

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PQ180024-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichterin
lic. iur. A. Katzenstein und Oberrichterin lic. iur. M. Stammbach
sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. A. Götschi

Urteil vom 18. Mai 2018

in Sachen

A._____, lic. iur.,
Beschwerdeführer

gegen

B._____,
Beschwerdegegnerin

betreffend **Entschädigung Kindesverfahrensvertretung**

Beschwerde gegen ein Urteil des Bezirksrates Winterthur vom 14. Dezember 2017 i.S. C._____, geb. tt.04.2000; VO.2017.42 (Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Winterthur-Andelfingen)

Erwägungen:

I.

1.1. C._____, geboren tt. April 2000, ist das Kind der unverheirateten Eltern B.____ (Beschwerdegegnerin) und D._____, und steht unter der alleinigen elterlichen Sorge der Mutter. Der Vater ist abwesend. Mit Entscheid der damaligen Vormundschaftsbehörde E.____ vom 25. März 2003 wurde eine Beistandschaft nach Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB errichtet. Die Beistandschaft wird aktuell von F._____, c/o kjz Winterthur, geführt.

1.2. C._____ lebt seit ihrem 2. Geburtstag immer wieder in Pflegefamilien oder in Schulheimen.

Mit Entscheid der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Bezirke Winterthur und Andelfingen (nachfolgend: KESB) vom 21. November 2016 wurde das mütterliche Aufenthaltsbestimmungsrecht über die Tochter aufgehoben und die Tochter im Jugendheim G._____, ... [Ort 1], untergebracht. Gleichzeitig wurden die Aufgaben der Beistandschaft angepasst und der Beschwerdeführer, Rechtsanwalt lic. iur. A._____, als Kindesverfahrensvertreter gemäss Art. 314a^{bis} ZGB eingesetzt (KESB-act. 63), weil es galt, die Kindesschutzmassnahmen für die damals 17-jährige C._____ zu überprüfen. Grund für die Platzierung im Jugendheim G._____ war gemäss Ausführungen der KESB das impulsive Verhalten von C._____, welches immer wieder zu Problemen bis zu Fremdgefährdung geführt hatte.

1.3. Die KESB ordnete mit Entscheid vom 9. März 2017 auf Antrag der Beiständin an, C._____ weg vom Jugendheim G._____ und rückwirkend per 20. Februar 2017 vorübergehend in der H._____, ... [Ort 2], und von dann an per 28. Februar 2017 in die Beobachtungsstation I._____, ... [Ort 3], zu platzieren. Zudem passte die KESB die Befugnisse der Beiständin an und ersuchte den Kindesverfahrensvertreter A._____ um die Einreichung seiner Honorarnote (KESB-act. 96).

2.1. Mit Eingabe vom 20. März 2017 reichte der Beschwerdeführer seine Honorarnote für seine Bemühungen im Zeitraum 21. November 2016 bis 20. März 2017

über total Fr. 9'216.70 ein (KESB-act. 97A). Mit Schreiben vom 1. Juni 2017 informierte die KESB den Kindesverfahrensvertreter, dass sie diverse Positionen nicht entschädigen könne, insbesondere nicht die Positionen rund um die Teilnahme an den Vorstellungsgesprächen im J. _____ und in der Beobachtungsstation I. _____ (KESB-act. 146). Am 6. Juni 2017 teilte der Beschwerdeführer mit, dass er keine Veranlassung zur Korrektur dieser Positionen habe, seine Teilnahme an den beiden Vorstellungsgesprächen in ... [Ort 4] und ... [Ort 3] sei notwendig gewesen (KESB-act. 155).

2.2. Mit Entscheid vom 11. Juli 2017 genehmigte die KESB die Honorarrechnung von Rechtsanwalt lic. iur. A. _____ für seine Bemühungen als Kindesverfahrensvertreter im Zeitraum vom 21. November 2016 bis 20. März 2017 in der Höhe von insgesamt Fr. 5'747.75 (KESB-act. 177 = BR-act. 2).

3.1. Gegen diesen Entscheid erhob der Beschwerdeführer beim Bezirksrat Winterthur Beschwerde (BR-act. 1). Er beantragte die Zusprechung des Betrages von Fr. 8'591.60 (BR-act. 1 S. 2). Nach Eingang der Stellungnahme der KESB sowie weiterer Eingaben (BR-act. 9, BR-act. 11) erging am 14. Dezember 2017 der vorinstanzliche Entscheid (BR-act. 14 = act. 6), mit welchem die Beschwerde teilweise gutgeheissen und dem Beschwerdeführer für das KESB-Verfahren eine Entschädigung von insgesamt Fr. 6'429.45 zugesprochen wurde. Im Übrigen wies der Bezirksrat Winterthur die Beschwerde ab. Es wurde keine Entscheidgebühr festgesetzt und keine Parteientschädigung zugesprochen (act. 6 Dispositiv Ziff. I - III). Ein Mitglied der Gerichtsbesetzung gab zur Sache einen Minderheitsantrag auf Gutheissung der Beschwerde zu Protokoll (act. 6 S. 16).

Es ergibt sich aus den Akten nicht, wann der am 20. März 2018 versandte Entscheid dem Beschwerdeführer zuging (BR-act. 14). Die am 19. April 2018 zur Post gebrachte Beschwerde gegen den Entscheid des Bezirkrates vom 14. Dezember 2017 erfolgte aber auf jeden Fall rechtzeitig (act. 2; sogleich nachfolgend unter E. I./3.2.).

3.2. Mit Beschwerde vom 19. April 2018 beantragt der Beschwerdeführer was folgt (act. 2 S. 2):

- "1. Das angefochtene Urteil sei aufzuheben;
2. Der Beschwerdeführer sei für seine Bemühungen als Kindesverfahrensvertreter von C._____ im erstinstanzlichen Verfahren mit CHF 7'955.20 (inkl. Nebenkosten) zuzüglich CHF 636.40 MWST), insgesamt mit CHF 8'591.60 zu entschädigen;

unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich Mehrwertsteuer) für das erst- und zweitinstanzliche Verfahren zulasten der Vorinstanz.

In prozessualer Hinsicht wird beantragt, es seien die Akten der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Winterthur Andelfingen beizuziehen."

Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (BR-act. 1-18 und KESB-act. 1-198). Das Verfahren ist spruchreif.

II.

1. Gegenstand des Verfahrens ist die Höhe der Entschädigung eines gestützt auf Art. 314a^{bis} Abs. 1 und 2 ZGB eingesetzten Kindesverfahrensvertreters. Konkret geht es vor Obergericht einzig noch um die Frage, ob der Kindesverfahrensvertreter die jugendliche Klientin C._____ am 10. Januar 2017 und am 1. Februar 2017 zu zwei Vorstellungsgesprächen in Beobachtungsstationen in ... [Ort 4] und ... [Ort 3] begleiten konnte und den dadurch entstandenen Aufwand, insbesondere auch den zeitlichen Aufwand der Bahnreisen ab ... [Ort 5], zu einem Stundenansatz von Fr. 220.00 fakturieren durfte.

2.1. Zu entscheiden ist, ob die getätigten Aufwendungen im Zusammenhang mit der Begleitung zu den Vorstellungsgesprächen als notwendig betrachtet werden können. Der Bezirksrat verneint diese Frage. Die Vorinstanz hat im angefochtenen Entscheid dargelegt, dass gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung bei Bestehen einer Beistandschaft nach Art. 308 ZGB, vorausgesetzt diese liefere der KESB ein umfassendes elternunabhängiges und neutrales Bild von der konkreten Situation, auf eine Verdoppelung der Informationsquellen und auf den diesbezüglichen Beitrag des Kindesvertreters zu verzichten sei (act. 6 S. 11). Der Kindesverfahrensvertreter mache geltend, er habe in Absprache mit der Beiständin F._____ in seiner Funktion als Kindesverfahrensvertreter und als Fachperson C._____ zu den fraglichen Vorstellungsgesprächen sowohl nach ... [Ort 4] wie

auch nach ... [Ort 5] begleitet. Damit habe er aber eine Aufgabe übernommen, die im Zuständigkeitsbereich der Beiständin liege, zumal es sich bei C._____ schon um ein 17-jähriges Mädchen handle. Trotz der schwierigen Umstände hätte es dem Kindesverfahrensvertreter daher möglich sein können, aus sekundären Informationsquellen (Heim, Beiständin, C._____ selber, teilweise auch telefonisch) an die für die Kindesverfahrensvertretung notwendigen Informationen zum Verlauf der Vorstellungsgespräche zu gelangen und diese ins Verfahren einbringen können. Es sei zwar systemimmanent, dass der Kindesverfahrensvertreter der KESB gegenüber, anders der Beistand nach Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB, nicht rechenschaftspflichtig sei und zum Wohle des Kindes handeln müsse. Dennoch sei der Bezirksrat der Auffassung, dass die fraglichen Vorstellungsgespräche alleine von der Beiständin und nicht vom Kindesverfahrensvertreter hätten begleitet werden müssen und der hier geltend gemachte Aufwand somit unangemessen sei, zumal dieser letztlich den Eltern als Verfahrenskosten auferlegt werde.

2.2. Der Beschwerdeführer rügt die vorinstanzlichen Erwägungen als zu eng fokussiert. Der Bezirksrat konzentrierte sich auf einen einzigen Aspekt der Kindesvertretung, nämlich demjenigen der Sachverhaltsermittlung bzw. Abklärung. Mindestens gleichwertige Bestandteile der Kindesvertretungsfunktion seien jedoch diejenigen der Begleitung, der Beratung und Vertretung des Kindes (act. 2 S. 3). Um diese Funktion wahrnehmen zu können, habe er, der Kindesverfahrensvertreter, es als unumgänglich erachtet, dass er die jugendliche Klientin zu den Vorstellungsgesprächen in den fraglichen Beobachtungsstationen begleiten würde. In dieser Funktion würde er eben gerade nicht die Aufgabe der Erziehungsbeiständin übernehmen, welche von Gesetzes wegen einen anderen Auftrag habe, nämlich denjenigen, "die Eltern in ihrer Sorge um das Kind mit Rat und Tat zu unterstützen" (Art. 308 Abs. 1 ZGB).

3.1. Die Einwände des Beschwerdeführers vermögen das Urteil des Bezirkrates nicht umzustossen.

Es kann, um Wiederholungen zu vermeiden, auf die Begründung des Bezirkrates verwiesen werden, insbesondere auch auf die dort zitierten Grundlagen, wie die

Entschädigung des Verfahrensvertreters zu bemessen ist (act. 6 S. 9; auch act. 7/9 S. 2).

Anzufügen ist, dass Hintergrund der Einsetzung des Kindesverfahrensvertreters ein Vorfall von häuslicher Gewalt vom 14. November 2016 war, wonach es zwischen C._____ und ihrer Mutter zu gegenseitigen Tätlichkeiten gekommen war, und C._____ ihrer Mutter auch eine Körperverletzung zugefügt haben soll. In der Folge wurde das Aufenthaltsbestimmungsrecht der Mutter im Sinne einer vorsorglichen Massnahme gestützt auf Art. 310 Abs. 1 ZGB i.V.m. Art. 445 Abs. 1 ZGB entzogen, und C._____ vorsorglich in der geschlossenen Wohngruppe des Jugendheims G._____ untergebracht (KESB-act. 63, S. 7). Da eine weitere Unterbringung von C._____ zu regeln war, prüfte die KESB gestützt auf Art. 314a^{bis} Abs. 2 ZGB die Anordnung einer Kindesverfahrensvertretung. Die KESB bejahte die Voraussetzungen für die Anordnung einer Kindesverfahrensvertretung, insbesondere deshalb, weil aufgrund der Berichte der involvierten Fachpersonen sowie der geführten Anhörung mit C._____ und der Mutter strittige Anträge und Empfehlungen betreffend den weiteren Aufenthalt von C._____ vorlagen (KESB-act. 63 S. 6).

In der Folge zeigte sich aber, dass die Schwierigkeit nicht so sehr in unterschiedlichen Anträgen und Empfehlungen der Parteien und der involvierten Fachpersonen lag (bspw. KESB-act. 96 S. 2, KESB-act. 90, KESB-act. 92). Die Schwierigkeit lag (und liegt) darin, für C._____ eine geeignete Institution zu finden, in welcher sie sich hinsichtlich ihrer Wohn- und Beschäftigungssituation stabilisieren kann (Zwischenbericht für den Zeitraum vom 21. November 2016 bis 9. Januar 2017 der Beiständin vom 6. Januar 2017 [KESB-act. 77], KESB-act. 99 S. 3, KESB-act. 86, KESB-act. 82-act. 83). (Vor-)Abklärungen von Platzierungsmöglichkeiten für C._____ im Anschluss an den Aufenthalt im G._____ waren demnach zu tätigen. Die Vorstellungsgespräche in den Beobachtungsstationen in ... [Ort 4] und ... [Ort 5] sind in diesem Zusammenhang zu sehen. Abklärungen vor Ort, gegenseitiges Kennenlernen, waren Zweck der Vorstellungsgespräche.

3.2. a) Die Beiständin F._____ war in diesem Sinn und damit parallel zum Beschwerdeführer aktiv. Mit Entscheid der KESB vom 21. November 2016 wurde,

wie bereits erwähnt, C._____ im Jugendheim G._____, ... [Ort 1], untergebracht. Da das Ziel der Unterbringung die Abklärung der vorhandenen Ressourcen und weiter indizierter Massnahmen war, wurden entsprechend die Aufgaben der Beiständin F._____ angepasst. Es wurden der Beiständin zusätzlich die Aufgaben übertragen, die aktuelle Unterbringung von C._____ zu begleiten, den regelmässigen Austausch mit den involvierten Fachpersonen und die Koordination im Helfernetz sicherzustellen. Der Beiständin wurde aufgetragen, der KESB Bericht und Empfehlung zur Anschlusslösung für C._____ einzureichen, was die Beiständin mit dem Zwischenbericht vom 6. Januar 2017 tat (KESB-act. 77, KESB-act. 63 S. 5; siehe zu den Aufgaben der Beiständin auch KESB-act. 96, insbes. S. 4 ff.). Es lag damit nicht nur eine allgemeine (Erziehungs-)Beistandschaft nach Art. 308 Abs. 1 ZGB vor, welche vorsieht, dass die Beistandsperson die Eltern im Rahmen dieser Begleitmassnahme von bestimmter Kontinuität mit "Rat und Tat" unterstützen soll.

Es ergibt sich aus den Akten, dass die Beiständin es (zu Recht) als ihre Pflicht ansah, einen Betreuungsort für C._____ zu finden (KESB-act. 86) und an den Vorstellungsgesprächen teilzunehmen (KESB-act. 77, KESB-act. 84, KESB-act. 88). Die Teilnahme an Vorstellungsgesprächen gehört in den Funktionsbereich von Sozialarbeitern oder Sozialpädagogen (BGE 142 II 153, insbes. E. 5.3.4.1.). Mit den Vorinstanzen und entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers steht damit nicht die Abgeltung der in der höchstrichterlichen Rechtsprechung (BGE 142 II 153, insbes. E. 5.2.3.2.) erwähnten *Begleitung, Beratung und Vertretung* (zu ergänzen: im Prozess, vor Behörden) zur Debatte, welche Funktionen ein Kindesverfahrensvertreter unter Umständen auch wahrzunehmen hat. Diese Aufgaben hatte die Beiständin wahrzunehmen. Es bedarf keiner Verdoppelung der Informationsquellen, aber auch keiner Verdoppelung der Begleitung.

b) Es bestehen widersprüchliche Angaben des Beschwerdeführers und der KESB dazu, zu welchen Vorstellungsgesprächen die Beiständin C._____ begleitete und zu welchen Vorstellungsgesprächen die Stellvertretung wegen unfallbedingter Abwesenheit der Beiständin die Begleitung hätte übernehmen müssen (KESB-act. 180/3/1 S. 2, BR-act. 7/9 S. 2 unten). Entscheidend ist, dass es eine

Stellvertreterregelung beim KJZ gab. Es ist nicht dem Verfahrensvertreter und der Beiständin überlassen zu vereinbaren, wer von beiden die Begleitung zu den Vorstellungsgesprächen übernimmt. Die damals bald 17-jährige C._____ erschien im Übrigen allein zum zweiten Vorstellungsgespräch in der Beobachtungsstation I._____ in ... [Ort 5], weil sie entgegen der Absprache mit RA A._____ einen späteren Zug genommen hatte. Als Folge davon verpassten sich RA A._____ und C._____ im Hauptbahnhof Zürich. C._____ erreichte die Beobachtungsstation I._____ mit zweistündiger Verspätung und konnte dort noch 15 Minuten mit der zuständigen Psychologin sprechen. In der Folge entschloss sich die Beobachtungsstation zur Aufnahme. Zum zweiten Vorstellungsgespräch auf der Beobachtungsstation in ... [Ort 5] kam es deshalb, weil C._____, damals noch in Begleitung von RA A._____, vor Beendigung des Gesprächs den Raum und das Haus verliess und nicht mehr zurückkehrte. Die Verantwortlichen der ... hielten an einer ordentlichen Beendigung des Vorstellungsgesprächs zu einem möglichst baldigen Zeitpunkt fest (KESB-act. 180/3/1 S. 2).

4. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass es bei einem zu entschädigenden Aufwand gemäss Urteil des Bezirksrates Winterthur vom 14. Dezember 2017 von 26.24 Stunden zu Fr. 220.00 (zuzüglich Spesen von Fr. 180.40 zuzüglich MWST), insgesamt beim Betrag von Fr. 6'429.45, bleibt (act. 6 S. 12 unten). Die Beschwerde ist abzuweisen.

III.

Beim vorerwähnten Ausgang des Verfahrens unterliegt der Beschwerdeführer vollumfänglich. Die Entscheidegebühr ist auf Fr. 300.00 festzusetzen. Die Kosten sind dem Beschwerdeführer ausgangsgemäss aufzuerlegen.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen und das Urteil des Bezirksrates Winterthur vom 14. Dezember 2017 wird bestätigt.
2. Die Entscheidgebühr wird auf Fr. 300.00 festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten des Rechtsmittelverfahrens werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Bezirke Winterthur und Andelfingen sowie – unter Rücksendung der eingereichten Akten – an den Bezirksrat Winterthur, 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 vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt rund Fr. 2'160.00.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Götschi

versandt am: