

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PQ240005-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende,
Oberrichter lic. iur. et phil. D. Glur und Oberrichterin lic. iur.
R. Bantli Keller sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. S. Bohli Roth

Beschluss vom 28. Februar 2024

in Sachen

A._____,
Beschwerdeführer

gegen

B._____,
Beschwerdegegnerin

vertreten durch Fürsprecher X._____,

sowie

C._____,
Verfahrensbeteiligte

vertreten durch Beistand D._____,

betreffend **Beschwerde (Kosten)**

Beschwerde gegen ein Urteil des Bezirksrates Horgen vom 30. November 2023; VO.2023.1 (Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Bezirk Horgen)

Erwägungen:

I.

1. Der Beschwerdeführer und die Beschwerdegegnerin sind die nicht miteinander verheirateten Eltern von C._____, geboren am tt.mm. 2017. Die Kinderschutzbehörde Bezirk Horgen (KESB) errichtete für C._____ im Juli 2019 eine Beistandschaft (KESB act. 92) und ordnete mit Beschluss vom 11. Mai 2020 die gemeinsame Obhut der Parteien mit alternierender Betreuung und Hauptwohnsitz des Kindes beim Beschwerdeführer an (KESB act. 135). Nachdem die KESB am 27. April 2021 das Betreuungsrecht der Beschwerdegegnerin vorübergehend eingeschränkt und die Parteien zu einer Paar- und Familienberatung bzw. die Beschwerdegegnerin zu einer Suchtberatung angewiesen hatte (KESB act. 224), beschloss sie am 29. November 2022 erneut die alternierende Betreuung des Kindes durch die Parteien (BR act. 2 = KESB act. 335).

2. Gegen diesen Beschluss erhob der Beschwerdeführer beim Bezirksrat Horgen Beschwerde und verlangte im Wesentlichen eine Einschränkung des Betreuungsrechts der Beschwerdegegnerin (BR act. 1). Mit Urteil vom 30. November 2023 (BR act. 36 = act. 7) hiess der Bezirksrat die Beschwerde teilweise gut, setzte die Entscheidegebühr für das erstinstanzliche Beschwerdeverfahren auf Fr. 1'200.– fest und auferlegte die Verfahrenskosten den Parteien je zu Hälfte, wobei er den Beschwerdeführer darauf hinwies, die ihm auferlegten Verfahrenskosten von Fr. 600.– seien innert 30 Tagen ab Rechtskraft des Entscheids zu bezahlen (Dispositiv-Ziff. IV).

3. Mit Eingabe vom 28. Januar 2024 (Poststempel) gelangt der Beschwerdeführer an die II. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich und wehrt sich gegen die ihm von der Vorinstanz auferlegten Kosten von CHF 600.– (act. 2). Die Akten des Bezirksrats (act. 8/1-36, zitiert als BR act.) sowie der KESB (act. 8/6/1-345 und 10/346-410, zitiert als KESB act.) wurden von Amtes wegen beigezogen. Weiterungen erübrigen sich; das Verfahren ist spruchreif.

4. Das Verfahren vor den gerichtlichen Beschwerdeinstanzen richtet sich primär nach dem ZGB sowie subsidiär nach den Bestimmungen des EG KESR, des Gerichtsorganisationsgesetzes (GOG) sowie der Zivilprozessordnung (Art. 450f ZGB; § 40 EG KESR).

4.1. Mit der Beschwerde wendet sich der Beschwerdeführer gegen die Auferlegung der Verfahrenskosten von CHF 600.– durch den Bezirksrat. Gegen Kostenentscheide im Kindesschutzverfahren ist die Beschwerde gemäss Art. 319 ff. ZPO zulässig. Die Beschwerde ist bei der Rechtsmittelinstanz innert 30 Tagen seit der Zustellung des begründeten Entscheids einzureichen (Art. 321 Abs. 1 ZPO).

4.2. Das Urteil des Bezirksrats wurde der Post am 30. November 2023 übergeben und die Sendung wurde dem Beschwerdeführer am 1. Dezember 2023 mit Abholschein und dem Hinweis auf das Ende der Abholfrist am 8. Dezember 2023 zur Abholung gemeldet. Am 6./7. Dezember 2023 und damit vor Ablauf der Abholfrist beauftragte der Beschwerdeführer die Post, die Aufbewahrungsfrist bis 29. Dezember 2023 zu verlängern, welchem Ersuchen die Post entsprach (BR act. 36/1 und act. 11). Beim Beschwerdeführer handelt es sich um einen juristischen Laien, weshalb er in seinem Vertrauen auf die ihm von der Post erlaubte Verlängerung der Abholfrist zu schützen ist (vgl. OGer ZH PS190081 vom 17. Juni 2019, E. 4.3.). Da er das Urteil am letzten Tag der verlängerten Abholfrist am Schalter abholte, ist für den Fristenlauf auf den Empfang am 29. Dezember 2023 abzustellen. Die der Post am 28. Januar 2024 übergebene Beschwerde erfolgte somit rechtzeitig.

5.

5.1. Mit der Beschwerde kann die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Umfasst wird auch die Überprüfung von blosser Unangemessenheit, soweit es um Rechtsfolgeermessen geht. Die Beschwerde ist bei der Rechtsmittelinstanz innert der Rechtsmittelfrist schriftlich, mit Anträgen versehen und begründet einzureichen (Art. 321 Abs. 1 ZPO), wobei in der Begründung zum Ausdruck kommen soll, an welchen Mängeln der angefochtene Entscheid leidet resp. weshalb der angefochtene Entscheid nach Auffassung der Beschwerdeführenden Partei als unrichtig erachtet wird (vgl. statt vieler: BGer 5D_146/2017 vom 17. November 2017 E. 3.3.2 m.H.a. BGE 138 III 374, E. 4.3.1; vgl. u.a. OGer ZH PS210071 vom 10. Juli 2021, E. II./1.2). Bei Rechtsmitteleingaben von Laien genügt als Antrag eine Formulierung, aus der sich mit gutem Willen herauslesen lässt, wie das Obergericht entscheiden soll. Zur Begründung reicht aus, wenn auch nur rudimentär zum Ausdruck kommt, an welchen Mängeln der angefochtene Entscheid leidet. Sind diese Voraussetzungen nicht erfüllt, ist auf die Beschwerde nicht einzutreten. Neue Tatsachen und Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 ZPO).

5.2. Der Beschwerdeführer führt zur Begründung aus, er habe trotz grundsätzlichem Anspruch vor Bezirksrat bewusst auf ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege verzichtet, weil er sich nicht von einem Anwalt habe vertreten lassen. Er verfüge über kein Vermögen, erziele mit einem Teilzeitpensum von 20% ein geringes monatliches Einkommen von CHF 600.– und sei seit 2021 vom Sozialamt abhängig. Er hoffe, dass ihm die Kosten erlassen würden (act. 2).

5.3. Der Beschwerdeführer beanstandet mit diesen Vorbringen weder die Höhe der vom Bezirksrat festgesetzten Entscheidgebühr von Fr. 1'200.– noch die gestützt auf Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO vorgenommene hälftige Verteilung der Kosten auf die Parteien (vgl. act. 7 S. 18 Rz 5.1). Auch räumt er ein, er habe vor Vorinstanz bewusst kein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gestellt. Eine unrichtige Rechtsanwendung, eine falsche Tatsachenfeststellung oder falsche Ausübung des Rechtsermessens durch den Bezirksrat vermag der Beschwerdeführer

damit nicht im Ansatz aufzuzeigen. Die Begründung der Beschwerde genügt daher selbst den für juristische Laien herabgesetzten Anforderungen nicht.

Zu bemerken bleibt, dass die unentgeltliche Rechtspflege, welche von der Bezahlung der Verfahrenskosten (einstweilen) befreien würde (vgl. Art. 118 Abs. 1 lit. b i.V.m. Art. 123 Abs. 1 ZPO), nur auf Gesuch hin gewährt werden kann und dass sie für jede Instanz bei dieser beantragt werden muss (u.a. OFK/ZPO-JENT-SØRENSEN, ZPO 119 N 1; vgl. auch Art. 119 Abs. 5 ZPO). Die Beschwerde an den Bezirksrat enthielt keine Ausführungen zu den damals aktuellen wirtschaftlichen Verhältnissen des Beschwerdeführers, so dass selbst mit gutem Willen darin kein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege erblickt werden konnte (BR act. 1; vgl. Art. 119 Abs. 5 ZPO). Die im zweitinstanzlichen Beschwerdeverfahren erstmals erhobenen Vorbringen zum Einkommen und zum fehlenden Vermögen stellen dagegen aufgrund des für Kostenbeschwerden auch im Kindes- und Erwachsenenschutzrecht geltenden strikten Novenverbots ohnehin unzulässige neue Behauptungen dar.

5.4. Soweit der Beschwerdeführer mit seiner Beschwerde ein Gesuch um Erlass der Verfahrenskosten stellen möchte (vgl. Art. 112 ZPO), ist er darauf hinzuweisen, dass die Kammer zur Behandlung nicht zuständig ist. Der Bezirksrat waltet in Kindes- und Erwachsenenschutzverfahren zwar als erstinstanzliche (gerichtliche) Beschwerdeinstanz, deren Entscheide beim Obergericht angefochten werden können (§ 50 lit. b GOG und § 63 EG KESR). Der Bezirksrat untersteht jedoch in Angelegenheiten der Justizverwaltung, in deren Bereich das Inkasso der auferlegten Entscheidgebühr fällt, nicht der Aufsicht des Obergerichts (§§ 67 ff. GOG).

Gemäss § 29 Verwaltungsrechtspflegegesetz vollstreckt jede Verwaltungsbehörde die von ihr getroffenen Anordnungen selbst. Die den Parteien auferlegten Verfahrenskosten werden von der entscheidenden Verwaltungsinstanz bezogen, welche auch über den Erlass oder die Stundung auferlegter Verfahrenskosten entscheidet. Damit eine Forderung vollstreckt werden kann, muss sie fällig sein (KASPAR PLÜSS in: Kommentar VRG, § 13 N 104, § 29 N 9 und § 29a N 2). Der Beschwerdeführer hätte ein allfälliges Stundungs- oder Erlassgesuch nach

rechtskräftiger Entscheidung über die Kostenaufgabe sowie nach erfolgter Rechnungsstellung dem Bezirksrat Horgen einzureichen.

5.5. Aus diesen Gründen ist auf die Beschwerde nicht einzutreten.

6. Umstande halber ist auf die Erhebung einer Entscheidungsgebühr für das zweitinstanzliche Beschwerdeverfahren zu verzichten. Eine Parteientschädigung ist angesichts des Verlaufs und Ausgangs des Verfahrens nicht zuzusprechen.

Es wird beschlossen:

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten
2. Es wird im zweitinstanzlichen Beschwerdeverfahren keine Gerichtsgebühr erhoben.
3. Schriftliche Mitteilung an die Parteien und die Verfahrensbeteiligte (an die Beschwerdegegnerin sowie die Verfahrensbeteiligte unter Beilage eines Doppels von act. 2), die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Bezirk Horgen sowie an den Bezirksrat Horgen, je gegen Empfangsschein.

Nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die beigezogenen Akten an den Bezirksrat zurück.

4. 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. S. Bohli Roth

versandt am: