

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PQ180050-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichterin
lic. iur. A. Katzenstein und Oberrichter Dr. P. Higi sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. D. Tolic Hamming

Urteil vom 19. September 2018

in Sachen

A._____,
Beschwerdeführer

gegen

B._____,
Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwältin Dr. iur. X._____

betreffend **Aufhebung Beistandschaft nach Art. 308 Abs. 2 ZGB (Kostenfolgen)**

Beschwerde gegen einen Beschluss des Bezirksrates Hinwil vom 13. August 2018 i.S. C._____, geb. tt.mm.2017; VO.2017.33 (Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Hinwil)

Erwägungen:

1. - 1.1 Am tt.mm.2017 kam C._____ als Sohn von B._____ zur Welt. Am tt.mm.2017 gelangte B._____ an die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Hinwil (fortan: KESB) und erklärte dieser, sie wisse, wer der Vater des Kindes sei. Dieser habe den Kontakt mit ihr abgebrochen, seit sie ihm die Schwangerschaft im dritten Monat mitgeteilt habe; mittlerweile habe er sie auch auf seinem Telefon blockiert. Zu einer Anerkennung der Vaterschaft sei es nicht gekommen; das Thema Unterhalt habe mit ihm nicht aufgenommen werden können (vgl. KESB-act. 2 und KESB-act. 15 S. 2).

Die KESB prüfte daraufhin die Errichtung einer Beistandschaft für C._____ gemäss Art. 308 Abs. 2 ZGB zwecks Feststellung des Kindesverhältnisses zum Vater und zur Regelung der Unterhaltspflicht. Mit Entscheid vom 7. März 2017 wurde eine entsprechende Beistandschaft errichtet und MLaw D._____ vom regionalen Rechtsdienst des Amtes für Jugend und Berufsberatung E._____ zur Beiständin ernannt (vgl. KESB-act. 12). Die Erhebung von Gebühren für diesen Entscheid wurde dem Endentscheid vorbehalten (vgl. a.a.O., S. 3, dort Dispositivziffer 5).

1.2 Am 30. Oktober 2017 erstattete die Beiständin der KESB ihren Rechenschaftsbericht und beantragte im Wesentlichen, es sei die Beistandschaft aufzuheben. Dazu führte sie aus, sie habe sich nach Übernahme des Amtes mit A._____ in Verbindung gesetzt, jedoch mit diesem keine Einigung über die Finanzierung eines aussergerichtlich einzuholenden Abstammungsgutachtens erzielen können. Es sei daher am 3. Mai 2017 eine Vaterschafts- und Unterhaltsklage beim Bezirksgericht Hinwil angehoben worden. Aufgrund des vom Gericht angeordneten Abstammungsgutachtens des IRM Zürich sei die Vaterschaft von A._____ naturwissenschaftlich erwiesen. Das Bezirksgericht Hinwil habe mit rechtskräftig gewordenem Urteil vom 17. August 2017 die entsprechende Feststellung getroffen, sodann C._____ unter die gemeinsame Sorge der Eltern gestellt, den Unterhalt geregelt sowie mit den Eltern eine Besuchsregelung getroffen. Die Aufträge der Beistandschaft seien damit erfüllt (vgl. KESB-act. 15 S. 2 f.).

Die Beiständin fügte dem bei, die gerichtlich angeordnete Besuchsregelung – die "ab sofort bis zum 31. Januar 2018" väterliche Besuche für die Dauer einer Stunde unter Aufsicht der Mutter vorsah (KESB-act. 16 S. 3) – sei bislang nicht vollzogen worden. A._____ habe ihr gegenüber erklärt, er wolle seinen Sohn nur im Beisein seiner neuen Partnerin sehen, ansonsten lasse er es halt bleiben (vgl. KESB-act. 15 S. 3). Einzelgespräche mit beiden Eltern hätten zu keinem Ergebnis geführt, weshalb ebenfalls beantragt werde, dass die KESB die Eltern zu einem gemeinsamen Gespräch einlade (vgl. a.a.O., S. 4).

Am 21. November 2017 hob die KESB die Beistandschaft auf, genehmigte den Rechenschaftsbericht der Beiständin und entliess diese aus dem Amt. Sie setzte sodann die Gebühr für den Entscheid auf Fr. 500.- fest und auferlegte sie A._____ (vgl. KESB-act. 19 [= act. 7/2], S. 2, dort Dispositivziffer 5).

1.3 Mit dieser Kostenaufgabe der KESB war A._____ nicht einverstanden und beschwerte sich am 22. Dezember 2017 beim Bezirksrat Hinwil. Er stellte den Antrag, Dispositivziffer 5 des Entscheids der KESB aufzuheben und auf eine Gebührenerhebung zu verzichten; eventuell sollen geringe Gebühren erhoben und den Eltern je zur Hälfte auferlegt werden (vgl. act. 7/1 S. 1). A._____ erwähnte in der Begründung seiner Beschwerde zudem, er habe eine geringe wirtschaftliche Leistungsfähigkeit, weshalb ihm eine unentgeltliche Verfahrensführung zu gewähren sei (vgl. a.a.O., S. 2).

1.3.1 Der Präsident des Bezirksrats schloss aus dieser Begründung offenbar auf ein sinngemässes Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege, das sich sowohl auf das Verfahren vor der KESB als auch auf das erstinstanzliche Beschwerdeverfahren beziehen konnte. Er traf daher mit Verfügung vom 4. Januar 2018 diverse Anordnungen (u.a. zum Beizug der Akten der KESB) und setzte A._____ für den Fall, dass dieser für das bezirksrätliche Verfahren um unentgeltliche Rechtspflege ersuchen wolle, eine Frist an, um das entsprechende Gesuch weiter zu begründen und mit Unterlagen zu belegen; dabei wurden diverse Urkunden beispielhaft aufgelistet, die zum Beleg einzureichen seien. Für den Säumnisfall wurde A._____ ein Entscheid über die unentgeltliche Rechtspflege aufgrund der Akten in Aussicht gestellt (vgl. act. 7/4 S. 2 f.). Überdies stellte der

Präsident beiden Eltern je ein Merkblatt "Hinweise zum Verfahren" zu, in dem neben anderem die Voraussetzungen für die Bewilligung unentgeltlicher Rechtspflege dargelegt sind (vgl. act. 7/4 S. 2 und Anhang).

Nachdem die KESB ihre Akten sowie eine Vernehmlassung eingereicht hatte, in der sie festhielt, A._____ habe in ihrem Verfahren kein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gestellt, setzte der Bezirksratspräsident der KESB am 31. Januar 2018 Frist an um darzutun, ob und wann die KESB A._____ über die Möglichkeit und die Voraussetzungen der unentgeltlichen Rechtspflege aufgeklärt habe, denn aus den Akten ergebe sich dergleichen nicht (vgl. act. 7/8).

1.3.2 Am 3. Februar 2018 stellte A._____ beim Bezirksrat ein begründetes Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege und reichte Unterlagen dazu ein (vgl. act. 7/9 - 10). Nachdem B._____ am 5. Februar 2018 ebenfalls ein solches Gesuch eingereicht hatte (vgl. act. 7/11 - 13), hiess der Bezirksrat letzteres am 21. Februar 2018 teilweise gut (abgewiesen wurde das Gesuch, soweit die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands beantragt wurde); das Gesuch von A._____ wies der Bezirksrat ab (vgl. act. 7/14 S. 10), im Wesentlichen mit der Begründung, die Voraussetzung der sog. Prozessarmut i.S. des Art. 117 lit. a ZPO sei nicht erfüllt.

A._____ war mit dieser Entscheidung nicht einverstanden und beschwerte sich darüber bei der Kammer. Mit Urteil vom 15. März 2018 im Verfahren PQ180013 hiess die Kammer die Beschwerde gut und es wurde A._____ unter Hinweis auf die gesetzlich geregelte Nachzahlungspflicht die unentgeltliche Rechtspflege (Befreiung von Gerichtskosten) für das bezirksrätliche Verfahren bewilligt. Kosten wurden dafür keine erhoben (vgl. act. 7/22).

1.3.3 Der Bezirksrat führte sein Verfahren durch, in dem B._____ die Abweisung der Beschwerde beantragt hatte (vgl. act. 7/24 S. 2), und fällte am 13. August 2018 im Wesentlichen folgendes Urteil (act. 6 [= act. 3/1 = 7/27] S. 19):

- I. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird Ziffer 5 des Entscheides der KESB Hinwil vom 21. November 2017 aufgehoben und durch folgende Fassung ersetzt:

"5. Dem Kindsvater wird die unentgeltliche Rechtspflege (Befreiung von der Entscheidgebühr) gewährt. Für diesen Entscheid werden Gebühren in der Höhe von Fr. 500.- erhoben und dem Kindsvater auferlegt, zufolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege jedoch einstweilen auf die Behördenkasse genommen. Der Kindsvater wird auf die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO hingewiesen."

Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.

- II. Die Entscheidgebühr von Fr. 800.- wird den Parteien je zur Hälfte auferlegt, zufolge der Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege jedoch einstweilen auf die Behördenkasse genommen. Die Parteien werden auf die Nachzahlungspflicht von Art. 123 ZPO hingewiesen. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

1.4 Das Urteil vom 13. August 2018 wurde A._____ am 18. August 2018 zugestellt. Die Beschwerdefrist von 30 Tagen endete daher mit dem 17. September 2018. Mit Beschwerdeschrift vom 22. August 2018 (act. 2) und Beilagen dazu (act. 3/-15) beschwerte sich A._____ (fortan: der Beschwerdeführer) bei der Kammer und stellte folgende Anträge (a.a.O., S. 1):

Ziff. I des Entscheides aufzuheben und die Kosten den Kindseltern je zur Hälfte aufzuerlegen, zufolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege jedoch auf die Behördenkasse zu nehmen.

Ziff. II des Entscheides aufzuheben und die Entscheidgebühr von Fr. 800.- vollumfänglich der Vorinstanz aufzuerlegen.

Die Akten des Bezirksrates, welche auch die Akten der KESB umfassen, wurden in der Folge beigezogen. Innert der Beschwerdefrist ging keine weitere Eingabe des Beschwerdeführers ein. Die Sache erweist sich heute – wie zu zeigen sein wird – als spruchreif, weshalb sich weitere Verfahrensschritte erübrigen. B._____ (fortan: die Beschwerdegegnerin) ist mit diesem Urteil lediglich ein Doppel der Beschwerdeschrift samt Beilagen (act. 2 und act. 3/1-5) zur Kenntnisnahme zuzustellen.

2. Das Beschwerdeverfahren in Kindes- und Erwachsenenschutzsachen ist im EG KESR geregelt, welches als kantonales Verfahrensrecht die Vorgaben der Art. 450 ff. ZGB zu befolgen hat (vgl. auch Art. 314 ZGB). Es sind die Vorschriften des EG KESR (insbes. die §§ 63, 65 ff. EG KESR) anzuwenden und – soweit das

EG KESR etwas nicht regelt – ergänzend die Vorschriften des GOG sowie der ZPO als kantonales Recht zu beachten (vgl. § 40 EG KESR und dazu ebenfalls Art. 450f ZGB). Der Kanton Zürich kennt seit dem Inkrafttreten des revidierten Kindes- und Erwachsenenschutzrechtes im ZGB zwei gerichtliche Beschwerdeinstanzen, als erste Beschwerdeinstanz den Bezirksrat und als zweite das Obergericht. Gegenstand des zweitinstanzlichen Beschwerdeverfahrens können daher stets nur Entscheide des Bezirkrates als Vorinstanz sein, nicht hingegen solche der KESB.

2.1 Der Begriff der Beschwerde bezeichnet in den Art. 450 - 450c ZGB grundsätzlich alle Rechtsmittel gegen Entscheide der KESB. Gemeint sind mit ihm aber im Wesentlichen nur Rechtsmittel gegen Entscheide der KESB in der Sache, die angefochten werden können wegen Rechtsverletzung, unrichtiger oder unvollständiger Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes, Unangemessenheit sowie Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung (vgl. Art. 450a ZGB). Der Begriff der Beschwerde i.S. der §§ 64 ff. EG KESR entspricht insoweit dem des ZGB.

Keine Entscheide in der Sache im eben erläuterten Sinn sind die Entscheide der KESB und des Bezirkrates, soweit es bloss um die Verteilung und die Liquidation von Prozesskosten geht. Sie stellen vielmehr Kostenentscheide dar, wie sie in ihrem Art. 110 auch die ZPO kennt, auf welche Art. 450f ZGB verweist. Für die Behandlung solcher Kostenentscheide im Rechtsmittelverfahren kennen weder die Art. 450 ff. ZGB noch das EG KESR besondere Regeln, weshalb sie nach § 40 Abs. 3 EG KESR gleich wie Kostenentscheide gemäss Art. 110 ZPO zu behandeln sind (vgl. OGer ZH, PQ160020 vom 5. April 2016, dort E. II/1.2 und OGer ZH, PQ160030 vom 10. Mai 2016, E. 2.1). Das führt zu einem Beschwerdeverfahren nach den Art. 319 ff. ZPO, in dem namentlich einerseits die Prozessvoraussetzungen i.S. des Art. 59 ZPO sowie andererseits die Art. 320 - 322 ZPO und der Art. 326 ZPO zu beachten sind. Die Partei, die den Kostenentscheid anfechtet, hat daher ihre Beschwerde zu begründen und in ihr ebenfalls einen Antrag zu stellen, wobei bei Laien an die Begründung und den Antrag nicht allzu hohe Anforderungen zu stellen sind. Es genügt, wenn in der Begründung dargelegt wird, warum die Beschwerde führende Partei mit dem Entscheid nicht einverstanden ist, und aus der Begründung klar folgt, wie die Beschwerdeinstanz entschei-

den soll. Fehlt es an einem solchen wenigstens sinngemässen Antrag und/oder an einer minimal hinreichenden Begründung, ist auf die Beschwerde nicht einzutreten. Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind in diesem Beschwerdeverfahren sodann ausgeschlossen.

2.2 Die Beschwerde enthält Anträge und eine Begründung. Sie richtet sich gegen die Kostenauflagen, die der Bezirksrat in seinem Urteil getroffen hat. Soweit darin die Kosten dem Beschwerdeführer auferlegt wurden, ist dieser grundsätzlich beschwert. Dass es wegen der Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Verfahren der KESB derzeit zu keinem Kostenbezug kommt (vgl. dazu auch nachstehend Erw. 3.2.4), sondern erst in der Zukunft zum Kostenbezug kommen kann, sofern die Voraussetzungen der Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO erfüllt sind, ändert daran nichts. Auf die Beschwerde kann daher grundsätzlich eingetreten werden.

3. - 3.1 Der Beschwerdeführer ist nicht einverstanden mit der Kostenverlegung, die die KESB in ihrem Entscheid vom 21. November 2017 getroffen hatte und die der Bezirksrat im angefochtenen Urteil bestätigte. Er will heute noch, dass die Kosten nicht ihm allein, sondern beiden Eltern je zur Hälfte auferlegt werden. Die Höhe der Entscheidgebühr (Fr. 500.-) stellt er hingegen nicht mehr in Frage (vgl. act. 2), weshalb es ohne Weiterungen dabei bleibt.

3.1.1 Der Beschwerdeführer macht zur Begründung seines Standpunktes geltend (vgl. act. 2 S. 1 f.), als er anfangs August 2016 von der Beschwerdegegnerin angerufen worden sei, habe diese behauptet, sie sei von ihm schwanger. Dieser Tatsache habe er – trotz mehrerer Treffen mit der Beschwerdegegnerin (auch) im Frühling 2016 – bis zum Zeitpunkt des Abstammungsgutachtens keinen Glauben schenken können. Das Ergebnis des Gutachtens akzeptiere er; er habe auch den Kontakt mittels Besuchsvereinbarung sichern wollen. Für das KESB-Verfahren sei er aber nicht in grösserem Mass verantwortlich als die Beschwerdegegnerin (vgl. a.a.O., S. 1). Das habe auch der Bezirksrat mit der Begründung der Gebührenhöhe bestätigt (vgl. a.a.O., S. 2).

3.1.2 Der Bezirksrat hat zur Verlegung der Kosten an den Beschwerdeführer kurz zusammengefasst erwogen, die KESB habe die Kosten gemäss § 60 Abs. 5 EG KESR den Verfahrensbeteiligten unter Berücksichtigung des Verfahrensausgangs aufzuerlegen. Diese Regel lehne sich an die Grundsätze der Kostenverteilung des Art. 106 ZPO an. Dazu ergänzend gälten auch die weiteren Verteilungsgrundsätze der ZPO, namentlich die Regel des Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO, die in familienrechtlichen Verfahren ein Abweichen von den Grundsätzen des Art. 106 ZPO erlaube und in der Regel zur je hälftigen Kostenverlegung führe. Diese Regel gelte indes nicht allgemein und es kämen auch in familienrechtlichen Angelegenheiten die den Verfahrensausgang berücksichtigenden Grundsätze von Art. 106 ZPO bzw. § 60 Abs. 5 EG KESR je nach Einzelfall zum Zuge (vgl. act. 6 S. 14 f.).

Im Verfahren der KESB sei es einzig um die Wahrung der Interessen des Kindes gemäss Art. 308 Abs. 2 ZGB gegangen (Beistand bei der Vaterschaftsfeststellung und bei der Unterhaltsfestsetzung). Der Beschwerdeführer habe dieses Verfahren bzw. die Beistandschaft letztlich durch seine Nichtreaktion auf die Kontaktversuche der Beschwerdegegnerin bzw. durch seine Passivität verursacht (vgl. a.a.O., S. 15) bzw. nötig gemacht (vgl. a.a.O., S. 16). Nicht Gegenstand des Verfahrens der KESB seien die Vaterschaftsfeststellung und die Unterhaltsfestsetzung gewesen. Damit habe sich das Bezirksgericht befasst, nachdem zwischen der Beiständin und dem Beschwerdeführer keine Einigung bei der Kostentragung für das Abstammungsgutachten erzielt worden sei (vgl. a.a.O., S. 15 f.). Die KESB habe daher mit der Auferlegung der Kosten an den Beschwerdeführer kein Recht verletzt.

3.1.3 - 3.1.3.1 Für die Kostenverlegung in den Verfahren der KESB ist der § 60 Abs. 5 EG KESR massgeblich; anders verhält es sich bei den Beschwerdeverfahren i.S. der §§ 63 ff. EG KESR, weil für die Verlegung deren Kosten das EG KESR keine Regelung vorsieht und daher die Bestimmungen der ZPO gelten (vgl. § 40 Abs. 3 EG KESR). Der § 60 Abs. 5 EG KESR, der für die Kostenverlegung in den Verfahren der KESB zur Anwendung kommt und an den Verfahrensausgang anknüpft, lehnt sich – wie der Bezirksrat richtig erkannt hat – an die Grundsätze des Art. 106 ZPO an. Diese beruhen auf dem sogenannten "Erfolgsprinzip", indem sie vom Prozessergebnis im Rahmen eines Zweiparteienverfahrens ausge-

hend unterstellen, es habe ein Beteiligter die Verfahrenskosten in dem Umfang verursacht, in dem er unterliegt. Das Erfolgsprinzip stellt damit nichts anderes dar als einen vereinfachten – generell-abstrakt auf das Unterliegen bzw. Obsiegen reduzierten – Anwendungsfall des sogenannten Verursacherprinzips, und es ist dieses Verursacherprinzip deshalb der letztlich massgebliche Gesichtspunkt für die Kostenverteilung nach § 60 Abs. 5 EG KESR. Das bringt ebenfalls der 2. Satz dieser Norm hinreichend zum Ausdruck.

Der § 60 Abs. 5 EG KESR verlangt indes keine ausschliessliche Kostenverteilung nach dem Erfolg (Verfahrensausgang), sondern einzig die vorrangige Berücksichtigung dieses Gesichtspunkts. Die Norm berücksichtigt dadurch insbesondere, dass nicht jedes Verfahren vor der KESB ein Zweiparteienverfahren ist, in dem sich die Kostenverursachung vereinfacht anhand von Unterliegen und Obsiegen bestimmen lässt, und fordert im konkreten Einzelfall daher ebenso die Berücksichtigung weiterer Gesichtspunkte, wie namentlich die Verursachung von Kosten u.a. auch durch Dritte, die am Verfahren beteiligt waren bzw. sind. Daher ist überall dort, wo die vereinfachte Kostenverteilung nach dem Erfolg (Verfahrensausgang) aus sachlichen Gründen unanwendbar bleibt oder zu einem Ergebnis führt, das beim blossen Abstellen auf den Verfahrensausgang mit dem Verursacherprinzip nicht in Einklang zu bringen ist (sondern schlicht unbillig wäre), eine dem konkreten Einzelfall sachlich angemessene andere Lösung zu treffen.

3.1.3.2 Zu entscheiden war vom Bezirksrat über die Verteilung der Kosten des Verfahrens der KESB, in dem es um die Beistandschaft gemäss Art. 308 Abs. 2 ZGB für C._____ ging. Eine solche Beistandschaft ist im ausschliesslichen Interesse des Kindes und für das Kind von der KESB grundsätzlich stets dann zu errichten, wenn ein rechtliches Kindesverhältnis zum Vater nicht besteht, also ungewiss bzw. unklar ist, wer rechtlich der Vater des Kindes ist. Das ist regelmässig dann der Fall, wenn die Voraussetzungen der Vaterschaftsvermutung gemäss Art. 255 ZGB nicht erfüllt sind und ebenfalls keine Anerkennung der Vaterschaft vorliegt. Steht im Zeitpunkt, in dem die KESB Kenntnis vom Fehlen eines Kindesverhältnisses zum Vater erlangt, eine Anerkennung ernsthaft und unmittelbar in Aussicht, kann immerhin (einstweilen) auf eine Beistandschaft verzichtet werden. Und

ebenso kann – jedenfalls einstweilen – dann auf die Beistandschaft verzichtet werden, wenn im Zeitpunkt, in dem die KESB vom Fehlen eines Kindesverhältnisses zum Vater Kenntnis erlangt, wenigstens bereits die Anerkennung durch den mutmasslichen Vater vom Ergebnis eines Abstammungsgutachtens abhängig gemacht und das Gutachten entsprechend unverzüglich veranlasst worden ist. Keine Rolle spielt hingegen für die Errichtung der Beistandschaft, wie die KESB Kenntnis vom Fehlen eines Kindesverhältnisses zum Vater erlangt, ob direkt durch das Zivilstandsamt oder schon vorher anderswie.

Die Voraussetzungen für eine Vermutung i.S. des Art. 255 ZGB waren im Fall von C._____ offenkundig nicht gegeben. Der Beschwerdeführer hat C._____ sodann erstelltermassen nie anerkannt – die Feststellung des Kindesverhältnisses erfolgte erst viele Monate später durch Urteil (vgl. KESB-act. 25/4). Der Beschwerdeführer behauptet heute in seiner Beschwerde überdies zu Recht nicht (vgl. vorn Erw. 1.1 mit Verweis auf KESB-act. 2 und KESB-act. 15 S. 1), er sei nach der Geburt von C._____ auf die Kontaktversuche der Beschwerdegegnerin eingegangen und/oder habe sich ernsthaft um eine Anerkennung des Kindes bemüht, wenigstens unter dem Vorbehalt des Ergebnisses eines Abstammungsgutachtens, zu dem alle Vorkehren bereits getroffen worden seien, bevor die KESB Kenntnis vom Fehlen eines Kindesverhältnisses erhalten hatte. Bei dieser Sachlage lässt sich die Begründung des Bezirksrates, der Beschwerdeführer habe das Verfahren der KESB durch seine Passivität bzw. Nichtreaktion auf Kontaktversuche der Beschwerdegegnerin verursacht bzw. nötig gemacht hat, nicht beanstanden. Diese Begründung hat entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers zudem offensichtlich nichts mit den Erwägungen des Bezirksrates darüber zu tun, weshalb die Gebühr der KESB von Fr. 500.- angemessen sei.

Der Beschwerdeführer sieht die Beschwerdegegnerin in gleichem Masse für das Verfahren der KESB verantwortlich wie sich selbst. Er legt aber nicht dar, worin diese gleiche Verantwortlichkeit liegen soll; eine solche ist nach dem vorhin Gesagten auch nicht ersichtlich. Gewiss tragen beide Eltern fast immer gleichermaßen die Verantwortung für die Zeugung eines Kindes. Das macht für sich allein aber eine Beistandschaft mit dem Zweck der Herstellung des Kindesverhältnisses zum Vater noch nicht nötig, und es liegt ausserhalb des rechtlichen Kön-

nens einer Mutter, das fehlende Kindesverhältnisses zum Vater, das allein Anlass zur Errichtung einer Beistandschaft gibt, herzustellen. Das scheint der Beschwerdeführer zu übersehen. Hinzu kommt, dass die Beschwerdegegnerin unternommen hat, was sie tatsächlich unternehmen konnte, um ein Verfahren zwecks Errichtung einer Beistandschaft vermeidbar zu machen: Unbestrittenermassen hat sie den Beschwerdeführer bereits im Sommer 2016 über die Schwangerschaft orientiert sowie nach der Geburt von C._____ versucht, Kontakt mit dem Beschwerdeführer aufzunehmen. Dass der Beschwerdeführer den Kontakt mit der Beschwerdegegnerin abbrach, als er Kenntnis von der Schwangerschaft erhielt, und nach der Geburt von C._____, seines zweiten Kindes (die Tochter F._____ kam im mm.2011 zur Welt; vgl. etwa KESB-act. 25/6 - 7), die Kontaktversuche der Beschwerdegegnerin abblockte, um freiwillig eine Lösung zu finden, hat er selbst zu vertreten. Eine Kostenaufgabe an die Beschwerdegegnerin erschiene unter diesen Umständen im Übrigen unbillig, ja stossend, zumal sie selbst unter dem Gesichtspunkt des Erfolgsprinzips (die Beschwerdegegnerin bezeichnete stets den Beschwerdeführer als Vater) nicht zu vertreten wäre.

3.1.4 Die vom Bezirksrat in Dispositivziffer I seines Urteils getroffene Kostenverteilung erweist sich somit im Ergebnis der vorstehenden Erwägungen als zutreffend. Die gegen diese Dispositivziffer gerichtete Beschwerde ist sachlich unbegründet und deswegen abzuweisen.

3.2 Der Beschwerdeführer beanstandet auch die Dispositivziffer II des bezirksrätlichen Urteils. In dieser Ziffer hat der Bezirksrat die Entscheidgebühr für sein Beschwerdeverfahren auf Fr. 800.- festgesetzt und den Parteien je zur Hälfte auferlegt, unter Übernahme auf die Behördenkasse infolge bewilligter unentgeltlicher Rechtspflege. Der Beschwerdeführer beanstandet daran einzig die Kostenverlegung und beantragt, die Entscheidgebühr sei vollumfänglich der Vorinstanz aufzuerlegen (vgl. act. 2).

3.2.1 Mit der vom Bezirksrat in Dispositivziffer II des Urteils getroffenen Kostenverteilung wird dem Beschwerdeführer nicht die gesamte Entscheidgebühr von Fr. 800.- auferlegt, sondern lediglich die Hälfte. Im Umfang von Fr. 400.- ist er deshalb von der bezirksrätlichen Kostenverlegung gar nicht betroffen. Es fehlt in-

soweit an der Rechtsmittelvoraussetzung der Beschwer und es ist dementsprechend auf die Beschwerde nicht einzutreten.

Die Beschwerdegegnerin hat im Übrigen die bezirksrätliche Kostenaufgabe unangefochten gelassen, soweit sie davon betroffen ist. Das Urteil ist in dem Umfang rechtskräftig geworden. Auch das verbietet ein Eintreten auf die Beschwerde des Beschwerdeführers, soweit er mit ihr beantragt, es sei die Entscheidgebür vollumfänglich der Vorinstanz aufzuerlegen.

Eingetreten werden kann auf die Beschwerde immerhin, soweit mit ihr die Kostenaufgabe im Umfang von Fr. 400.- an den Beschwerdeführer beanstandet wird. Das entspricht zwar nicht dem ausdrücklichen Antrag des Beschwerdeführers, die Entscheidgebür sei vollumfänglich der Vorinstanz aufzuerlegen, aber immerhin wohl dem, was der Beschwerdeführer sinngemäss anstrebt, nämlich keine Kostenaufgabe an ihn.

3.2.2 Der Beschwerdeführer begründet seinen Antrag im Wesentlichen mit fehlender Aufklärung über die unentgeltliche Rechtspflege durch die Vorinstanz und macht eine Verletzung rechtlichen Gehörs geltend (vgl. act. 2 S. 2).

Der Bezirksrat, also die Vorinstanz (vgl. vorn Erw. 2, vor Erw. 2.1), hat den Beschwerdeführer über die unentgeltliche Rechtspflege aufgeklärt (vgl. vorn Erw. 1.3.1) und ein entsprechendes Gesuch des Beschwerdeführers auch behandelt. Bereits von daher geht die Rüge des Beschwerdeführers an die Adresse des Bezirksrates fehl und erweist sich die Beschwerde als unbegründet. Hinzu kommt, dass dem Beschwerdeführer durch die Kammer im Verfahren PQ180013 die unentgeltliche Rechtspflege für das bezirksrätliche Beschwerdeverfahren bewilligt wurde und dem Beschwerdeführer dafür keine Gerichtskosten erwachsen (vgl. Erw. 1.3.2). Daran hat sich der Bezirksrat in seinem Urteil gehalten (vgl. act. 6 S. 18 ff.).

Erhoben und verlegt hat der Bezirksrat seine Entscheidgebür in der Dispositivziffer II seines Urteils sodann ausschliesslich für die Behandlung der Beschwerde vom 22. Dezember 2017, mit der der Beschwerdeführer im Wesentlichen die Gebührensatzung (Gebührensätze) sowie die Kostenverlegung im Entscheid der KESB vom 21. November 2017 gerügt hatte (vgl. vorn Erw. 1.3, vor 1.3.1). Der Bezirksrat begründete die von ihm vorgenommene hälftige Kostenver-

legung – hier richtigerweise gestützt auf die Bestimmungen der ZPO – mit dem Ausgang des Beschwerdeverfahrens: Der Beschwerdeführer dringe mit seiner Beschwerde lediglich teilweise durch (nämlich hinsichtlich der Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege), unterliege hingegen mit seinen Anträgen auf Verzicht einer Kostenerhebung bzw. -senkung und hälftiger Kostenaufgabe an die Eltern; die Beschwerdegegnerin habe die vollständige Abweisung der Beschwerde beantragt, sich so mit dem vorinstanzlichen Entscheid identifiziert und unterliege daher, soweit die Beschwerde gutzuheissen sei (vgl. act. 6 S. 18).

Der Beschwerdeführer geht in seiner Beschwerde (act. 2) mit keinem Wort auf diese Begründung ein, erwähnt also nicht einmal in einer für Laien hinreichenden Art, was nach seiner Auffassung daran falsch sein soll. Seine Beschwerde gegen die Dispositivziffer II ist damit unbegründet geblieben, was zu ihrer Abweisung führt, soweit auf sie einzutreten ist.

3.2.3 Die Beschwerde gegen die Dispositivziffer II wäre im Übrigen – käme es darauf noch an – auch sachlich unbegründet und abzuweisen: Für die Kostenverteilung und -verlegung im Beschwerdeverfahren gelten die Bestimmungen der ZPO, welche die Kostenverteilung nach dem Erfolgsprinzip als Grundsatz vorsehen. Gründe, die ein Abweichen von diesem Grundsatz verlangt hätte, boten die Anträge der Parteien an den Bezirksrat und damit die Verfahrensgegenstände, über die vom Bezirksrat zu entscheiden war, nicht. Soweit es um die Höhe der Entscheidgebühr der KESB und die Verlegung dieser Gebühr ging, blieb der Beschwerdeführer mit seinen Anträgen erfolglos; bei diesem Ergebnis bleibt es – wie vorhin gesehen – auch heute. Soweit es im bezirksrätlichen Verfahren um die unentgeltliche Rechtspflege im Verfahren der KESB ging, obsiegte der Beschwerdeführer und wurden ihm vom Bezirksrat auch keine Kosten auferlegt. Von einem Fehlverhalten der Vorinstanz, das Anlass zu einer Beschwerde gegeben habe, wie der Beschwerdeführer auch noch vorbringt (vgl. act. 2 S. 2 unten), kann keine Rede sein.

Das eben Gesagte gilt ebenfalls dann, wenn der Beschwerdeführer mit der Vorinstanz irrigerweise nicht den Bezirksrat meinte, sondern die KESB, was nicht auszuschliessen ist. Denn Anlass für seine Beschwerde an den Bezirksrat war nicht die unterbliebene Aufklärung über die Möglichkeit der unentgeltlichen

Rechtspflege durch die KESB, sondern waren die Gebührenerhebung an sich bzw. die Gebührenhöhe und die Gebührenverlegung an ihn und nicht an beide Eltern (vgl. act. 7/1, S. 1). Wie vorhin in der Erw. 3.1 dargelegt wurde, erfolgte die Gebührenverlegung an den Beschwerdeführer durch die KESB indes zu Recht und rügt der Beschwerdeführer die Höhe der von der KESB erhobenen Gebühr heute nicht mehr (das mit gutem Grund, war die Gebühr sehr tief angesetzt). Die unentgeltliche Rechtspflege für das Verfahren der KESB wurde dem Beschwerdeführer schliesslich durch den Bezirksrat im Rahmen der Rechtsanwendung von Amtes wegen bewilligt, ohne dass dem Beschwerdeführer deswegen Kosten entstanden wären.

3.2.4 Nicht auszuschliessen ist mit Blick auf die Anträge des Beschwerdeführers im bezirksrätlichen Verfahren sowie deren Begründung, um selbst das noch zu erwähnen, dass der Beschwerdeführer verkannte (und allenfalls auch heute noch zu verkennen scheint), worum es bei der unentgeltlichen Rechtspflege geht. Die unentgeltliche Rechtspflege befreit eine Partei von Gerichtskosten (nicht aber von der Bezahlung einer allfälligen Parteientschädigung an die Gegenpartei; vgl. Art. 118 Abs. 3 ZPO). Irrig wäre es allerdings anzunehmen, Kostenbefreiung bedeute, dass die KESB und die Gerichte dann gratis tätig werden, wenn sie einer Partei die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt haben. Denn die Gerichtskosten sind – wie schon in Erw. 2.2 angemerkt – von dieser Partei gemäss Art. 123 ZPO später nachzuzahlen, sofern sie dazu in der Lage ist. Sowohl die KESB wie auch die gerichtlichen Instanzen haben daher dann, wenn sie die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt haben, Entscheidgebühren zu erheben und diese sowie allfällige weitere Gerichtskosten gemäss den massgeblichen gesetzlichen Vorschriften (§ 60 Abs. 5 EG KESR bzw. Art. 106 ff. ZPO) zu verlegen.

Irrig wäre überdies die Ansicht, es bestehe bereits dann ein Anspruch auf Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege, wenn die Mittel fehlen, um den Prozess selbst zu finanzieren. Die Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege setzt nämlich zusätzlich voraus, dass auch der Prozesstandpunkt bzw. das Rechtsmittel der bedürftigen Partei nicht aussichtslos erscheint (vgl. Art. 117 ZPO). Fehlt es an dem, gibt es keine Kostenbefreiung.

3.3 Die Beschwerde ist, soweit sie sich gegen Dispositivziffer I des Urteils vom 13. August 2018 richtet, abzuweisen. Soweit sie sich gegen Dispositivziffer II des Urteils vom 13. August 2018 richtet, ist auf sie teilweise nicht einzutreten; im Übrigen ist sie abzuweisen. Der Beschwerdeführer unterliegt somit in diesem Verfahren vollständig.

4. Zur Vermeidung weiterer Umtriebe und mit Blick darauf, dass der Beschwerdeführer wahrscheinlich mehreren Missverständnissen unterlag, ist ausnahmsweise auf die Erhebung von Gerichtskosten für dieses Verfahren, die an sich dem Beschwerdeführer aufzuerlegen wären, zu verzichten.

Parteientschädigungen sind für dieses Verfahren nicht zuzusprechen, dem Beschwerdeführer nicht, weil er vollständig unterliegt, der Beschwerdegegnerin nicht, weil ihr durch dieses Verfahren keine wesentlichen Umtriebe entstanden sind, die es zu entschädigen gölte.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Es werden für dieses Beschwerdeverfahren keine Gerichtskosten erhoben.
3. Es werden für dieses Beschwerdeverfahren keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung je gegen Empfangsschein an die Parteien, an die Beschwerdegegnerin unter Beilage der Doppel von act. 2 und act. 3/1-5, an die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Bezirk Hinwil sowie – unter Rücksendung der eingereichten Akten – an den Bezirksrat Hinwil.
5. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder

Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42
des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beläuft sich
auf Fr. 1'300.--.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. D. Tolic Hamming

versandt am: