

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: PQ150025-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichterin  
lic. iur. M. Stambach und Ersatzrichter lic. iur. H. Meister sowie  
Gerichtsschreiberin MLaw D. Weil

## Urteil vom 16. Juni 2015

in Sachen

**A.** \_\_\_\_\_,

Beschwerdeführerin

betreffend **Kostenaufgabe**

**Beschwerde gegen das Urteil Nr. 74 des Bezirksrates Bülach vom 18. März  
2015; VO.2014.20 (Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde ...)**

### **Erwägungen:**

1. A. \_\_\_\_\_ ist die Mutter der beiden bei ihr in der Schweiz wohnenden Mädchen B. \_\_\_\_\_, geboren tt.mm.2004, und C. \_\_\_\_\_, geboren tt.mm.2006. Vater der Mädchen ist der in den Niederlanden lebende D. \_\_\_\_\_. Am 10. November 2013 war A. \_\_\_\_\_ an die örtlich zuständige KESB ... gelangt mit dem Gesuch um Neuregelung des Besuchsrechtes (KESB act. 2). Mit Entscheid vom 11. Februar 2014 errichtete die KESB ... für die beiden Mädchen gestützt auf Art. 445 Abs. 1 i.V.m. Art. 314 Abs. 1 ZGB vorsorglich eine Beistandschaft nach Art. 308 Abs. 2 ZGB und regelte bis zum Erlass eines definitiven Entscheides das Besuchsrecht. Kosten für diesen Entscheid wurden praxisgemäss keine erhoben. Die im Zusammenhang mit den Besuchskontakten anfallenden Kosten der professionellen Übergabebegleitung wurden den Eltern je zur Hälfte auferlegt (KESB act. 34)
2. Nachdem in der Folge Kontakte zwischen dem Vater und den Mädchen stattgefunden hatten und der Beistand hierüber Bericht erstattet hatte, wurde A. \_\_\_\_\_ am 7. Mai 2014 von einer Delegation der KESB ... angehört. Dabei kam zum Schluss zur Sprache, dass der Kostenentscheid der Sozialbehörde noch ausstehend sei, die Gemeinde subsidiär Kostengutsprache leiste, die Eltern jedoch die Kosten für die Übergabebegleitungen zu übernehmen hätten (KESB act. 83). Anlässlich der tags darauf stattgefundenen Anhörung des Vaters liess dieser diesbezüglich beantragen, die künftigen Kosten der Übergabebegleitung vollumfänglich der Mutter zu überbinden, da diese mit ihrem Wegzug in die Schweiz diese Kosten verursacht habe (KESB act. 84).
3. Mit Entscheid vom 3. Juni 2014 regelte die KESB ... die künftigen Kontakte des Vaters zu und mit seinen beiden Töchtern, bestätigte die bereits früher angeordnete Beistandschaft nach Art. 308 Abs. 2 ZGB, ernannte E. \_\_\_\_\_ zur Beiständin, welcher sie verschiedene Aufgaben übertrug, überband den Eltern die Kosten der professionellen Übergabebegleitung je zur Hälfte, setzte die Gebühr für diesen Entscheid auf CHF 1'000.00 fest und auferlegte diese Kosten den Eltern ebenfalls je zur Hälfte (KESB act. 111).

4. Mit einem als Rekurs betitelten Schreiben vom 9. Juli 2014 wandte sich A. \_\_\_\_\_ an den Bezirksrat Bülach und beantragte sinngemäss die Übernahme der Kosten des Entscheides der KESB ... durch die Staatskasse, da sie als alleinerziehende Mutter zweier schulpflichtiger Kinder und einer weiteren Person im Haushalt finanziell allein gestellt dazu nicht in der Lage sei und dies eine enorme Kostenbelastung für sie und ihre Kinder darstelle (Anhang zu KESB act. 114 = BR-act. 2).

Die Sozialbehörde ... hatte ihrerseits am 21. Mai 2014 subsidiäre Kostengutsprache für die Übergabebegleitungen geleistet und den Sozialdienst angewiesen, die Kosten in Höhe von Fr. 13'250.60 den Eltern hälftig in Rechnung zu stellen (KESB act. 102). In ihrem Rekurschreiben an den Bezirksrat Bülach nimmt A. \_\_\_\_\_ auch auf diese Kostenaufgabe Bezug; dagegen will sie am 26. Juni 2014 Rekurs erhoben haben (BR act. 2). Dieser Aspekt ist nicht Thema des vorliegenden Verfahrens.

4.1. In ihrer Vernehmlassung zur Beschwerde beantragte die KESB ... deren Abweisung und wies darauf hin, dass die Beschwerdeführerin kein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gestellt habe und seit der Errichtung der vorsorglichen Beistandschaft am 11. Februar 2014 von der hälftigen Auferlegung der Kosten für die professionelle Übergabebegleitung gewusst habe (BR act. 4). In ihrer Replik widersprach die Beschwerdeführerin der Darstellung der KESB ... und wies darauf hin, weder über die Kostenfolgen noch über die Möglichkeit der unentgeltlichen Rechtspflege informiert worden zu sein. Zugleich erwähnte sie, die KESB ... habe gewusst, dass sie mit einer Anwältin zusammenarbeite zwecks Regelung der Unterhaltszahlungen für die Kinder. Ferner seien die Übergabebegleitungen sofort eingestellt worden, nachdem sie hierfür eine hohe Rechnung erhalten habe. Schliesslich gab sie eine summarische Darstellung ihrer finanziellen Verhältnisse ab (BR act. 7). Die KESB ... liess sich nochmals vernehmen und wies darauf hin, dass aus der Replik die geltend gemachten Einnahmen und Ausgaben nicht belegt seien (BR act. 9). In einem weiteren Schreiben hielt die Beschwerdeführerin an ihren bisherigen Ausführungen fest und gab zudem an, vom Vater der Kinder trotz entsprechender gerichtlicher Verpflichtung keine Unterhaltszahlungen zu er-

halten; deren Eintreibung in den Niederlanden könne sie sich nicht leisten (BR act. 11).

4.2. Mit Urteil vom 18. März 2015 wies der Bezirksrat Bülach die Beschwerde im Sinne der Erwägungen ab. Kosten für sein Verfahren erhob er keine. Zur Begründung führte er aus, der Beschwerdeführerin hätte damals, als ihr der Entscheid vom 11. Februar 2014 eröffnet wurde, bewusst werden müssen, dass grundsätzlich Gebühren erhoben werden. Bei pflichtgemässer Aufmerksamkeit hätte sie sich demnach im weiteren Verlauf der Zusammenarbeit danach erkundigen und allenfalls noch ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege stellen können; dies habe sie unterlassen. Weiter erachtete der Bezirksrat die Höhe der Gebühr für angemessen und für die Beschwerdeführerin für verkraftbar, zumal sie über ihre finanzielle Situation keine Belege eingereicht habe und diese somit nicht restlos klar sei (BR act. 12 = act. 7).

5. Gegen diesen Entscheid erhebt A. \_\_\_\_\_ mit Zuschrift vom 16. April 2015 (Posteingang: 20. April 2015) rechtzeitig Rekurs (richtigerweise Beschwerde) und beantragt die Aufhebung der Kostenaufgabe (act. 2). Es sind die Akten der KESB ... und des Bezirkesrates Bülach eingeholt worden. Auf Stellungnahmen der Vorinstanzen kann verzichtet werden. Auf die Ausführungen der Beschwerdeführerin ist nachfolgend, soweit erforderlich, einzugehen.

6.1. Das Verfahren vor der KESB und den gerichtlichen Beschwerdeinstanzen richtet sich nach den Bestimmungen des ZGB und des kantonalen Einführungsgesetzes dazu (§ 40 Abs. 1 EG KESR). Soweit diese Gesetze keine Bestimmungen enthalten, gelten für die Verfahren vor den gerichtlichen Beschwerdeinstanzen die Bestimmungen des GOG. Für die Verfahren vor der KESB gelten diese Bestimmungen sinngemäss (Abs. 2). Subsidiär gelten für alle Verfahren die Bestimmungen der ZPO sinngemäss (Abs. 3).

Gemäss § 60 Abs. 1 EG KESR werden keine Kostenvorschüsse verlangt (anders: Art. 98 ZPO). Das Verfahren vor der KESB selbst ist nicht kostenfrei; hingegen kann die KESB auf die Erhebung von Gebühren verzichten (§ 60 Abs. 2 EG KESR). Die Gebühren werden den Verfahrensbeteiligten unter Berücksichti-

gung des Ausgangs des Verfahrens auferlegt (§ 60 Abs. 5 EG KESR). Diese Bestimmung deckt sich weitgehend mit der Regelung gemäss der ZPO (Art. 106). Weitere Verfahrensbestimmungen bezüglich der Prozesskosten finden sich weder im EG KESR noch im GOG. Durch den erwähnten Verweis in § 40 Abs. 3 EG KESR kommen für sämtliche nicht im EG KESR geregelten Fragen hinsichtlich der Prozesskosten die Bestimmungen der ZPO sinngemäss zur Anwendung. Dies bedeutet auch, dass eine Anwendung zu unterbleiben hat, wenn sie keinen Sinn hat. Im Bereich des Kindes- und Erwachsenenschutzes werden Verfahren oft nicht von den Betroffenen selbst initiiert und hängen nicht von deren Willen ab. Wegen der geltenden *Offizialmaxime* haben die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden tätig zu werden, allenfalls auch gegen den Willen der Betroffenen; diese hinwiederum können nur ausnahmsweise das bei einer Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde hängige Verfahren durch entsprechende Parteierklärung beenden, um allenfalls Kosten zu sparen. Anders verhält es sich dagegen im Rechtsmittelverfahren, das eine Partei gegebenenfalls durch Rückzug der Beschwerde beenden kann. Im Entscheid PQ140012 hat die Kammer denn auch festgehalten, dass die KESB keine Pflicht im Sinne von Art. 97 ZPO trifft, die nicht anwaltlich vertretene Partei über die mutmassliche Höhe der Prozesskosten aufzuklären. Dies gilt jedoch nicht bezüglich der grundsätzlichen Kostenfolgen eines solchen Verfahrens und der Möglichkeit der unentgeltlichen Rechtspflege. Diesbezüglich trifft auch die KESB die Pflicht, anwaltlich nicht vertretene Parteien zu informieren.

6.2 Die KESB ... hat in ihrem Entscheid vom 11. Februar 2014, in welchem sie eine vorläufige Regelung der Besuchskontakte traf und eine Beistandschaft errichtete, für ihr eigenes Verfahren auf die Erhebung von Kosten praxisgemäss verzichtet (KESB act. 34). Aufgrund dieser Entscheidung hatte die Beschwerdeführerin keinen Anlass zur Annahme, sie werde für den weiteren Verlauf des Verfahrens kostenpflichtig. Ausdrücklich erwähnt werden in diesem Entscheid die noch anfallenden Kosten für die professionellen Übergabebegleitungen, welche von den Eltern zu tragen sein werden. Diese Kosten wurden den Eltern und mithin der Beschwerdeführerin gegenüber auch anlässlich deren Anhörung thematisiert (KESB act. 83 und 84). Nicht angesprochen wurden bei diesen Gesprächen die

Verfahrenskosten der KESB selbst; gleichermassen unerwähnt blieb der Hinweis auf die Möglichkeit der unentgeltlichen Rechtspflege. Eine anwaltliche Vertretung der Beschwerdeführerin bestand zu jenem Zeitpunkt keine. Auch während des weiteren Verfahrens vor der KESB war die Beschwerdeführerin nicht anwaltlich vertreten; daran ändert nichts, dass sie sich – wie sie gegenüber dem Bezirksrat ausführte (BR act. 7) – für das Verfahren betreffend Kinderunterhaltsverpflichtung des Vaters anwaltlich beraten oder vertreten liess. Wenn die KESB in ihren Vernehmlassungen an den Bezirksrat ausführt, die Beschwerdeführerin habe nie ein Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege gestellt bzw. es sei fraglich, ob ein solches zu bewilligen gewesen wäre (BR act. 4 und 9), so trifft es zu, dass die Beschwerdeführerin bei der KESB tatsächlich nie darum ersuchte, es seien ihr allfällige Verfahrenskosten zu erlassen. Indessen geht diese Argumentation an der Sache vorbei. Die Beschwerdeführerin ist von der KESB offensichtlich nie auf die Möglichkeit der unentgeltlichen Rechtspflege aufmerksam gemacht worden; diese Beanstandung der Beschwerdeführerin stellt die KESB in ihren Stellungnahmen an den Bezirksrat nicht in Abrede. Ob die Voraussetzungen für die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege erfüllt gewesen wären, die Beschwerdeführerin namentlich als mittellos zu betrachten gewesen wäre, wäre erst zu entscheiden gewesen, wenn die Beschwerdeführerin tatsächlich ein entsprechendes Gesuch gestellt hätte; ein solches Gesuch hätte sie jedoch nur stellen können, wenn sie um diese Möglichkeit gewusst hätte. Zuzustimmen ist dem Bezirksrat dahingehend, dass es der Beschwerdeführerin nach dem Entscheid vom 11. Februar 2014 nicht klar sein musste, dass sie mit weiteren Kosten hätte rechnen müssen, da es in jenem Entscheid gerade nicht um Gebühren ging, sondern um die effektiven Kosten der Besuchsregelung (was in diesem Verfahren allerdings nicht Thema und daher auch nicht zu entscheiden ist). Nicht gefolgt werden kann dem Bezirksrat aber seiner anschliessenden Überlegung, es hätte der Beschwerdeführerin bewusst werden müssen, dass grundsätzlich Gebühren erhoben werden und sie sich bei pflichtgemässer Aufmerksamkeit hätte danach erkundigen müssen (act. 7 S. 8 Ziff. 8.3.). Zwar lässt die Formulierung im Entscheid der KESB ... vom 11. Februar 2014 erkennen, dass Verfahren vor der KESB kostenpflichtig sind; allerdings lässt die Begründung, es werde praxisgemäss auf die

Erhebung von Kosten verzichtet, darauf schliessen, es werde in ebensolchen Verfahren darauf verzichtet Kosten zu erheben. Dass die Kostenlosigkeit für das weitere Verfahren nicht mehr gelten soll, lässt sich hieraus nicht ableiten. Welche Umstände die Beschwerdeführerin hätten veranlassen sollen, sich von sich aus bei der KESB nach allfälligen Kosten für deren Verfahren zu erkundigen, legt der Bezirksrat nicht dar; seine Erwägung, die Beschwerdeführerin hätte sich bei pflichtgemässer Aufmerksamkeit danach erkundigen müssen, ist ohne konkrete Basis; auch wenn man annehmen wollte, es gehöre zum Allgemeinwissen, dass staatliche Leistungen nicht kostenfrei erbracht werden, verpflichtet die Zivilprozessordnung die KESB und die Beschwerdeinstanzen, die nicht anwaltlich vertretenen Parteien auf die Möglichkeit der unentgeltlichen Rechtspflege für ihre Verfahren hinzuweisen und damit bei erfüllten Voraussetzungen die Parteien zumindest vorläufig von der Übernahme von Kosten zu befreien. Dies ist hier nicht geschehen.

Die unterlassene Aufklärung lässt sich im Nachhinein nur schwerlich korrigieren. Denkbar sind die nachträgliche Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege; in Frage kommt aber auch der Erlass der Kosten (SUTER/VON HOLZEN in Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Komm., Art. 97 N 16 und 17). Anhand der von der Beschwerdeführerin gemachten Angaben zu ihren finanziellen Verhältnissen, welche sie nur teilweise konkret belegt (act. 3/1-3), lässt sich nicht abschliessend beurteilen, ob ihr die KESB die unentgeltliche Rechtspflege wegen Mittellosigkeit hätte gewähren müssen. Der unterbliebenen Aufklärung ist im vorliegenden Fall mit der Übernahme der Kosten der KESB auf die Staatskasse Rechnung zu tragen. Dies führt zur Gutheissung der Beschwerde und Aufhebung von Dispositiv Ziffer I des Urteils des Bezirkrates Bülach vom 18. März 2015. Der Klarheit halber ist Dispositiv Ziffer 7 des Entscheides der KESB ... vom 3. Juni 2014 neu zu fassen, indem der auf die Beschwerdeführerin entfallende hälftige Teil der Gebühr von Fr. 1'000 auf die Staatskasse zu nehmen resp. der KESB zu belassen ist.

7. Ausgangsgemäss sind für das Beschwerdeverfahren vor Obergericht keine Kosten zu erheben. Eine Entschädigung ist nicht geschuldet.

**Es wird erkannt:**

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen und Dispositiv Ziffer I des Urteils des Bezirksrates Bülach vom 18. März 2015 wird aufgehoben. Demgemäss wird Dispositiv Ziffer 7 des Entscheides der KESB ... vom 3. Juni 2014 neu gefasst:

"7. Die Gebühren für diesen Entscheid werden gestützt auf die Gebührenrichtlinien der KESB Kreis ... vom 6. Februar 2014 auf CHF 1'000.00 festgesetzt und den Eltern je zur Hälfte auferlegt. Der auf die Beschwerdeführerin entfallende Anteil wird auf die Staatskasse genommen resp. der KESB ... belassen."

2. Die Kosten für das Beschwerdeverfahren vor der Kammer werden auf die Gerichtskasse genommen.
3. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen
4. Schriftliche Mitteilung an die Beschwerdeführerin, die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde ..., die Direktion der Justiz und des Innern (Gemeindeamt des Kantons Zürich) sowie – unter Rücksendung der eingereichten Akten – an den Bezirksrat Bülach, 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:

MLaw D. Weil

versandt am: