

Art. 97 ZPO, § 40 Abs. 3 EG KESR, Aufklärung über die Kosten. *Die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde muss die Beteiligten nicht von sich über die mutmasslichen Kosten aufklären.*

Der Beschwerdeführer bemängelt die Auflage von Kosten durch KESB und Bezirksrat. Die Frage der Bestellung eines unentgeltlichen Vertreters in den Vorinstanzen wird nicht aufgeworfen.

(aus den Erwägungen des Obergerichts:)

Die Verfahrensbestimmungen im Schweizerische Zivilgesetzbuch enthalten keine Regeln zu den Kosten des Prozesses. Mit den Verfahrenskosten befasst sich demgegenüber das Einführungsgesetz zum Kindes- und Erwachsenenschutzrecht. § 60 EG KESR regelt die Situation bei der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde: er hält zunächst fest, dass keine Kostenvorschüsse auferlegt werden (Abs. 1), definiert den Kostenrahmen und führt die Bemessungsfaktoren auf (Abs. 2-4), bestimmt die Grundsätze der Kostenverteilung (Abs. 5) und schliesst damit, dass in der Regel keine Parteientschädigungen zugesprochen werden (Abs. 6). Für das Beschwerdeverfahren vor dem Bezirksrat und dem Obergericht (den gerichtlichen Beschwerdeinstanzen) hält das Einführungsgesetz zum Kindes- und Erwachsenenschutzrecht einzig fest, dass keine Kostenvorschüsse verlangt werden dürfen (§ 73 i.V.m. § 60 Abs. 1 EG KESR). Diese lückenhafte Bestimmung hinsichtlich der Verfahrenskosten im Beschwerdeverfahren wird gefüllt durch den in § 40 Abs. 3 EG KESR enthaltenen Verweis auf die Schweizerische Zivilprozessordnung, welche eine umfassende Regelung der Prozesskosten, inklusive der unentgeltlichen Rechtspflege, enthält (Art. 95-123 ZPO) und für die einzige Ausnahme, die Kostentarife, die Regelungskompetenz den Kantonen überlässt. Im Kanton Zürich wurden diese Tarife, zum einen die Gebührenverordnung und zum anderen die Verordnung über die Anwaltsgebühren, vom Obergericht am 8. September 2010 erlassen und komplettieren damit die Bestimmungen über die Verfahrenskosten.

Weder in den Verfahrensbestimmungen des Schweizerischen Zivilgesetzbuches noch in denjenigen des Einführungsgesetzes zum Kindes- und Erwachsenenschutzrecht findet sich eine Pflicht der Behörde und der gerichtlichen Be-

schwerdeinstanzen, die Parteien über die Prozesskosten aufzuklären. Anders die Schweizerische Zivilprozessordnung, welche wie erwähnt subsidiär und sinngemäss zur Anwendung kommt (§ 40 Abs. 3 EG KESR). Diese hält in Art. 97 fest, dass das Gericht die nicht anwaltlich vertretene Partei über die mutmassliche Höhe der Prozesskosten sowie über die unentgeltliche Rechtspflege aufklärt. Zweck dieser Aufklärung ist es, die Parteien in die Lage zu versetzen, das Kostenrisiko abschätzen zu können. Dies erlaubt den Parteien, frühzeitig kostenwirksame Massnahmen - insbesondere einen Rückzug bzw. eine Anerkennung der Klage - zu treffen (Botschaft ZPO S. 7293; SUTER/VON HOLZEN, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., 2. Aufl., Zürich 2013, Art. 97 N 1; BSK ZPO-RÜEGG, 2. Aufl., Basel 2013, Art. 97 N 3).

Diese Aufklärungspflicht passt ohne Weiteres ins System des Verfahrens vor den gerichtlichen Beschwerdeinstanzen, dem Bezirksrat und dem Obergericht, welche trotz geltender Untersuchungs- und Officialmaxime ein Beschwerdeverfahren im Sinne von Art. 450 ff. ZGB nicht von Amtes wegen einleiten können, sondern nur auf förmliche Beschwerde einer rechtsmittellegitimierten Person durchführen (BSK Erw.Schutz-STECK, Art. 450a ZGB N 5) und dieses im Falle eines Rückzuges der Beschwerde, ohne eine Überprüfung des angefochtenen Entscheids vorzunehmen, abschreiben (BSK Erw.Schutz-AUER/MARTI, Art. 446 ZGB N 39).

Anders ist die Situation im Verfahren der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde. Der Entscheid, ein Verfahren in Kindes- oder Erwachsenenschutzbelangen einzuleiten, hängt weder vom Willen des Betroffenen ab, noch vom Ersuchen einer ihm nahestehenden Person, noch vom Antrag eines interessierten Dritten. Sobald die Behörde Kenntnis von der Gefährdung eines Kindes oder einer erwachsenen Person erhält, ist sie verpflichtet, tätig zu werden und unabhängig von den Anträgen der Verfahrensbeteiligten die notwendigen Anordnungen zu treffen (Art. 443 und Art. 446 ZGB, § 47 EG KESR). Dieser Officialgrundsatz gilt uneingeschränkt auch in Streitigkeiten zwischen Eltern über Kinderbelange, wie die elterliche Sorge, die Obhut oder das Besuchsrecht, welche häufig von einem Elternteil mit konkreten Anträgen an die Behörde getragen und in der Folge kontra-

diktorisch verhandelt werden. Die Erklärung einer (oder beider) Partei(en), an einer Regelung nicht (mehr) interessiert zu sein, darf die Behörde, sollte aus ihrer Sicht Regelungsbedarf bestehen, nicht zum Anlass nehmen, das Verfahren nicht an die Hand zu nehmen bzw. einzustellen. Anders als in den gerichtlichen Beschwerdeverfahren kann somit der Kostenfaktor im Aufgabenbereich der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde keine Rolle spielen für den Entscheid, ob ein Verfahren durchgeführt wird oder nicht. Das Kindes- und Erwachsenenschutzrecht ist von der Natur der Sache her öffentliches Recht im Kleide des Zivilrechts (BSK Erw.Schutz- AUER/MARTI, Art. 446 ZGB N 2, mit Verweisen). Ein Blick in die Verfahrensordnungen der Verwaltungsbehörden zeigt, dass im Bereich des eidgenössischen und zürcherischen öffentlichen Rechts keine Pflicht besteht, die Verfahrensbeteiligten über die Verfahrenskosten aufzuklären; weder im Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren (VwVG, insbes. Art. 63 ff.) noch im zürcherischen Verwaltungsrechtspflegegesetz (VRG, insbes. § 13 ff.) lässt sich eine entsprechende Bestimmung finden. Da in den Kindes- und Erwachsenenschutzverfahren die Regeln der schweizerischen Zivilprozessordnung nur *sinngemäss* anzuwenden sind (§ 40 Abs. 3 EG KESR, vgl. auch Art. 450f ZGB), was auch bedeutet, dass eine Anwendung zu unterbleiben hat, wenn sie keinen Sinn macht, ist somit eine Pflicht der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde im Sinne von Art. 97 ZPO, die in das Verfahren involvierten Parteien über die Höhe der Kosten aufzuklären, zu verneinen.

Obergericht, II. Zivilkammer
Urteil vom 24. April 2014
Geschäfts-Nr.: PQ140012-O/U