

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PQ190015-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichterin
lic. iur. E. Lichti Aschwanden und Oberrichterin lic. iur.
M. Stammbach sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. K. Würsch

Urteil vom 20. März 2019

in Sachen

A._____,
Beschwerdeführer

gegen

B._____,
Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwältin X._____

betreffend **Einsetzung des neuen Beistands in der Beistandschaft nach
Art. 308 Abs. 1 und Abs. 2 ZGB (Kosten- und Entschädigungsfolgen)**

**Beschwerde gegen ein Urteil der Kammer II des Bezirksrates Zürich vom
7. Februar 2019 i.S. C._____, geb. tt.mm.2006; VO.2018.21 (Kindes- und Er-
wachsenenschutzbehörde der Stadt Zürich)**

Erwägungen:

I.

1. Die Parteien sind die Eltern von C._____, geb. tt.mm.2006. Im Rahmen eines Verfahrens um Abänderung von Eheschutzmassnahmen wurde mit Verfügung des Bezirksgerichts Meilen vom 8. Dezember 2010 für C._____ eine Beistandschaft im Sinne von Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB angeordnet (KESB-act. 28). Mit Beschluss vom 22. März 2011 bestellte die damalige Vormundschaftsbehörde der Stadt Zürich D._____, Mitarbeiterin des Sozialzentrums ...-strasse, als Beiständin (KESB-act. 39). Im Scheidungsurteil vom 16. Dezember 2011 des Bezirksgerichts Zürich wurde von der Weiterführung der Beistandschaft Vormerk genommen und die Beiständin damit betraut, die Eltern bei der Wiederaufnahme des persönlichen Verkehrs zwischen dem Vater und dem Kind sowie der Durchführung des Besuchsrechts zu unterstützen, und der Mutter bei der Erziehung und Pflege von C._____ unterstützend zur Seite zu stehen (KESB-act. 52 S. 4). Mit Eingaben vom 12. Mai und 6. September 2016 ersuchte der Vater um Prüfung weitergehender Kindesschutzmassnahmen, am 12. Oktober 2016 verlangte er die Zustellung der Rechenschaftsberichte der letzten fünf Jahre und eine Einladung durch die Beiständin zu einem Elterngespräch. Mit Eingabe vom 28. Oktober 2016 verlangte er sinngemäss einen Beistandswechsel aufgrund fehlender Objektivität der Beiständin (KESB-act. 101). Diesen Antrag wies die nunmehr zuständige Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Stadt Zürich (fortan KESB) nach Durchführung des Verfahrens mit Beschluss vom 8. Dezember 2016 ab (KESB-act. 126). Mit Beschluss vom 7. Dezember 2017 hob der Bezirksrat Zürich auf Beschwerde des Vaters hin den Beschluss auf und wies die Sache zur Einsetzung einer neuen Beistandsperson an die KESB zurück (KESB-act. 234).

2. Am 27. Februar 2018 setzte die KESB E._____, Mitarbeiter des Sozialzentrums ...-strasse, als neuen Beistand ein und umschrieb dessen Aufgaben wie folgt (KESB-act. 274 = BR-act. 1/1):

"...mit den Aufgaben,

- a) den Eltern bei der Erziehung und Pflege von C._____ unterstützend zur Seite zu stehen,
- b) die Eltern bei der Wiederaufnahme des persönlichen Verkehrs zwischen dem Vater und C._____ zu unterstützen,
- c) sowie für die Durchführung des Besuchsrechts erforderlichen Einzelheiten, insbesondere die Wahl des begleiteten Besuchsrechts verbindlich festzulegen."

Dagegen erhob der Vater am 5. März 2018 Beschwerde (BR-act. 1). Nach Durchführung des Verfahrens wies der Bezirksrat mit Beschluss und Urteil vom 7. Februar 2019 den Antrag des Vaters und Beschwerdeführers auf Anhörung von F._____ ab. Die Beschwerde hiess er insoweit gut, als bei der Aufgabenumschreibung des Beistandes in lit. c der Satzteil "insbesondere die Wahl des begleiteten Besuchsrechts" gestrichen wurde (BR-act. 27 = act. 6 Dispositiv Ziff. I). Im Übrigen wies er die Beschwerde ab soweit er darauf eintrat. Der Bezirksrat auferlegte die Verfahrenskosten dem Beschwerdeführer und verpflichtete diesen zur Bezahlung einer Parteientschädigung an die Beschwerdegegnerin (act. 6 Dispositiv Ziff. II und III). Der bezirksrätliche Entscheid konnte dem Beschwerdeführer nicht ordnungsgemäss zugestellt werden und wurde am 25. Februar 2019 per A-Post nochmals versandt (BR-act. 30).

3. Mit Eingabe vom 7. März 2019 (Poststempel 8. März 2019) erhob der Beschwerdeführer hierorts Beschwerde mit folgenden Anträgen (act. 2):

"ICH ERHEBE HIERMIT BESCHWERDE GEGEN BEILIEGENDE VERFUEGUNG DES BR VOM 7.2.19 mit folgenden Antraegen:

Es seien die Kosten und Parteientschaedigungsklauseln II und III ersatzlos zu streichen und die Verfahrenskosten von Fr. 1500 seien der KESB aufzuerlegen.

Sämtliche Kosten des Obergerichtsverfahrens seien ebenfalls der KESB aufzuerlegen."

Die Akten des Bezirksrates (act. 7/1 - 31) und der KESB (act. 8/1 - 279) wurden beigezogen (act. 4). Auf die Einholung einer Stellungnahme kann verzichtet werden (§ 66 Einführungsgesetz ZH zum Kindes- und Erwachsenenschutzrecht [EG KESR]).

II.

1. Das Verfahren vor den gerichtlichen Beschwerdeinstanzen richtet sich primär nach dem ZGB und den ergänzenden kantonalen Bestimmungen (EG KESR) und Gerichtsorganisationsgesetz (GOG), subsidiär gelten die Bestimmungen der ZPO sinngemäss (Art. 450f ZGB; § 40 EG KESR).

2. Nach Eingang der Beschwerde prüft das Gericht von Amtes wegen das Vorliegen der Rechtsmittelvoraussetzungen. Der Beschwerdeführer ist als Vater von C._____ zur Beschwerde ohne weiteres legitimiert (Art. 450 Abs. 2 ZGB). Die Beschwerde wurde beim zuständigen Obergericht (Art. 450 Abs. 1 ZGB i.V.m. § 64 EG KESR) erhoben und richtet sich gegen die Kosten- und Entschädigungsregelung des bezirksrätlichen Entscheides. Ein Zustellungsnachweis für den bezirksrätlichen Entscheid liegt nicht vor. Da der Bezirksratsentscheid am 8. Februar 2019 versandt wurde (vgl. BR-act. 27 letzte Seite, BR-act. 28 und 30 Couvert) konnte die Rechtsmittelfrist nicht vor dem 9. Februar 2019 beginnen. Die am 8. März 2019 erhobene Beschwerde erweist sich daher als rechtzeitig. Die Beschwerde ist überdies schriftlich begründet und mit Anträgen versehen (Art. 450 Abs. 3 ZGB).

Mit dem Begriff der Beschwerde i.S. der Art. 450-450c ZGB werden grundsätzlich alle Rechtsmittel gegen Entscheide der KESB bezeichnet. Gemeint sind damit im Wesentlichen Entscheide der KESB in der Sache (vgl. dazu beispielhaft STECK, in: BSK-ZPO I, 5. A., Basel 2014, Art. 450 N 19-21), 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 dem des ZGB. Keine Entscheide zur Sache stellen Entscheide der Gerichte über die Verteilung und die Liquidation der Prozesskos-

ten dar. Sie richten sich mangels eigener Vorschriften in den Art. 450 ff. ZGB sowie im EG KESR nach den Grundsätzen der Art. 104 ff. ZPO (vgl. § 40 EG KESR und Art. 450f ZPO). Diese sog. gerichtlichen Kostenentscheide können daher selbständig nur mit einer Beschwerde angefochten werden, die jener des Art. 110 ZPO entspricht. Das führt zu einem Beschwerdeverfahren i.S. der Art. 319 ff. ZPO, in dem namentlich die Art. 320-322 ZPO und der Art. 326 ZPO zu beachten sind (vgl. OGer ZH, PQ190003 E. 3.1 vom 25. Januar 2019; OGer ZH, PQ160020 E. II/1.2 vom 5. April 2016 und OGer ZH, PQ160030 E. 2.1 vom 10. Mai 2016).

Die Beschwerde hat sowohl einen genauen Antrag als auch eine Begründung zu umfassen. Bei Laien genügt es, wenn aus der Beschwerde ersichtlich wird, wie die Beschwerdeinstanz nach Auffassung des Beschwerdeführers zu entscheiden hat und inwiefern der angefochtene Entscheid nach seiner Auffassung unrichtig sein soll. Fehlt es an einem solchen Antrag und/oder an einer minimal hinreichenden Begründung, ist auf die Beschwerde gar nicht einzutreten. Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen.

3. Der Beschwerdeführer wendet sich in seiner Beschwerde an das Obergericht ausschliesslich gegen die vorinstanzliche Kosten- und Entschädigungsregelung. Er macht geltend, seine Beschwerde sei im wesentlichsten Punkt, bezüglich der Modalitäten seines freien Besuchsrechts, vollständig gutgeheissen worden und der Bezirksrat habe auch zur Kenntnis genommen, dass die KESB die vom Bezirksrat beschlossene Auswechslung der Beiständin erst vorgenommen habe, nachdem er beim Bezirksrat eine formelle Beschwerde eingereicht habe. Die massive Verzögerung bei der Auswechslung der Beiständin sei der Beschwerdegegnerin anzulasten. Um die Auswechslung zu beschleunigen, sei ihm nichts anderes übrig geblieben, als erneut an den Bezirksrat zu gelangen, daraufhin sei postwendend ein Nachfolger als Beistand eingesetzt, jedoch "vorsätzlich" sein freies Besuchsrecht in ein Besuchsrecht in geschützter Umgebung umgewandelt worden, was der Bezirksrat nun wieder korrigiert habe. Es sei absurd, ihm im angefochtenen Entscheid sämtliche Kosten aufzuerlegen und darüber hinaus der Beschwerdegegnerin eine völlig übersetzte Parteientschädigung zuzusprechen.

Im Interesse einer prozessökonomischen Regelung bitte er auf einen Schriftenwechsel zu verzichten. Im Übrigen wiederholt der Beschwerdeführer nahezu wörtlich seine beim Bezirksrat erhobene Beschwerde. Diese bestand in einem ersten Teil in einer Wiederholung der Beschwerde vom 18. Februar 2018 (wegen fehlender Umsetzung des bezirksrätlichen Beschlusses VO.2017.2) und richtete sich im zweiten Teil gegen den Beschluss der KESB Nr. 1134 vom 27. Februar 2018 (act. 2 S. 2 - 4).

4. Der Bezirksrat begründete die getroffene Kosten- und Entschädigungsregelung damit, dass der Beschwerdeführer mit seinem Hauptanliegen (Einsetzung seiner Schwester als Beiständin) unterlegen sei (act. 6 S. 11). Hierauf geht der Beschwerdeführer in seiner hierorts erhobenen Beschwerde nicht ein.

Gegenstand des dem bezirksrätlichen Entscheid zugrunde liegenden Beschlusses der KESB vom 27. Februar 2018 war ausschliesslich die Frage des Beistandswechsels (BR-act. 1/1). Die KESB legte dar, aus welchen Gründen entgegen dem Antrag des Beschwerdeführers nicht dessen Schwester, sondern eine neutrale Fachperson des Sozialzentrums ...-strasse als neue Beistandsperson einzusetzen sei. Der Aufgabenkatalog wurde in den Entscheiderwägungen nicht erwähnt. Im bezirksrätlichen Beschwerdeverfahren strebte der Beschwerdeführer in der Hauptsache den Beistandswechsel an, und er verlangte, es sei seine Schwester als Beiständin einzusetzen, oder eine andere befähigte Person. Die weiteren Anträge betrafen Anliegen, welche nicht Gegenstand des KESB-Entscheidung vom 27. Februar 2018 waren, einerseits weitergehende Kinderschutzmassnahmen, welche bereits mit Beschluss der KESB vom 8. Dezember 2016 entschieden worden waren, wie der Bezirksrat zutreffend festhält (act. 6 S. 10/11), andererseits die Einsetzung eines Verfahrensbeistandes für C. _____ und die Modifizierung der Besuchsregelung, worauf ebenfalls nicht weiter eingegangen werden konnte.

Es trifft zwar zu, dass der Antrag des Beschwerdeführers, lit. c der Aufgabenformulierung des Beistandes gemäss Entscheid der KESB vom 27. Februar 2018 zu modifizieren, vom Bezirksrat gutgeheissen wurde. Entgegen der Auffassung handelte es sich aber dabei nicht um den "wesentlichsten Punkt" der Beschwerde,

wie sich aus der Beschwerde zwanglos ergibt. Es war deshalb jedenfalls vertretbar, dass der Bezirksrat unter Berücksichtigung sämtlicher Anträge des Beschwerdeführers das teilweise Obsiegen als untergeordnet wertete und nicht in die Kosten- und Entschädigungsregelung einfliessen liess. Dies, zumal die Korrektur bereits seitens der KESB hätte erfolgen müssen, weil die Formulierung der Aufgaben des Beistandes dem inzwischen überholten Entscheid des abgeänderten Eheschutzentscheides vom 8. Dezember 2010 entnommen wurde und nicht auf der massgeblichen Besuchsrechtsregelung gemäss Scheidungsurteil vom 6. Dezember 2011 basierte. Insgesamt kann die Kostenaufgabe an den Beschwerdeführer nicht als rechtsfehlerhaft und offensichtlich falsch beurteilt werden.

5. Der Beschwerdeführer beanstandet die Höhe der vorinstanzlichen Entschädigungsbüher nicht. Diese erscheint noch nicht unangemessen. Nicht näher begründet ist sodann sein Einwand, die zugesprochene Prozessentschädigung sei "völlig übersetzt". Das genügt an sich als Antrag nicht; der Beschwerdeführer müsste beziffern, was er für angemessen hält und wie das Obergericht entscheiden soll (OGer ZH, PF110013 vom 21. Juni 2011 und BGer 4D_61/2011 vom 26. Oktober 2011). Die Rüge der "völlig übersetzten" Entschädigung ist aber ohnehin nicht berechtigt: Der Bezirksrat stützte sich auf Art. 95 Abs. 3 ZPO und die Honorarnote der Rechtsvertreterin der Beschwerdegegnerin (BR-act. 23/2). Dazu ist ergänzend festzuhalten, dass sich die Entschädigung gestützt auf Art. 96 ZPO nach der Verordnung des Obergerichts über die Anwaltsgebühren (AnwGebV) vom 8. September 2010 bemisst, welche für nicht vermögensrechtliche Streitigkeiten je nach Verantwortung, Schwierigkeit und notwendigem Zeitaufwand eine Grundgebüher von zwischen Fr. 1'400.-- und Fr. 16'000.-- vorsieht. Diese Gebüher kann im Rechtsmittelverfahren herabgesetzt werden (§ 5 und § 13 AnwGebV). Die zugesprochene Entschädigung von Fr. 2'267.95 erscheint auch unter Berücksichtigung dieses Rahmens jedenfalls nicht als "völlig übersetzt".

6. Die Beschwerde erweist sich nach dem Gesagten als unbegründet und ist abzuweisen.

III.

Ausgangsgemäss wird der Beschwerdeführer auch für das zweitinstanzliche Beschwerdeverfahren kostenpflichtig. Parteientschädigungen sind keine zuzusprechen, dem Beschwerdeführer nicht weil er unterliegt, der Beschwerdegegnerin nicht, weil ihr durch das zweitinstanzliche Beschwerdeverfahren keine entschädigungspflichtigen Aufwendungen entstanden sind.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen
2. Die Entscheidgebühr wird auf Fr. 500.-- festgesetzt und dem Beschwerdeführer auferlegt.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beschwerdegegnerin unter Beilage einer Kopie von act. 2, die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Zürich sowie – unter Rücksendung der eingereichten Akten – an den Bezirksrat Zürich, je gegen Empfangsschein.
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 nicht vermögensrechtliche Angelegenheit.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. K. Würsch

versandt am: