverfahren als Kindsvertreterin einzusetzen, eventualiter die unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverbeiständung zu gewähren. Die KESB wies mit verfahrensleitender Verfügung vom 23. August 2022 das Gesuch um Einsetzung einer Kindsvertretung ab und trat auf das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege samt Rechtsverbeiständung mangels Zuständigkeit nicht ein (vi-act. 2, Beilage 1).

E. 2.1

Es sei der Beschwerdeführerin die Unterzeichnende als Verfahrensvertreterin zu bestellen und sie wie im Vorverfahren zu entschädigen, wobei die entsprechenden Kosten den Verfahrenskosten zuzuschlagen sein werden;

E. 2.2

Eventualiter sei der Beschwerdeführerin die unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverbeiständung durch die Unterzeichnende zu gewähren;

E. 3

Die Gesuchstellerin wird aufgefordert, bis 24. April 2023 einen Kostenvorschuss von Fr. 1'000.– zu bezahlen. Bei unbenütztem Ablauf der Frist wird das Beschwerdeverfahren abgeschlossen.

E. 4

Die Beschwerde ist schriftlich und begründet einzureichen (Art. 321 Abs. 1 ZPO). Der Beschwerdeführer hat sich daher in der Beschwerdeschrift sachbezogen mit dem Entscheid der Vorinstanz auseinanderzusetzen und darzutun, warum dieser in den angefochtenen Punkten Mängel aufweist und darin ein Beschwerdegrund i.S.v. Art. 320 ZPO liegen soll (FREIBURGHAUS/AFHELDT, ZPO Komm., Art. 321 N 15). Die Rechtsmittelinstanz wendet zwar das Recht von Amtes wegen an (Art. 57 ZPO); dabei behandelt es aber grundsätzlich nur die geltend gemachten Rügen, sofern die rechtlichen Mängel nicht geradezu offensichtlich sind (vgl. BGer 4A_258/2015 E. 2.4.3 mit weiteren Hinweisen).

E. 4.1

Es sei der Beschwerdeführerin die Unterzeichnende im vorliegenden Verfahren als Verfahrensvertreterin zu bestellen und sie mit CHF 200.00 pro Stunde zu entschädigen, wobei die entsprechenden Kosten den Verfahrenskosten zuzuschlagen zu seien;

E. 4.2

Eventualiter sei der Beschwerdeführerin die unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverbeiständung zu gewähren;

E. 5

Gemäss Art. 326 Abs. 1 ZPO, der vorliegend sachgemäss zur Anwendung kommt (vgl. E. 2 hiervor), sind im Beschwerdeverfahren neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel ausgeschlossen. Dieses Novenverbot ist umfassend und gilt auch für Verfahren, die – wie das vorliegende – der Untersuchungsmaxime unterstehen (BGer 5A_14/2015 E. 3.2; FREIBURGHAUS/AFHELDT, ZPO Komm., Art. 326 N 4; LEUENBERGER/UFFER-TOBLER, a.a.O., N 12.73; WUFFLI/FUHRER, Handbuch unentgeltliche Rechtspflege im Zivilprozess, 2019, N 898). Ausnahmsweise sind Noven zulässig, wenn erst der vorinstanzliche Entscheid zum fraglichen Vorbringen Anlass gibt (vgl. BGE 139 III 466 E. 3.4 S. 470 f.; zum Ganzen auch FREIBURGHAUS/AFHELDT, ZPO Komm., Art. 326 N 4 f.). Demzufolge werden die erst im Beschwerdeverfahren behaupteten Tatsachen und neu eingereichten Urkunden nicht berücksichtigt (insbesondere KES/7, KES/8, KES/10, KES/11, KES/12, KES/13, KES/14, KES/15, KES/17).

E. 6

Die Beschwerdeführerin verlangt die aufschiebende Wirkung, da sie nicht in der Lage sei, den verfügbaren Kostenvorschuss zu stemmen (Beschwerde, S. 3). Die Vorinstanz hat bereits festgehalten, dass die Frist zur Bezahlung des Kostenvorschusses neu angesetzt würde, wenn die Beschwerdeführerin gegen die Verfügung Beschwerde erheben sollte und die Beschwerde vom Einzelrichter des Kantonsgerichts abgewiesen werden sollte (vi-Entscheid, S. 5). Entsprechend erübrigt es sich, die aufschiebende Wirkung zu erteilen. Die Vorinstanz hat entsprechend ihrer Ankündigung die Frist zur Bezahlung des Kostenvorschusses nach Erlass des vorliegenden Entscheids neu anzusetzen.

KES.2023.11-EZE2 5/14

III. 1.a) Betreffend Kindsvertretung begründet die Vorinstanz ihren Entscheid damit, dass das Institut der Kindsvertretung nach Art. 314abis Abs. 2 ZGB für Fälle vorgesehen sei, in denen es um Fragen von grosser Tragweite für das Kindeswohl gehe. Das Verfahren betreffend aufsichtsrechtliche Beschwerde gegen die Beiständin resp. Beistandswechsel weise keine besonders grosse Eingriffsintensität auf und biete weder tatsächliche noch rechtliche Schwierigkeiten. Die Beschwerdeführerin sollte aufgrund ihres Alters und ihrer Persönlichkeit in der Lage sein, selbst darzulegen, weshalb sie mit ihrer Beiständin nicht zufrieden sei und eine andere Beiständin wünsche. Es sei deshalb im vorinstanzlichen Verfahren und im Beschwerdeverfahren V-2022/253 keine Kindsvertreterin nötig (vi-Entscheid). b) Die Beschwerdeführerin rügt, die Kindsvertretung würde in einem Fall der fürsorge- rischen Unterbringung grosse Bedeutung zukommen. Das Vertrauensverhältnis zwischen der Beschwerdeführerin und ihrer Beiständin sei im heutigen Zeitpunkt gar nicht mehr vorhanden. Die Beiständin sei nicht in der Lage, ihr Mandat sorgfältig zu führen. Sie habe die Beschwerdeführerin während der Zeit im R. nie besucht und keinen regelmässigen Kontakt gehalten sowie ohne ihre Einwilligung ihre Post geöffnet (Beschwerde, Ziff. II.B.12.1 ff.). Die Beschwerdeführerin habe den Entzug der elterlichen Sorge bei der KESB beantragt. Wenn die elterliche Sorge beschränkt oder entzogen würde, läge der Schluss nahe, dass die Kompetenzen der jetzigen Beiständin übertragen würden (Beschwerde, Ziff. II.B.12.4). Die Beiständin stelle keine Vertrauensperson der Beschwerdeführerin dar, dies sei vielmehr ihre Rechtsanwältin D. (Beschwerde, Ziff. II.B.12.6). Eine Kindsvertretung könne in einem Verfahren sehr viel beitragen. Hätte die Beschwerdeführerin im letzten halben Jahr nicht gemerkt, dass sie Rechtsanwältin D. vertrauen und sich in sämtlichen Situationen an diese wenden könne, so wäre sie heute nicht an dem Punkt, an welchem sie sei (Beschwerde, Ziff. II.B.12.7). In einem Verfahren, in welches eine Jugendliche involviert sei, könne nicht einfach innert zwei Wochen kurz eine Kindsvertretung eingesetzt und diese danach wieder abgesetzt werden. Die Kindsschutzbehörde verfehle mit solchem Handeln die Gedanken des Instituts der Kindsvertretung und sie würde Art. 12 der UNO Kinderechtskonvention missachten (Beschwerde, Ziff. II.B.12.8). Indem die Vorinstanz festhalte, dass im Verfahren betreffend aufsichtsrechtliche Beschwerde gegen die Beiständin resp. Beistandswechsel die Einsetzung einer Kindsvertreterin nicht unter den Anwendungsbereich von Art. 314abis Abs. 2 ZGB fallen dürfte, verkenne sie das Ausmass des Verfahrens im Dossier-Nr. 2015-598. Die Angelegenheiten könnten nicht isoliert betrachtet werden. In Verfahren vor der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde KES.2023.11-EZE2 6/14

würden immer diverse Faktoren mitspielen (Beschwerde, Ziff. II.B.12.9). Es gehe nicht nur um die aufsichtsrechtliche Beschwerde gegen die Beiständin resp. den Beistandswechsel, sondern um die Gesamtheit der Angelegenheit (Beschwerde, Ziff. II.B.12.10). Die Beschwerdeführerin sei nicht in der Lage, die Angelegenheit auf sich selbst gestellt zu vertreten. Die VRK habe in einem Entscheid vom 15. September 2022 festgehalten, dass bei der Beschwerdeführerin eine Betreuungsnotwendigkeit in einem eng strukturierten sozialpädagogischen Rahmen mit Beschulung in der Institution bestünde. Sie sei in persönlicher, sozialer, gesundheitlicher und schulischer / beruflicher Hinsicht stark gefährdet. Zudem habe die Anklagekammer im Entscheid vom 1. März 2023 festgehalten, in den KESB-Akten würden sich Hinweise auf psychische Beeinträchtigungen und eine Suchterkrankung der Beschwerdeführerin finden (Beschwerde, Ziff. II.B.12.11 f.). c) Nach Art. 314abis ZGB bestellt die Kindesschutzbehörde – oder die gerichtliche Behörde im Beschwerdeverfahren (vgl. Art. 11 Abs. 1 lit. a EG-KES, welcher das ZGB auch für das

Beschwerdeverfahren vor der VRK für sachgemäss anwendbar erklärt; vgl. auch OGer BE KES 2019 951 vom 22. April 2020 E. IV.27.3; OGer ZH PQ190054-O/UA vom 3. September 2019 E. I.4; BGE 143 III 183 E. 4.1 zu Art. 449a ZGB; so auch die Vorinstanz [vi-Entscheid, S. 2] und die Beschwerdeführerin [Beschwerde, Ziff. II.A.5.1 und Ziff. II.B.8 ff.] – dem Kind wenn nötig eine Vertretung. Die Kindesschutzbehörde bzw. die Rechtsmittelinstanz prüft die Anordnung der Vertretung insbesondere, wenn die Unterbringung des Kinds Gegenstand des Verfahrens ist oder die Beteiligten bezüglich der Regelung der elterlichen Sorge oder bezüglich wichtiger Fragen des persönlichen Verkehrs unterschiedliche Anträge stellen. Es handelt sich dabei jedoch lediglich um eine Prüfungspflicht, so dass eine (anwaltliche) Kindsvertretung nicht zwingend angeordnet werden muss (BGer 5A_400/2015 E. 2.3; 5A_618/2016 E. 2.2.1 f.; 5A_403/2018 E. 4.1.2). Im Unterschied zu Art. 299 Abs. 3 ZPO besteht im Anwendungsbereich von Art. 314abis ZGB auch dort kein Zwang zur Anordnung einer Kindsvertretung, wo ein urteilsfähiges Kind die Vertretung verlangt (BGer 5A_232/2016 E. 4). Eine Vertretung i.S.v. Art. 314abis Abs. 1 ZGB ist im kindesschutzrechtlichen Kontext «nötig», wenn die betroffene Person weder in der Lage ist, ihre Interessen selbständig wahrzunehmen, noch selber eine Vertretung zu bestellen (BSK ZGB I-BREITSCHMID, 2022, Art. 314abis N 5; BBI 2006, 7001 ff., 7081). Vorliegend verkennt die Beschwerdeführerin zunächst, dass der Gegenstand des Verfahrens nicht die fürsorgerische Unterbringung ist (unzutreffend deshalb Beschwerde, Ziff. II.B.12.1 und Ziff. II.B.12.5), sondern lediglich die Einsetzung einer Kindsvertretung im Beschwerdeverfahren vor der VRK, welches wiederum die Anordnung einer Kindsvertre-

KES.2023.11-EZE2 7/14

tung im Verfahren der KESB betreffend aufsichtsrechtliche Beschwerde gegen die Beiständin bzw. den Antrag um Beistandswechsel zum Gegenstand hat. Die Kindsvertretung nach Art. 314abis ZGB hat entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin (Beschwerde, Ziff. II.B.12.5 ff.) nicht zum Zweck, die Belange des Kinds wie ein Beistand nach Art. 308 ZGB laufend zu begleiten. Vielmehr ist sie prozessualer Natur für das konkrete Verfahren bestimmt (BSK ZGB I-BREITSCHMID, a.a.O., Art. 314abis N 9). Es ist deshalb nicht ersichtlich, welche Relevanz die Ausführungen der Beschwerdeführerin bezüglich anderer Verfahren (z.B. betreffend fürsorgerische Unterbringung oder Antrag auf Entzug der elterlichen Sorge) oder anderer Tätigkeiten der Rechtsanwältin der Beschwerdeführerin (z.B. betreffend Unterstützung bezüglich Stellensuche oder als allgemeine Ansprechperson für die Beschwerdeführerin) für vorliegendes Verfahren haben sollen. Es geht im vorliegenden Verfahren nicht darum, der Beschwerdeführerin für sämtliche Verfahren bei der KESB eine Kindsvertretung zur Verfügung zu stellen oder die Rechtsanwältin D. als Beiständin nach Art. 308 ZGB einzusetzen. Vor diesem Hintergrund ist nicht ersichtlich, inwiefern eine Aufsichtsbeschwerde gegen eine Beiständin nach Art. 308 Abs. 1 ZGB bzw. einen Antrag auf Beistandswechsel von vergleichbar grosser Tragweite sein soll wie z.B. die Regelung der elterlichen Sorge oder eine fürsorgerische Unterbringung. Die Ausführungen, weshalb die Beiständin nicht in der Lage sein sollte, ihr Mandat sorgfältig zu führen (Beschwerde, Ziff. II.B.12.1 ff.), sind Gegenstand des Verfahrens bei der KESB. Die Beschwerdeführerin erklärt auch hier nicht, weshalb daraus folgen sollte, dass die Anordnung einer Kindsvertretung im Sinne von Art. 314abis Abs. 1 ZGB entgegen der Auffassung der Vorinstanz und der KESB nötig sein sollte. Die Ausführungen, wonach die Beschwerdeführerin nicht in der Lage sein sollte, selbst darzulegen, weshalb sie mit ihrer Beiständin nicht zufrieden sei, vermögen nicht zu überzeugen. Die erst im Beschwerdeverfahren eingereichten Entscheide der VRK vom 15. September 2022

(Beilage 5) und der Anklagekammer vom 1. März 2023 (Beilage 6) erfolgten unter Berücksichtigung des Novenverbots verspätet (Art. 326 Abs. 1 ZPO). Diese würden aber auch bei einer Berücksichtigung die Auffassung der Beschwerdeführerin nicht stützen. Daraus geht nämlich nicht hervor, dass die Fähigkeit der Beschwerdeführerin, ihre Interessen in einfacheren Angelegenheiten wie z.B. betreffend die Aufsichtsbeschwerde gegen die Beiständin und ihren Antrag auf Beistandswechsel selber wahrzunehmen, beeinträchtigt wären. Aus den Akten ergibt sich vielmehr, dass die bald siebzehnjährige Beschwerdeführerin gegenüber den Behörden klar und deutlich kundtun kann, mit welchen Handlungen der Beiständin sie nicht einverstanden ist (z.B. Anhörungsprotokoll vom 14. Dezember 2022, vi-act. 9, S. 8: "Ich fände es gut, wenn es einen Beistandswechsel gebe. Die Beiständin lügt oft. Sie hat gesagt, sie habe alle 10 Tage Kontakt mit mir, was aber nicht stimmt. Sie macht mir auch Versprechen, die sie nicht einhalten kann. Sie kam nur zwei Mal ins P. und ich habe kein KES.2023.11-EZE2 8/14

einziges Mal mit ihr telefoniert, seit ich da bin. Im R. kam sie nie vorbei und ich habe vielleicht zwei Mal mit ihr telefoniert. Sie hat gesagt, sie macht ein Gespräch mit mir, meinen Eltern und meinem Freund und seinen Eltern. Sie meinte, sie meldet sich im November und es kam nichts."). Schliesslich zielt die Argumentation der Beschwerdeführerin, mit der Verweigerung der Einsetzung eines Kindsvertreters werde Art. 12 des Übereinkommens über die Rechte des Kinds (KRK) verletzt, ins Leere. Das Rechts des Kinds nach Art. 12 KRK beschränkt sich lediglich darauf, sich selbst zu äussern und beinhaltet nicht das Recht, sich im Verfahren vertreten zu lassen (nicht publiz. E. 4 in BGE 147 III 451).

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin weder eine unrichtige Rechtsanwendung noch eine offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts durch die Vorinstanz im Sinne von Art. 320 ZPO aufzuzeigen vermag. d) Überdies erübrigt sich die Anordnung einer Kindsvertretung im Beschwerdeverfahren vor der VRK ohnehin aus folgendem Grund: Nach dem Subsidiaritätsprinzip tritt die Verfahrensvertretung nach Art. 314abis ZGB im kindeschutzrechtlichen Kontext hinter andere, hinreichende Vertretungsinstitute zurück. Sie ist deshalb nicht nötig, wenn das Kind in der Lage ist, selber eine Vertretung zu bestellen (BSK ZGB I-BREITSCHMID,

E. 7

Aufl., Art. 314a/314abis N 5; BBI 2006, 7001 ff., 7081; BK-AFFOLTER-FRINGELI/VOGEL, 2016, Art. 314abis ZGB N 50). Die vertragliche Mandatierung eines Rechtsanwalts oder einer Rechtsanwältin setzt grundsätzlich Prozessfähigkeit voraus (Art. 68 Abs. 1 ZPO bzw. Art. 9 Abs. 1 VRP) und diese ihrerseits die zivilrechtliche Handlungsfähigkeit im Sinn von Art. 13 ZGB (vgl. Art. 67 Abs. 1 ZPO bzw. Art. 9 Abs. 1 VRP), d.h. die Urteilsfähigkeit und die Volljährigkeit der Mandantin, welche gemäss Art. 14 ZGB mit dem zurückgelegten 18. Altersjahr eintritt (BGer 5A_232/2016 E. 4). Urteilsfähig im Sinne des ZGB ist jede Person, der nicht wegen ihres Kindsalters, infolge geistiger Behinderung, psychischer Störung, Rausch oder ähnlicher Zustände die Fähigkeit mangelt, vernunftgemäss zu handeln (Art. 16 ZGB). Wer urteilsfähig, aber nicht volljährig ist, vermag sich nur mit Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters durch seine Handlungen zu verpflichten (Art. 19 Abs. 1 ZGB). Nach Massgabe von Art. 19c Abs. 1 ZGB können urteilsfähige Minderjährige allerdings grundsätzlich selbständig – oder durch eine Vertreterin ihrer Wahl (BGE 120 Ia 369 E. 1a E. 1) – handeln, wenn es um Rechte geht, die ihnen um ihrer Persönlichkeit willen zustehen (höchstpersönliche Rechte; BGer 5A_796/2019 E. 2.1). KES.2023.11-EZE2 9/14

Im vorinstanzlichen Verfahren will die Beschwerdeführerin ihr Recht auf die Bestellung einer Kindsvertretung (Art. 314abis ZGB) durchsetzen. Dieses Recht ist höchstpersönlicher Natur im Sinne von Art. 19c ZGB (BGer 5A_796/2019 E. 2.3; nicht publ. E. 1.1 in BGE 147 III 451 betreffend Art. 299 Abs. 3 ZPO). Das Kind kann es selbständig wahrnehmen und sich gegen deren Verweigerung auch selbständig wehren, sofern es urteilsfähig ist. Dient das höchstpersönliche Recht – wie das hier fragliche Recht – unmittelbar der Stärkung der Rechte des Kinds im Verfahren und somit auch dem Schutz des Kindes, sind eher weniger hohe Anforderungen an die Urteilsfähigkeit zu stellen. Generell wird für die Ausübung höchstpersönlicher Rechte im Sinne einer Faustregel vorgeschlagen, ab dem zehnten Lebensjahr von der Urteilsfähigkeit auszugehen (vgl. zum Ganzen BGer 5A_796/2019 E. 2.3). Es sind keine Anhaltspunkte ersichtlich, dass die Beschwerdeführerin nicht altersgerecht entwickelt wäre. Es ist davon auszugehen, dass die zurzeit sechszehnjährige – am DD.MM.2023 siebzehnjährig werdende – Beschwerdeführerin bezüglich Wesen und Inhalt der Bestellung eines Kindsvertreters im Sinne von Art. 16 ZGB vernunftgemäss handeln kann. Entsprechend ist sie auch fähig, zur Durchsetzung dieses Rechts einen Prozess zu führen und zu diesem Zweck eine Rechtsanwältin zu mandatierten. Dies hat sie auch getan, indem sie die Rechtsanwältin D. in der Angelegenheit "KESB Verfahren / Aufenthaltsort / Auseinandersetzung mit Familie" am 17. Juni 2022 zur Interessenwahrung beauftragt und bevollmächtigt hat (KESB act. 114_7). Da die Beschwerdeführerin somit selber wirksam eine gewillkürte Vertretung bestellt hat, ist es nicht nötig, im Beschwerdeverfahren V-2022-/253 vor der VRK eine Kindsvertretung im Sinne von Art. 314abis ZGB einzusetzen. Die vorinstanzliche Verfügung ist auch vor diesem Hintergrund nicht zu beanstanden. 2.a) Die Beschwerdeführerin verlangt eventualiter, dass ihr die unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsbeistand im vorinstanzlichen Beschwerdeverfahren V-2022/253 gewährt werde. Die Vorinstanz hat das Gesuch aufgrund fehlender Erfolgsaussichten abgewiesen. Sie führte aus, das Verfahren betreffend aufsichtsrechtliche Beschwerde gegen die Beiständin resp. Beistandswechsel würde weder die Interessen der Beschwerdeführerin in schwerwiegender Weise treffen, noch in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht Schwierigkeiten bieten, weshalb die Beschwerdeführerin in der Lage sein sollte, ihre Ansichten im Verfahren auch ohne Kindesvertreterin wirksam einzubringen. Die KESB habe unter diesen Umständen zu Recht auf die Einsetzung einer Kindsvertretung verzichtet, weshalb das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wegen fehlender Erfolgsaussichten abzuweisen sei (vi-Entscheid, S. 3 f.). KES.2023.11-EZE2 10/14

b) Die Beschwerdeführerin verweist diesbezüglich auf ihre obigen Ausführungen. Die Vorinstanz verkenne, dass die Beschwerdeführerin nicht in der Lage sei, ihre Angelegenheiten in einem dermassen formellen Verfahren selbst einzubringen. Die Auswechslung der Beistandschaft sei von immenser Bedeutung. Für die Beschwerdeführerin sei es wichtig, eine verlässliche, vertraute Bezugsperson zu haben (Beschwerde, Ziff. II.B.13). Mit Blick auf die Geschichte und die gesamten Verfahrensakten sei klar, dass der Beschwerdeführerin eine Kindesvertreterin an die Seite zu stellen sei, solange das Problem mit der Beistandschaft nicht gelöst werden könne (Beschwerde, Ziff. II.B.15). c) Die unentgeltliche Rechtspflege richtet sich im Beschwerdeverfahren vor der VRK sachgemäss nach den Bestimmungen von Art. 117 ff. ZPO (Art. 11 Abs. 1 lit. a EG-KES i.V.m. Art. 99 Abs. 2 VRP). 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 bundesgerichtlichen Rechtsprechung sind als aussichtslos Begehren

anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Dagegen gilt ein Begehren nicht als aussichtslos, wenn sich Gewinnaussichten und Verlustgefahren ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Massgebend ist, ob eine Partei, die über die nötigen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliessen würde. Eine Partei soll einen Prozess, den sie auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb anstrengen können, weil er sie – zumindest vorläufig – nichts kostet. Ob im Einzelfall genügende Erfolgsaussichten bestehen, beurteilt sich aufgrund einer vorläufigen und summarischen Prüfung der Prozessaussichten, wobei die Verhältnisse im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs massgebend sind (zum Ganzen BGE 142 III 138 E. 5.1 mit weiteren Hinweisen). Die Beschwerdeführerin verlangt für das Verfahren bei der KESB betreffend Aufsichtsbeschwerde gegen die Beiständin bzw. Gesuch um Beistandswechsel die Einsetzung von Rechtsanwältin D. als Kindsvertreterin, was die KESB mit Verfügung vom 23. August 2022 verweigert hat. Betreffend die dagegen erhobene Beschwerde hat die Vorinstanz dargelegt, dass die KESB im Rahmen ihres Ermessens zu Recht auf die Einsetzung der Kindsvertretung verzichtet habe, da das Verfahren keine besonders grosse Eingriffsintensität aufweise und die Beschwerdeführerin aufgrund ihres Alters und ihrer Persönlichkeit selbst in der Lage sei darzulegen, weshalb sie mit ihrer Beiständin nicht zufrieden sei. Dagegen hat die Beschwerdeführerin keine stichhaltigen Argumente vorgebracht (vgl. KES.2023.11-EZE2 11/14

vorstehend E. c, 3. Abschnitt), weshalb sie auch betreffend das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege keine unrichtige Rechtsanwendung oder eine offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts aufzuzeigen vermag. Die Vorinstanz hat die Aussichtslosigkeit der Beschwerde überdies auch aus folgendem Grund zu Recht bejaht: Die Beschwerdeführerin hat auch für das Verfahren vor der KESB selber Rechtsanwältin D. mandatiert (KESB act. 114_7; vi-act. 1, S. 5). Beim Beschwerderecht gegen den Beistand nach Art. 314 Abs. 1 ZGB i.V.m. Art. 419 ZGB handelt es sich ebenfalls um ein absolut höchstpersönliches Recht nach Art. 19c Abs. 1 ZGB, welches Minderjährige selbständig ausüben oder jemanden damit beauftragen können, soweit sie urteilsfähig sind (BSK ZGB I-ROSCHE, 2022, Art. 419 N 5; OFK ZGB-FASSBIND, 2021, Art. 419 N 2; BGer 5A_744/2013 E. 3.2.3). An die Urteilsfähigkeit dürfen auch hier keine hohen Anforderungen gestellt werden. Wer – wie die Beschwerdeführerin (vgl. vi-act. 9, S. 8) – klar zum Ausdruck bringen kann, dass sie mit einer Handlung oder Unterlassung des Beistands nicht einverstanden ist, kann im vorliegenden Rahmen als urteilsfähig angesehen werden (BSK ZGB I-ROSCHE, 2022, Art. 419 N 5; OFK ZGB-FASSBIND, 2021, Art. 419 N 2). Es ist deshalb davon auszugehen, dass die Beschwerdeführerin auch betreffend die aufsichtsrechtliche Beschwerde gegen ihre Beiständin bzw. den Antrag auf Wechsel der Beistandschaft urteilsfähig ist, wovon die Beschwerdeführerin und ihre Rechtsvertreterin offenbar selbst ausgingen, ansonsten eine Mandatierung durch die Beschwerdeführerin gar nicht möglich gewesen wäre (vgl. KESB act. 114_7). Entsprechend ist auch betreffend das Verfahren bei der KESB festzuhalten, dass es nicht nötig war, eine Kindsvertretung nach Art. 314abis ZGB einzusetzen, da die Beschwerdeführerin bereits durch eine gewillkürte Rechtsanwältin vertreten war. Dies hat im Übrigen bereits die KESB mit Verfügung vom 23. August 2022 erwogen (vi-act. 2, Beilage 1), womit sich die Beschwerdeführerin mit Beschwerde an die VRK vom 5. September 2022 nicht auseinandersetzte (vi-act. 1). Wenn die Beschwerdeführerin in ihrer Beschwerde an die VRK

ausführte, dass es nicht Sinn und Zweck der Angelegenheit sein könne, dass die Beschwerdeführerin die unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverteidigung beantragen und Schulden machen müsste (vi-act. 1, S. 6), setzt sie sich nicht mit der Frage auseinander, warum sie selber nachzahlungspflichtig sein soll und nicht ihre Eltern, soweit diese für sie unterhaltspflichtig sind. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung haben grundsätzlich die Eltern im Rahmen ihrer Fürsorge- und Unterhaltspflicht für Prozesskosten ihres minderjährigen Kindes aufzukommen. Diese familienrechtliche Unterstützungsspflicht geht überdies der staatlichen Pflicht zur Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege vor (BGE 127 I 202 KES.2023.11-EZE2 12/14

E. 3b; 119 Ia 134 E. 4; je mit Hinweisen; BGer 5A_362/2017 E. 2.1; BGer 5A_382/2010 E. 1.4; BGer 5A_606/2018 E. 5.2; HUBER, Dike Komm ZPO, 2. Aufl., Art. 123 N 16).

Ebenso wenig setzt sich die Beschwerdeführerin mit der Frage auseinander, ob und warum die Eltern im Rahmen ihrer Fürsorge- und Unterhaltspflicht auch aussichtslose Prozesse zu finanzieren hätten, für die sie nicht einmal eine Pflicht zur Leistung eines Prozesskostenvorschusses haben. Wie es sich damit verhält, kann im Rahmen dieses Verfahrens aber offen bleiben. Jedenfalls ist auf diese Rüge mangels ausreichender Begründung nicht einzutreten. Vor diesem Hintergrund ergibt die summarische Prüfung der Prozessaussichten, dass die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren, weshalb die Vorinstanz die unentgeltliche Rechtspflege zu Recht wegen Aussichtslosigkeit der Beschwerde verweigert hat. IV. 1. Die Beschwerdeführerin verlangt auch im vorliegenden Verfahren die Einsetzung von Rechtsanwältin D. als Verfahrensbeiständin und eventualiter die Gewährung des Rechts auf unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverteidigung. Die Anordnung einer Kindsvertretung durch das Gericht ist auch im vorliegenden Verfahren nicht nötig, da die Beschwerdeführerin bereits selbst eine Rechtsanwältin mandatiert hat (vgl. vorstehend E. III.1.d). Da sich die Beschwerde ans Kantonsgericht in Anbetracht der vorstehenden Ausführungen als aussichtslos erweist, kann dem Antrag auf unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverteidigung nicht stattgegeben werden. 2. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten grundsätzlich der Beschwerdeführerin aufzuerlegen. Angesichts des noch geringen Aufwands (Art. 5 Abs. 2 GKV) und der Tatsache, dass die Beschwerdeführerin noch nicht volljährig ist, wird vorliegend ausnahmsweise auf die Erhebung einer Entscheidgebühr verzichtet. Es wird aber darauf hingewiesen, dass die Beschwerdeführerin in weiteren Verfahren nicht damit rechnen kann, dass nochmals auf die Entscheidgebühr verzichtet wird. KES.2023.11-EZE2 13/14

Entscheid 1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird. 2. Das Gesuch um Einsetzung einer Kindsvertretung wird abgewiesen. 3. Das Gesuch um Gewährung des Rechts auf unentgeltliche Rechtspflege wird abgewiesen. 4. Auf die Erhebung einer Entscheidgebühr wird verzichtet. KES.2023.11-EZE2 14/14

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