

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PQ220029-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende,
Oberrichterin lic. iur. A. Strähl und Oberrichter Dr. E. Pahud sowie
Gerichtsschreiberin MLaw M. Schnarwiler

Beschluss und Urteil vom 1. Juni 2022

in Sachen

A. _____,

Beschwerdeführer

betreffend **Entschädigung Vorsorgebeauftragter**

**Beschwerde gegen ein Urteil des Bezirksrates Bülach vom 13. April 2022;
VO.2022.1 (Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Kreis Bülach Süd)**

Erwägungen:

I.

1. Im November 2020 reichte die Lebenspartnerin von B._____, geb. tt. Mai 1934, bei der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Kreis Bülach Süd (KESB) einen öffentlich beurkundeten Vorsorgeauftrag von B._____ vom 10. März 2020 ein und ersuchte um dessen Validierung (KESB-act. 8/7/1+2). Im Vorsorgeauftrag werden als Beauftragte die Lebenspartnerin von B._____ sowie A._____ (Beschwerdeführer) genannt (BR-act. 8/3/2).

2. Die KESB tätigte in der Folge unter anderem Abklärungen zur Frage der Urteilsfähigkeit von B._____ und zur Eignung sowie Bereitschaft der im Vorsorgeauftrag als Beauftragte vorgesehenen Personen (KESB-act. 8/7/3 ff.; BR-act. 8/1 S. 2 f.). Am 4. November 2021 erliess sie folgenden Entscheid (BR-act. 8/1):

- "1. Der am 10. März 2020 öffentlich beurkundete Vorsorgeauftrag von B._____ wird für wirksam erklärt.
2. Als Vorsorgebeauftragter wird A._____ [...] eingesetzt. [...].
3. Der Vorsorgeauftrag und die damit zusammenhängende Vertretung im Rechtsverkehr gelten in jeder Beziehung umfassend. Insbesondere erhält der Vorsorgebeauftragte die nachfolgenden im Vorsorgeauftrag bezeichneten Aufträge:
 - a) Veranlassung aller für die Gesundheit notwendigen Massnahmen und Wahrnehmung der damit zusammenhängenden Rechte. Die Töchter, C._____ und D._____ sind vom Beauftragten über den Gesundheitszustand von B._____ und über die wichtigen gesundheitlichen Massnahmen zu informieren;
 - b) Sicherstellung eines geordneten Alltags;
 - c) Wahrung der finanziellen Interessen, Verwaltung des gesamten Vermögens, Verfügungen darüber sowie Treffen sämtlicher damit zusammenhängenden Massnahmen;
 - d) Erwerb, Belastung und Veräusserung von Grundeigentum und Veranlassung der entsprechenden Einschreibungen im Grundbuch;
 - e) der beauftragten Person ist es gestattet, auch das Haus oder die Wohnung der Familie zu veräussern, bzw. den Mietvertrag über das Haus oder die Wohnung der Familie zu kündigen sowie alle Zustimmungen im Sinne von Art. 169 ZGB zu erteilen;

- f) sämtliche zur Erfüllung des Auftrags notwendigen Prozesshandlungen;
- g) der Beauftragte darf keine Vermögenswerte des Auftraggebers unentgeltlich veräussern, mit Ausnahme von Gelegenheitsgeschenken oder Zuwendungen zur Erfüllung seiner sittlichen Pflicht.

4.-7. [...]

- 8. Es wird angeordnet, dass dem Vorsorgebeauftragten A. _____ basierend auf einer Abrechnung nach Zeitaufwand eine Entschädigung in der Höhe von maximal CHF 12'500.00 pro Jahr zusteht.
- 9. (Inventar und Rechenschaftsbericht)
- 10. (Gebühr)
- 11. (Rechtsmittel)
- 12. (Eröffnung)
- 13. (Mitteilung)"

3. Mit Eingabe vom 17. Dezember 2021 erhob der Beschwerdeführer Beschwerde beim Bezirksrat Bülach (Vorinstanz; BR-act. 8/2). Er beantragte die Aufhebung von Dispositiv-Ziffer 8 des Entscheids der KESB und die Rückweisung zum neuen Entscheid (Antrag Ziffern 1 und 2). Eventualiter beantragte er, es sei von einer jährlichen Maximal-Entschädigung abzusehen (Antrag Ziffer 3; BR-act. 8/2 S. 2). Nachdem die Vorinstanz eine Vernehmlassung der KESB eingeholt (BR-act. 8/6) und der Beschwerdeführer eine Replik eingereicht hatte (BR-act. 8/21), erliess die Vorinstanz am 13. April 2022 folgendes Urteil (BR-act. 8/23 = act. 3/1 = act. 7 [Aktenexemplar]):

- I.
 - a) Im Hauptpunkt wird die Beschwerde abgewiesen und die Entschädigung in der Höhe von maximal CHF 12'500.00 pro Jahr bestätigt.
 - b) Im Übrigen wird die Sache an die KESB zurückgewiesen, um die Tätigkeitsgebiete zu definieren, welche nach Zeitaufwand abgerechnet werden dürfen.
- II. Die Entscheidgebühr in Höhe von Fr. 900.00 wird im Betrag von Fr. 600.00 dem Beschwerdeführer auferlegt und im Übrigen auf die Staatskasse genommen.
- III. Parteientschädigungen werden keine zugesprochen.
- IV. (Rechtsmittel)
- V. (Mitteilung)"

4. Gegen diesen Entscheid erhob der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 16. Mai 2022 Beschwerde bei der Kammer mit folgenden Anträgen (act. 2 S. 2):

1. Das Urteil des Bezirksrates Bülach vom 13. April 2022, Urteilsziffern I. bis III. (Verfahrens-Nr. VO.2022.1/3.02.16) sei aufzuheben.
2. Das Verfahren sei an die Vorinstanz zum neuen Entscheid zurückzuweisen.
3. Eventualiter sei die Beschwerde gutzuheissen und es sei von einer jährlichen Maximal-Erschädigung abzusehen.
4. Alles unter Kosten- und Erschädigungsfolge (letzteres zuzüglich 8,0% MWst.) zulasten der Beschwerdegegnerin.

Die vorinstanzlichen Akten des Bezirksrats (act. 8/1-23, zitiert als "BR-act.") und der KESB (act. 8/7/1-73, zitiert als "KESB-act.") wurden beigezogen (act. 4). Das Verfahren ist spruchreif.

II.

1.

1.1 Das Beschwerdeverfahren in Kindes- und Erwachsenenschutzsachen richtet sich nach den Bestimmungen des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs (ZGB) und des Einführungsgesetzes zum Kindes- und Erwachsenenschutzrecht (EG KESR, LS 232.3). Enthalten diese Gesetze keine Regelung, gelten für die Verfahren vor den gerichtlichen Beschwerdeinstanzen die Bestimmungen des Gerichtsorganisationsgesetzes (GOG, LS 211.1) sowie subsidiär und sinngemäss die Bestimmungen der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO; Art. 450f ZGB und § 40 EG KESR). Beschwerden gegen Entscheide der KESB werden in erster Instanz vom Bezirksrat und in zweiter Instanz vom Obergericht beurteilt (Art. 450f ZGB i.V.m. §§ 40 und 63 f. EG KESR und § 50 GOG). Gegenstand des zweitinstanzlichen Beschwerdeverfahrens können nur die Entscheide des Bezirksrats, nicht diejenigen der KESB sein.

1.2 Mit der Beschwerde kann (neben Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung) eine Rechtsverletzung, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes oder Unangemessenheit des Entscheides gerügt werden (Art. 450a Abs. 1 ZGB). Der Rechtsmittelbehörde kommt sowohl in

rechtlicher wie auch in tatsächlicher Hinsicht umfassende Überprüfungsbefugnis zu; dazu gehört auch die volle Ermessensüberprüfung (BSK ZGB I-DROESE/STECK, Art. 450a N 3 und 10). Im Verfahren vor der KESB und den gerichtlichen Beschwerdeinstanzen ist der Sachverhalt von Amtes wegen zu erforschen und das Gericht ist an die Anträge der Parteien nicht gebunden (Art. 446 ZGB). Von der Beschwerde führenden Partei ist indes darzulegen und aufzuzeigen, inwiefern der angefochtene Entscheid als fehlerhaft erachtet wird. Sie muss sich sachbezogen mit den Entscheidungsgründen des angefochtenen Entscheides auseinandersetzen und darlegen, inwiefern die Vorinstanz das Recht falsch angewendet bzw. den Sachverhalt unrichtig festgestellt haben soll. Dies gilt auch im Bereich der Untersuchungsmaxime (Art. 446 ZGB, §§ 65 und 67 EG KESR; BGE 141 III 569 E. 2.3.3; BGE 138 III 374 E. 4.3.1). Die Beschwerdeinstanz darf sich primär auf die geltend gemachten Rügen und Anträge konzentrieren (BSK ZGB I-DROESE/STECK, Art. 450a N 5).

1.3 Der Entscheid der Vorinstanz vom 13. April 2022 ist mit Beschwerde im Sinne von Art. 450 ZGB anfechtbar. Er konnte dem Beschwerdeführer am 14. April 2022 zugestellt werden (act. 23, Anhang; act. 2 Rz. 3). Die Beschwerde wurde damit rechtzeitig erhoben. Als Partei im vorinstanzlichen Verfahren ist der Beschwerdeführer zur Beschwerde an die Kammer legitimiert (Art. 450 Abs. 2 Ziff. 1 ZGB). Die Beschwerde enthält sodann Anträge und eine Begründung (act. 2). Dem Eintreten auf die Beschwerde steht insoweit nichts entgegen.

2.

2.1 Der Beschwerdeführer beantragt in prozessualer Hinsicht, es sei festzustellen, dass der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zukomme, eventualiter sei der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu erteilen (act. 2 S. 2). Zur Begründung verweist er auf Art. 450c ZGB, wonach die Beschwerde aufschiebende Wirkung habe, sofern die Erwachsenenschutzbehörde oder die gerichtliche Beschwerdeinstanz nichts anderes verfüge. Da vorliegend weder die KESB noch der Bezirksrat der Beschwerde die aufschiebende Wirkung entzogen hätten, komme der Beschwerde damit die aufschiebende Wirkung zu. Er beantrage im Sinne der Rechtssicherheit, dass dies festzustellen sei. Für den Fall, dass der Beschwerde

keine aufschiebende Wirkung zukommen sollte, beantrage er die Erteilung der aufschiebenden Wirkung (act. 2 Rz. 6 ff.).

2.2 Wie der Beschwerdeführer selbst festgehalten hat, kommt der Beschwerde von Gesetzes wegen aufschiebende Wirkung zu, sofern – wie vorliegend – die Erwachsenenschutzbehörde oder die gerichtliche Beschwerdeinstanz nichts anderes verfügt haben (Art. 450c ZGB). Es besteht kein schutzwürdiges Interesse gemäss Art. 59 Abs. 2 Bst. a ZPO daran, dass die Kammer dies "im Sinne der Rechtssicherheit" nochmals feststellt. Auf die prozessualen Anträge des Beschwerdeführers ist nicht einzutreten.

3. Der Beschwerdeführer bezeichnet die KESB als Beschwerdegegnerin. Die KESB ist im Verfahren vor den gerichtlichen Beschwerdeinstanzen indes nicht Partei, sondern Vorinstanz (BGE 141 III 353 E. 4.2; BSK ZGB I-DROESE/STECK, Art. 450 N 31c).

III.

1. Die KESB hat in ihrem Entscheid vom 4. November 2021 im Rahmen der Validierung des Vorsorgeauftrags im Wesentlichen Erwägungen zur Urteilsfähigkeit von B._____, zur Eignung der im Vorsorgeauftrag als Beauftragte vorgesehenen Personen sowie zur Entschädigung des Vorsorgebeauftragten angestellt:

Hinsichtlich der Frage der Urteilsfähigkeit weist sie darauf hin, dass aufgrund der Berichte der konsultierten Ärzte zu schliessen sei, dass B._____ in Bezug auf die im Vorsorgeauftrag bezeichneten Aufgaben der Personen- und Vermögenssorge sowie die Vertretung im Rechtsverkehr urteilsunfähig sei (act. 8/1 E. 4). Seitens der Ärzte seien darüber hinaus Zweifel geäussert worden, dass B._____ im Zeitpunkt der Errichtung des Vorsorgeauftrags in der Lage gewesen sei, dessen Inhalt umfassend zu beurteilen und einzuschätzen. Aufgrund der gesetzlichen Vermutung der Urteilsfähigkeit sowie des Umstands, dass das Notariat im Rahmen der öffentlichen Beurkundung die Urteilsfähigkeit des Auftraggebers einzuschätzen habe, sei allerdings von der Urteilsfähigkeit B._____s im Zeitpunkt der Errichtung des Vorsorgeauftrags auszugehen (act. 8/1 E. 3).

Als beauftragte Person habe B._____ im ersten Rang seine Lebenspartnerin ernannt, die aber unter anderem wegen der schwierigen Situation mit den Töchtern, aber auch aufgrund der Aufgaben auf die Annahme des Mandats verzichtet habe. Als Ersatzbeauftragten habe er den Beschwerdeführer vorgeschlagen, der bereit sei, das Mandat zu übernehmen (act. 8/1 E. 6). Mit Bezug auf die Eignung des Beschwerdeführers als Vorsorgebeauftragter verweist die KESB darauf, dass dieser durch die Töchter B.____s abgelehnt werde. Der Beschwerdeführer sei aufgrund seiner beruflichen Tätigkeit als Jurist, Notar und Treuhänder sowie seiner langjährigen auch freundschaftlichen Beziehung zu B._____ aber grundsätzlich fachlich und persönlich geeignet, den ihm von B._____ anvertrauten Auftrag zu erfüllen, und aus den Vorbehalten der Töchter lasse sich nicht ohne weiteres ableiten, dass er die Interessen von B._____ nicht wahrnehmen werde. Da die Verantwortung für die Eignung grundsätzlich beim Auftraggeber liege, sei der Beschwerdeführer zum Vorsorgebeauftragten zu ernennen (act. 8/1 E. 6).

Was die Entschädigung des Vorsorgebeauftragten betrifft, verweist die KESB einerseits auf den Vorsorgeauftrag, in dem festgehalten werde, dass der Beauftragte für seine Leistungen Anspruch auf eine Entschädigung habe, welche sich nach den üblichen Ansätzen für die Entschädigung von Beiständen bemesse, und andererseits auf die Vorbringen des Beschwerdeführers anlässlich der Anhörung, wonach diese Formulierung so nicht vorgesehen gewesen sei und für ihn ausschliesslich eine Entschädigung nach Zeitaufwand zum bisher vereinbarten Stundenansatz von Fr. 250.– in Frage komme. Vor diesem Hintergrund führt die KESB unter Bezugnahme auf die §§ 2, 4 und 5 ESBV sowie § 21 EG KESR aus, dass neben einer pauschalen Entschädigung eine Entschädigung nach Zeitaufwand möglich sei, wenn für die Führung der Beistandschaft besondere Fachkenntnisse erforderlich seien, und dass in beiden Fällen die maximale Entschädigung grundsätzlich Fr. 25'000.– für eine zweijährige Berichtsperiode betrage. Eine Entschädigung nach Zeitaufwand gemäss dem bisher vereinbarten Ansatz könne ausgerichtet werden, sofern die Vermögensverhältnisse dies zuliessen. Seien mit der Führung der Massnahme auch Aufgaben verbunden, die keine spezifischen Fachkenntnisse voraussetzten, richte sich die Entschädigung für diese Aufgaben nach der allgemeinen Entschädigung gemäss § 4 ESBV. Aus den vom Be-

schwerdeführer eingereichten monatlichen Abrechnungen für das Jahr 2021 und seinen Ausführungen ergebe sich, dass sich die jährliche Entschädigung bisher auf Fr. 20'000.– bis Fr. 24'000.– belaufen habe. Dabei sei festzustellen, dass die abgerechneten Leistungen einerseits wenig mit den Aufträgen des Dienstleistungsvertrags zwischen dem Beschwerdeführer und B. _____ vom 13. Juli 2020 zu tun hätten, und dass andererseits für einen Teil der im Vorsorgeauftrag aufgeführten Aufträge auch spezifische Fachkenntnisse notwendig seien. Gleichzeitig könne nicht begründet werden, weshalb der Beschwerdeführer eine höhere Entschädigung als den gesetzlich für Beistände vorgesehen Maximalbetrag erhalten sollte. Dem Beauftragten stehe somit basierend auf einer Abrechnung nach Zeitaufwand eine jährliche Entschädigung in Höhe von maximal Fr. 12'500.– zu (act. 8/1 E. 8). Da die nicht nachvollziehbaren hohen Rechnungen im vergangenen Zeitraum Anlass zur Befürchtung gäben, dass möglicherweise die finanziellen Interessen von B. _____ gefährdet seien, sei gestützt auf Art. 368 ZGB ein Inventar, eine periodische Rechnungsablage und eine Berichterstattung anzuordnen (act. 8/1 E. 9).

2.

2.1 Die Vorinstanz gibt im angefochtenen Urteil zum einen die Rügen wieder, die der Beschwerdeführer gegen den Entscheid der KESB erhoben hat (act. 7 E. 3.1.2 und 3.1.4). Zum andern fasst sie die ergänzenden Ausführungen der KESB in der eingeholten Vernehmlassung zusammen (act. 7 E. 3.1.3). Hierauf kann verwiesen werden.

2.2 In der Sache führt die Vorinstanz aus, gemäss Ziffer III lit. h des am 10. März 2020 öffentlich beurkundeten Vorsorgeauftrags (KESB-act. 8/7/2) stehe dem Auftragnehmer für die Auftragserfüllung eine Entschädigung zu, welche sich nach den üblichen Ansätzen für die Entschädigung von Beiständen bemesse. Diese Bestimmung sei eindeutig formuliert und für die KESB verbindlich. Unerheblich sei dabei, wenn der Beschwerdeführer ausführe, es sei lediglich aufgrund seines Versehens dazu gekommen, dass die Entschädigung analog einer Beistandschaft im Vorsorgeauftrag aufgenommen worden sei. Bedeutungslos sei auch, wenn im Dienstleistungsvertrag vom 13. Juli 2020 zwischen dem Be-

schwerdeführer und B._____ festgehalten worden sei, dass jenes Mandat (zu einem Stundenansatz von Fr. 250.00) auch seine Gültigkeit haben solle für den Fall des Eintrittes des Vorsorgeauftrages vom 10. März 2020 in Bezug auf alle in diesem Vorsorgeauftrag umschriebenen Aufgaben bzw. Rechten und Pflichten (KESB-act. 8/7/56/2). Die auftraggebende Person könne ihren Vorsorgeauftrag jederzeit in einer der Formen widerrufen, die für die Errichtung vorgeschrieben seien (Art. 362 Abs. 1 ZGB). Namentlich habe dies eigenhändig oder mit öffentlicher Beurkundung zu erfolgen (vgl. Art. 361 Abs. 1 ZGB). Weitere Möglichkeiten habe der Gesetzgeber nicht vorgesehen. Vorliegend habe ein solcher Widerruf seitens B._____s nicht stattgefunden, was zur Folge habe, dass die Regelung betreffend Entschädigung, wie sie im Vorsorgeauftrag vom 10. März 2020 vorgesehen sei, für die KESB bindend sei (act. 7 E. 3.2.2).

Hinsichtlich der Festsetzung der Entschädigung verweist die Vorinstanz auf die Regelungen von § 21 EG KESR und §§ 3 ff. ESBV sowie die Empfehlungen der KESB-Präsidiën-Vereinigung für die Entschädigung und den Spesenersatz der Beiständinnen und Beistände (act. 7 E. 3.2.1 und 3.2.4). Nicht von Bedeutung sei vorliegend zunächst, ob die abgerechneten Aufwände aus dem Jahr 2021 unter die Aufgaben des Vorsorgebeauftragten fallen. Entscheidend sei einzig, ob für die Erledigung der Aufträge einerseits besondere Fachkenntnisse des Vorsorgebeauftragten erforderlich seien und andererseits, ob der Vorsorgebeauftragte in diesen Bereichen über die entsprechenden Fachkenntnisse verfüge. Sei beides zu bejahen, rechtfertige sich für diese Aufträge eine Abrechnung nach Zeitaufwand (act. 7 E. 3.2.3). Den eingereichten Abrechnungen für das Jahr 2021 sei zu entnehmen, dass die meisten Positionen kein besonderes Fachwissen erforderten und folglich in Zukunft pauschal entschädigt würden. So erforderten z.B. alle Telefongespräche mit B._____, seiner Lebenspartnerin oder seinen Töchtern selbstredend kein besonderes Fachwissen als Treuhänder bzw. Jurist. Gleich verhalte es sich mit den diversen Zahlungen, beispielsweise an die Krankenkasse, das Strassenverkehrsamt, Akontozahlungen an die Stockwerkeigentümergeinschaften E._____ und F._____ und weiteren (vgl. act. 3/7-14). Die schwierigen familiären Verhältnisse nähmen zwar einige Zeit in Anspruch, wobei aber davon auszugehen sei, dass sich der Aufwand zukünftig reduziere, da die Zuständigkei-

ten mit der Validierung des Vorsorgeauftrags klar verteilt seien. Ausserdem sei darauf hinzuweisen, dass der Beschwerdeführer im Bereich der Personensorge nicht über ein besonderes Fachwissen verfüge und diesbezüglich eine Abrechnung nach Zeitaufwand nicht angezeigt sei. Bei den persönlichen Kontakten zwischen dem Beschwerdeführer und B._____ sei zudem zu differenzieren, ob es sich dabei um Kontakte aufgrund der langjährigen Freundschaft der beiden Herren handle oder ob die Kontakte im Zusammenhang mit der Erfüllung der Aufträge gemäss Vorsorgeauftrag stünden und deshalb zu entschädigen seien. Die Vornahme von notwendigen Prozesshandlungen, juristische Abklärungen sowie das Tätigwerden im Zusammenhang mit der Steuerdeklaration, falls dabei spezifisches Fachwissen erforderlich sei, könnten nach Zeitaufwand abgerechnet werden. Nicht von Bedeutung sei, dass der Beschwerdeführer bisher deutlich mehr ausbezahlt erhalten habe, als gemäss Vorsorgeauftrag bzw. dem Entscheid der KESB vorgesehen sei. Mit der Validierung des Vorsorgeauftrags fehle es dafür an einer rechtlichen Grundlage, da der Dienstleistungsvertrag vom 13. Juli 2020 keine Gültigkeit mehr habe. Entscheidend sei nur die Entschädigungsregelung gemäss Vorsorgeauftrag vom 10. März 2020 (act. 7 E. 3.2.4). Mit dem festgesetzten Maximalbetrag sei die ordnungsgemässe Erfüllung der Aufträge möglich, wenn berücksichtigt werde, dass sich die Entschädigung einerseits aus einer Pauschale und andererseits aus einer Abrechnung nach Zeitaufwand bemesse. Es lägen keine Gründe vor, namentlich weder der zeitliche Aufwand noch die Schwierigkeit der Aufträge, welche eine Abweichung von der jährlichen Maximalentschädigung von Fr. 12'500.00 rechtfertigen würden. Im Hauptpunkt sei die Beschwerde deshalb abzuweisen (act. 7 E. 3.2.5 und 3.4). Im Weiteren schreibe § 5 Abs. 2 lit. a ESBV vor, dass die KESB die Tätigkeitsgebiete, welche nach Zeitaufwand zu entschädigen seien, festlege. Vorliegend sei dies nicht geschehen. Gemäss den Empfehlungen für die Entschädigung und den Spesenersatz der Beiständigen und Beistände sei zudem bei Entschädigungsregelungen nach Zeitaufwand vor der Übernahme des Mandats eine schriftliche Vereinbarung abzuschliessen. Die KESB habe in den Erwägungen des angefochtenen Entscheids zwar festgehalten, dass nur für ein Teil der im Vorsorgeauftrag aufgeführten Aufträge spezifische Fachkenntnisse notwendig seien, jedoch weder in einer schriftlichen Verein-

barung noch im Dispositiv des angefochtenen Entscheids festgehalten, welche Tätigkeitsgebiete nach Zeitaufwand abgerechnet werden könnten. Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers sei eine Differenzierung nach einzelnen Aufgaben, welche nach Zeitaufwand entschädigt würden, nicht nur zulässig, sondern auch vorgeschrieben. Die KESB sei deshalb aufzufordern, in Ergänzung von Dispositiv-Ziffer 8 des angefochtenen Entscheides genau festzulegen, bei welchen Aufträgen gemäss Vorsorgeauftrag eine Abrechnung nach Zeitaufwand erfolge und bei welchen eine Pauschale geschuldet sei (act. 7 E. 3.3).

3. Der Beschwerdeführer gibt in der Beschwerde die aus seiner Sicht wesentlichen Erwägungen im Entscheid der KESB vom 4. November 2021 wieder (act. 2 Rz. 10 ff.) und verweist auf den Gegenstand seiner Beschwerde an die Vorinstanz, wonach er zwar mit der von der KESB verfügten Entschädigung nach Zeitaufwand einverstanden sei, nicht aber mit der Obergrenze von Fr. 25'000.– für zwei Jahre bzw. Fr. 12'500.– für ein Jahr (act. 2 Rz. 21). Für eine solche Obergrenze fehle die gesetzliche Grundlage (act. 2 Rz. 30 f.). Selbst wenn aber eine Obergrenze zulässig wäre, liege ein begründeter Fall vor, um von ihr abzuweichen (act. 2 Rz. 33 ff., 39). Sodann verletze die Vorinstanz das Verbot der reformatio in peius, indem sie die Sache an die KESB zurückweise, um festzulegen, bei welchen Aufträgen eine Abrechnung nach Zeitaufwand zu erfolgen habe und bei welchen eine Pauschale geschuldet sei. Er, der Beschwerdeführer, habe die Entschädigung nach Zeitaufwand nicht angefochten und müsse sich eine solche Verschlechterung nicht gefallen lassen (vgl. act. 2 Rz. 40 ff.).

IV.

1.

1.1 Enthält der Vorsorgeauftrag keine Anordnung über die Entschädigung der beauftragten Person, so legt die Erwachsenenschutzbehörde eine angemessene Entschädigung fest, wenn dies mit Rücksicht auf den Umfang der Aufgaben als gerechtfertigt erscheint oder wenn die Leistungen der beauftragten Person üblicherweise entgeltlich sind (Art. 366 Abs. 1 ZGB). Die Entschädigung und die not-

wendigen Spesen werden der auftraggebenden Person belastet (Art. 366 Abs. 2 ZGB).

1.2 Vorliegend ordnete B._____ im öffentlich beurkundeten Vorsorgeauftrag vom 10. März 2022 an, dass dem Beauftragten für die Auftragserfüllung eine Entschädigung zustehe, die sich nach den üblichen Ansätzen für die Entschädigung von Beiständen bemesse (KESB-act. 8/7/2 Ziff. III lit. h). Die Massgeblichkeit dieser Anordnung wird – soweit ersichtlich – vom Beschwerdeführer vor der Kammer nicht mehr in Frage gestellt. Jedenfalls setzt er sich mit den diesbezüglichen Erwägungen der Vorinstanz (act. 7 E. 3.2.2; vorne E. III.2.2) nicht konkret auseinander.

1.3.1 Der Beschwerdeführer reicht als Novum allerdings eine am 5. Mai 2022 von B._____ verfasste handschriftliche Bestätigung ein, wonach es immer die Idee gewesen sei, dass der Beschwerdeführer "für sämtliche Dienstleistungen nach dem Ansatz des Dienstleistungsvertrags vom 13.07.2020 vergütet wird und ohne Kostendach" (act. 3/6; act. 2 Rz. 35).

1.3.2 Der Vorsorgeauftrag enthält Anordnungen des Auftraggebers für den Fall seiner Urteilsunfähigkeit. Er entfaltet seine Wirkung, sofern und soweit die Urteilsunfähigkeit eintritt. Während der Auftraggeber vor Eintritt der Urteilsunfähigkeit den Vorsorgeauftrag jederzeit in einer der Formen, die für die Errichtung vorgeschrieben sind, widerrufen kann (Art. 362 ZGB), ist dies nach Eintritt der Urteilsfähigkeit nicht mehr möglich. Dies gilt auch für teilweise Widerrufe bzw. Änderungen des Vorsorgeauftrags (BSK ZGB I-JUNGO, Art. 360 N 10, Art. 362 N 3).

Vorliegend hat die KESB den Vorsorgeauftrag vom 10. März 2020 mit Entscheid vom 4. November 2021 im Sinne von Art. 363 ZGB validiert. Die massgebliche materielle Voraussetzung hierfür bildete der Umstand, dass B._____ (voraussichtlich andauernd) urteilsunfähig ist (Art. 363 Abs. 2 Ziff. 2 i.V.m. Art. 360 Abs. 1 ZGB; vorne E. III.1). Das vom Beschwerdeführer eingereichte Schreiben B._____s vom 5. Mai 2022 mag – anders als der Dienstleistungsvertrag vom 13. Juli 2020 (BR-act. 8/3/6; vorne E. III.2.2) – die formellen Voraussetzungen eines teilweisen Widerrufs der Regelungen im Vorsorgeauftrag

(Art. 362 Abs. 1 ZGB) erfüllen. Seine Wirksamkeit scheitert allerdings an der mangelnden Urteilsfähigkeit B. ____s. Es wird nicht geltend gemacht und es bestehen auch keine Anhaltspunkte dafür, dass die KESB zu Unrecht dessen Urteilsunfähigkeit festgestellt hat oder dass sich an diesem Zustand bis zum Schreiben vom 5. Mai 2022 etwas geändert haben sollte. Zu beachten ist im Übrigen, dass die Erwachsenenschutzbehörde eine zu hohe Entschädigung gestützt auf Art. 368 Abs. 1 ZGB zum Schutz des Auftraggebers ohnehin reduzieren müsste, wenn dessen Interessen gefährdet wären (vgl. BSK ZGB I-JUNGO, Art. 366 N 4). Im Regelfall liegt es nicht im Interesse des Auftraggebers, dem Vorsorgebeauftragten eine möglichst hohe Entschädigung zu entrichten.

1.4 Massgeblich für die Entschädigung des Vorsorgebeauftragten sind damit gemäss Ziff. III lit. h des Vorsorgeauftrags die üblichen Ansätze für die Entschädigung von Beiständen.

2.

2.1 Nach Art. 404 Abs. 1 ZGB hat ein Beistand Anspruch auf eine angemessene Entschädigung und auf Ersatz der notwendigen Spesen aus dem Vermögen der betroffenen Person. Die Erwachsenenschutzbehörde legt die Höhe der Entschädigung fest. Sie berücksichtigt dabei insbesondere den Umfang und die Komplexität der dem Beistand oder der Beiständin übertragenen Aufgaben (Art. 404 Abs. 2 ZGB). Gemäss § 21 EG KESR beträgt die Entschädigung für die Führung einer Beistandschaft für volljährige Personen für eine zweijährige Berichtsperiode Fr. 1'000.– bis Fr. 25'000.– (Abs. 1), wobei die KESB in begründeten Fällen von dieser Regelung abweichen kann (Abs. 3) und der Regierungsrat die Einzelheiten in einer Verordnung regelt (Abs. 4). Die betreffende Verordnung über Entschädigung und Spesenersatz bei Beistandschaften (ESBV, LS 232.35) regelt in den §§ 3 f. die von der KESB festzulegende pauschale Entschädigung. Nach § 3 ESBV hat die KESB den für die Führung der Beistandschaft notwendigen Zeitaufwand, die Schwierigkeit der Massnahmenführung und die mit dieser verbundene Verantwortung zu berücksichtigen (Abs. 1), wobei die massgeblichen Kriterien aufgezählt werden (Abs. 2: Art der Beistandschaft und der Aufgaben; persönliche Verhältnisse der betroffenen Person; Höhe des verwalteten Vermögens und

Einkommens sowie Kompliziertheit der finanziellen Verhältnisse; administrativer Aufwand; rechtlicher Abklärungsbedarf; Beizug Dritter). § 4 ESBV sieht einen Entschädigungsrahmen vor, der für zwei Jahre von Fr. 1000.– bis maximal Fr. 25'000.– reicht. Unterschieden werden Beistandschaften, bei denen "Zeitaufwand/Schwierigkeit/Verantwortung" gering (Fr. 1'000.– bis Fr. 2'000.–), mittel (Fr. 2'001.– bis Fr. 8'000.–), hoch (Fr. 8'001.– bis Fr. 15'000.–) oder ausserordentlich hoch (Fr. 15'001.– bis Fr. 25'000.–) sind. § 5 Abs. 1 ESBV bestimmt sodann, dass die KESB die Entschädigung der Beiständin oder des Beistands nach Zeitaufwand anordnet, wenn für die Führung der Beistandschaft besondere Fachkenntnisse erforderlich sind. Die KESB hat dabei gemäss § 5 Abs. 2 ESBV insbesondere die Tätigkeitsbereiche, in denen der Beistand nach Zeitaufwand entschädigt wird (lit. a), den Stundenansatz (lit. b) und den Abrechnungszeitraum (lit. c) festzulegen. Der Stundenansatz richtet sich nach branchenüblichen Ansätzen (§ 5 Abs. 3 ESBV).

2.2.1 Der Beschwerdeführer wehrt sich zunächst gegen die Festlegung einer maximalen Entschädigung von Fr. 25'000.– für zwei bzw. von Fr. 12'500.– für ein Jahr. Er hält dafür, entgegen der Ansicht der KESB und der Vorinstanz sei aus der Systematik der ESBV ersichtlich, dass der Beistand entweder mit einer pauschalen Entschädigung gemäss § 2 bis § 4 ESBV ("Pauschale als Entschädigung") oder nach effektivem Zeitaufwand gemäss § 5 ESBV ("Entschädigung nach Zeitaufwand") vergütet werde (act. 2 Rz. 29), und dass für einen Entschädigungsrahmen bis maximal Fr. 25'000.00 für zwei Jahre nur eine gesetzliche Grundlage im Falle der Entschädigung als Pauschale bestehe (act. 2 Rz. 30).

2.2.2 Der Beschwerdeführer übersieht, dass die maximale Entschädigung von Fr. 25'000.– für eine zweijährige Berichtsperiode bereits in § 21 Abs. 1 EG KESR statuiert wird, und zwar unabhängig davon, ob die Entschädigung pauschal oder nach Zeitaufwand erfolgt. Die KESB und die Vorinstanz sind damit zu Recht von einer Obergrenze der Entschädigung von Fr. 25'000.– für eine zweijährige Berichtsperiode bzw. von Fr. 12'500.– pro Jahr ausgegangen.

2.3.1 Für den Fall, dass sich eine Obergrenze der Entschädigung als zulässig erweisen sollte, hält der Beschwerdeführer dafür, dass es sich vorliegend rechtferti-

ge, davon abzuweichen. Zum einen sei er vollumfänglich nach Zeitaufwand zu entschädigen. Zum andern lägen besondere Umstände vor, die ein Überschreiten der Obergrenze rechtfertigten. Bereits die KESB habe es als unbestritten erachtet, dass seine Aufwendungen einzig nach Zeitaufwand und zu einem Stundenansatz von Fr. 250.– zu berechnen seien, wie dies zwischen ihm und B._____ vereinbart gewesen sei (act. 2 Rz. 31). Es sei dabei nicht ersichtlich, weshalb der bisherige Aufwand und die Höhe der zuvor privatrechtlich vereinbarten Entschädigung nicht berücksichtigt werden dürften und sollten. Daran ändere auch nichts, dass der Vorsorgeauftrag validiert worden sei. Eine abweichende Regelung des Entgelts und ein entsprechend die Obergrenze übersteigender Aufwand könne ohne weiteres einen begründeten Fall darstellen, um von einer Obergrenze abzuweichen. Für seine dem Vorsorgeauftrag vorausgehende Tätigkeit für B._____, die mit Fr. 250.00 entschädigt worden sei, sei nicht zwischen verschiedenen Aufgabengebieten differenziert worden (act. 2 Rz. 33). Sein Aufwand in Wahrnehmung des Auftrags sei sehr hoch, was sich einerseits aus den der KESB eingereichten Honorarnoten und andererseits aus den der Vorinstanz dargelegten zusätzlichen zeitlichen Aufwänden im Zusammenhang mit den Verwandten von B._____ ergebe. In diesem Zusammenhang sei auch auf die erst kürzlich notwendig gewordene Kommunikation im Zusammenhang mit dem Verhalten der Familienmitglieder von B._____ zu verweisen (act. 2 Rz. 37). Auch werde der Aufwand bezüglich der persönlichen Betreuung von B._____ nicht wesentlich geringer werden. Es wäre falsch glauben zu wollen, dass die Angestellten eines Alters- und Pflegeheims ausreichend zeitliche Kapazitäten hätten, um den Bewohnern die erforderliche persönliche Betreuung zukommen zu lassen. Auf die Familie könne sich B._____ leider nicht verlassen (act. 2 Rz. 38).

2.3.2 Nach der vorne wiedergegebenen Regelung von § 3 f. ESBV ist ein Beistand grundsätzlich pauschal zu entschädigen. Davon abgewichen und eine Entschädigung nach Zeitaufwand und branchenüblichen Ansätzen angeordnet werden kann gemäss § 5 ESBV, wenn die Führung der Beistandschaft besondere Fachkenntnisse erfordert. Entscheidend ist, ob Aufgaben zu erfüllen sind, die zwingend berufliche Kenntnisse erfordern. Dies ist regelmässig der Fall für die Prozessführung, die Verwaltung eines komplexen Vermögens oder die Vermie-

tung von Miet- und Geschäftsliegenschaften. Umfasst ein Auftrag unterschiedliche Aufgaben, so kommen die Berufstarife nur für jene Aufgaben zur Anwendung, bei denen spezifische Berufskennnisse erforderlich sind (zum Ganzen BSK ZGB I-REUSSER, Art. 404 N 19).

Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers ist er nicht für seine gesamte Tätigkeit nach Zeitaufwand und branchenüblichem Stundenansatz zu entschädigen, sondern nur für den engen Tätigkeitsbereich, in dem es spezifischer Berufskennnisse bedarf, über die er tatsächlich verfügt. Daran vermag nichts zu ändern, dass er in der Vergangenheit – vor Geltung des Vorsorgeauftrags und offenbar gestützt auf einen Dienstleistungsauftrag vom 13. Juli 2020, der die Erledigung von "Steuerarbeiten" zum Gegenstand hatte (BR-act. 8/3/6 S. 2) – für jegliche Tätigkeit im Zusammenhang mit B._____ nach Zeitaufwand und zu einem Stundenansatz von Fr. 250.– abrechnete und hohe Honorarforderungen in Rechnung stellte (vgl. BR-act. 8/3/7-14). Mit der Vorinstanz ist festzuhalten, dass die meisten der in Rechnung gestellten Positionen kein besonderes Fachwissen erfordern und entsprechend in Zukunft pauschal zu entschädigen sind. Davon erfasst sind insbesondere die gesamten Tätigkeiten, welche die Sorge für das gesundheitliche und soziale Wohl oder die Erledigung der gewöhnlichen administrativen und finanziellen Angelegenheiten zum Gegenstand haben. Gleiches gilt mit Bezug auf die vom Beschwerdeführer erwähnte Kommunikation mit den Verwandten und die persönliche Betreuung B._____. Auch bei diesen Bemühungen ist nicht zu sehen, wieso eine Entschädigung nach Zeitaufwand und zum Berufstarif gerechtfertigt sein soll. Weder handelt es sich um Bereiche, in denen besondere Fachkenntnisse im Sinne von § 5 ESBV vonnöten wären, noch verfügt der Beschwerdeführer in diesen Bereichen über besondere Kenntnisse.

Nicht zu erkennen ist im Weiteren, dass vorliegend ein Ausnahmefall gemäss § 21 Abs. 3 EG KESR vorliegen soll, in dem es gerechtfertigt wäre, von der Entschädigungsobergrenze von Fr. 25'000.– für eine zweijährige Berichtsperiode abzuweichen. Umstände, die solches ins Auge fassen liessen, wurden nicht dargelegt und sind aufgrund der Verhältnisse B._____. nicht ersichtlich (vgl. KESB-act. 8/7/10/1-3, act. 8/7/23). Insbesondere die Tatsache, dass der Beschwerdeführer

B._____ in der Vergangenheit einen weit höheren Betrag in Rechnung stellte, vermag nach dem Ausgeführten nichts zu ändern.

2.4.1 Schliesslich sieht der Beschwerdeführer eine Rechtsverletzung darin, dass die Vorinstanz die Sache an die KESB zurückgewiesen hat, um die Tätigkeitsgebiete zu definieren, welche nach Zeitaufwand abgerechnet werden dürfen. Die Vorinstanz habe damit das Verbot der reformatio in peius verletzt. Dieses besage, dass die Beschwerdeinstanz das angefochtene Urteil nicht zu Ungunsten der beschwerdeführenden Partei abändern dürfe, es sei denn, die Gegenpartei habe ihrerseits Beschwerde ergriffen (act. 2 Rz. 40 f.). Allerdings habe nur er, nicht aber die KESB ("die Beschwerdegegnerin") Beschwerde erhoben. Da er die generelle Entschädigung nach Zeitaufwand nicht angefochten habe, sei die Vorinstanz nicht befugt gewesen, diesen Punkt in Frage zu stellen (vgl. act. 2 Rz. 31, 42 f.).

2.3.2 Nach Art. 446 Abs. 1 ZGB erforscht die Erwachsenenschutzbehörde den Sachverhalt von Amtes wegen. Sie ist nicht an die Anträge der am Verfahren beteiligten Personen gebunden (Abs. 2) und wendet das Recht von Amtes wegen an (Abs. 4). Es gelten die uneingeschränkte Untersuchungsmaxime und die Officialmaxime. Daraus folgt unter anderem, dass behördliche Massnahmen auch gegen den Willen der betroffenen Person oder anderer Verfahrensbeteiligten angeordnet werden können oder ein Entscheid ohne Vorliegen eines Rechtsbegehrens getroffen wird (BSK ZGB I-MARANTA/AUER/MARTI, Art. 446 N 37 f.). Die Officialmaxime gilt auch im Verfahren vor den gerichtlichen Beschwerdeinstanzen (vorne E. II.1.2), mit der Folge, dass im Rechtsmittelverfahren der angefochtene Entscheid aus Sicht der oder des Verfahrensbeteiligten "verschlechtert" werden kann. Es gilt kein Verbot der reformatio in peius (BSK ZGB I-MARANTA/AUER/MARTI, Art. 446 N 40 f.).

Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers hat damit die Vorinstanz die KESB zu Recht von Amtes wegen angewiesen, der ausdrücklichen Regelung von § 5 Abs. 2 ESBV nachzukommen. Der entsprechenden Rückweisung steht nicht nur kein Verschlechterungsverbot entgegen, sie ist nach dem Ausgeführten auch in der Sache richtig.

3. Die Beschwerde ist abzuweisen.

V.

Die Entscheidgebühr für das vorliegende Beschwerdeverfahren ist auf Fr. 1'000.– festzusetzen (§ 5 GebV OG). Ausgangsgemäss sind die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Parteientschädigungen sind keine zuzusprechen, da der Beschwerdeführer zum einen unterliegt und zum andern eine Gegenpartei fehlt.

Es wird beschlossen:

1. Auf den Antrag, es sei die aufschiebende Wirkung festzustellen, eventualiter anzuordnen, wird nicht eingetreten.
2. Mitteilung und Rechtsmittel gemäss nachfolgendem Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Entscheidgebühr für das obergerichtliche Verfahren wird auf Fr. 1'000.– festgesetzt und dem Beschwerdeführer auferlegt.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an den Beschwerdeführer, die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Kreis Bülach Süd 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 Teilentscheid im Sinne von Art. 91 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 M. Schnarwiler

versandt am: