

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: PA170030-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichterin  
lic. iur. A. Katzenstein und Oberrichter Dr. S. Mazan sowie Gerichtsschreiber lic. iur. R. Barblan

## Urteil vom 21. Februar 2018

in Sachen

**A.**\_\_\_\_\_,  
Beschwerdeführer,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X.\_\_\_\_\_,

sowie

**Psychiatrische Privatklinik Sanatorium Kilchberg,**  
Verfahrensbeteiligte,

betreffend **Entschädigung**

Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichtes des Bezirksgerichtes  
Horgen vom 13. Oktober 2017 (FF170062)

## **Erwägungen:**

### **I.**

(Sachverhalt/Prozessgeschichte)

1. A.\_\_\_\_\_, der Beschwerdeführer, wurde am 6. Oktober 2017 mittels fürsorglicher Unterbringung in die Psychiatrische Privatklinik Sanatorium Kilchberg (fortan Klinik) eingewiesen. Mit Schreiben vom 7. Oktober 2017 gelangte er an das Einzelgericht des Bezirksgerichts Horgen (fortan Vorinstanz) und ersuchte um sofortige Entlassung aus der Klinik (vgl. act. 1).

2. Die Vorinstanz setzte mit Verfügung vom 9. Oktober 2017 die Anhörung/Hauptverhandlung auf den 13. Oktober 2017 an, forderte die Klinik zur Einreichung verschiedener Akten auf und holte ein psychiatrisches Gutachten über den Beschwerdeführer ein (vgl. act. 2).

3. Nachdem der Beschwerdeführer, welcher in der Zwischenzeit von Rechtsanwalt lic. iur. X.\_\_\_\_\_ vertreten wurde, am 10. Oktober 2017 aus der Klinik entlassen worden war (act. 14), schrieb die Vorinstanz mit Verfügung vom 13. Oktober 2017 das Verfahren als gegenstandslos geworden ab (act. 18 = act. 22 = act. 24, nachfolgend zitiert als act. 22; Dispositivziffer 1). Es wurden keine Kosten erhoben (Dispositivziffer 2); Rechtsanwalt lic. iur. X.\_\_\_\_\_ wurde für seine Bemühungen und Barauslagen als Vertreter des Beschwerdeführers aus der Gerichtskasse mit pauschal Fr. 200.– entschädigt (Dispositivziffer 3); auf das Armenrechtsgesuch des Beschwerdeführers wurde nicht eingetreten (Dispositivziffer 4).

4. Dagegen erhob der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 27. Oktober 2017 (Datum Poststempel) rechtzeitig Beschwerde bei der Kammer (act. 23; für die Rechtzeitigkeit vgl. act. 20/1) und stellte folgende Anträge:

- "1. Der Beschwerdeführer sei für seinen anwaltlichen Aufwand mit Fr. 652.– zu entschädigen.
2. Dem Beschwerdeführer sei für das vorliegende Beschwerdeverfahren die unentgeltliche Rechtspflege/Beistand zu gewähren.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen."

5. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 1-20). Auf weitere prozessleitende Anordnungen wurde verzichtet. Das Verfahren ist spruchreif.

## II.

(Zur Beschwerde im Einzelnen)

1. Nachdem der Beschwerdeführer aus der Klinik entlassen worden war, reichte Rechtsanwalt lic. iur. X. \_\_\_\_\_ der Vorinstanz eine Aufstellung seiner Bemühungen und Auslagen ein. Darin machte er eine Entschädigung von Fr. 652.– (inkl. Mehrwertsteuer) geltend (act. 17 Blatt 2). Im Begleitschreiben dazu führte er aus, nachdem die Verhandlung vom 13. Oktober 2017 angesetzt worden sei, habe die Klinik die fürsorgerische Unterbringung des Beschwerdeführers umgehend aufgehoben und damit den Hauptantrag der Beschwerde anerkannt. Dadurch entfalle das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege zu Gunsten einer Parteientschädigung (act. 17 Blatt 1).

2. Zur beantragten Parteientschädigung erwog die Vorinstanz, im Kanton Zürich bestehe weder im EG KESR noch im subsidiär anwendbaren kantonalen Recht eine gesetzliche Grundlage für einen Anspruch auf eine Parteientschädigung. Im Verfahren betreffend fürsorgerische Unterbringung – so die Vorinstanz weiter – sei weder der Kanton noch der die fürsorgerische Unterbringung anordnende Arzt bzw. die anordnende Behörde Partei. Das Gericht könne gemäss Art. 107 Abs. 2 ZPO zwar die Gerichtskosten, welche weder eine Partei noch Dritte veranlasst hätten, aus Billigkeitsgründen dem Kanton auferlegen, jedoch nicht eine Parteientschädigung (act. 22 S. 2 f.).

Ihren Entscheid, Rechtsanwalt lic. iur. X. \_\_\_\_\_ aus der Gerichtskasse mit pauschal Fr. 200.– zu entschädigen, begründete die Vorinstanz wie folgt: Die fürsorgerische Unterbringung seitens der Klinik sei bereits drei Tage nach Beschwerdeerhebung bzw. bereits einen Tag nach Eingang der Beschwerdeschrift sowie drei Tage vor der angesetzten Verhandlung aufgehoben worden. Zu diesem Zeitpunkt seien die in erster Linie relevanten Klinikakten noch nicht zugestellt worden. Vor diesem Hintergrund erscheine der vom Vertreter des Beschwerde-

führers geltend gemachte Aufwand ohnehin übermässig. Aufgrund der besonderen Umstände rechtfertige es sich aber dennoch, Rechtsanwalt lic. iur. X. \_\_\_\_\_ eine reduzierte Entschädigung von Fr. 200.– (inkl. Spesen und Mehrwertsteuer) für seine Aufwendungen und Barauslagen im Zusammenhang mit der Mandatsübernahme zuzusprechen (act. 22 S. 4).

3. Rechtsanwalt lic. iur. X. \_\_\_\_\_ kritisiert den angefochtenen Entscheid unter zwei Gesichtspunkten. Zum einen bringt er vor, Art. 5 Ziff. 5 EMRK bilde eine genügende gesetzliche Grundlage für die Zusprechung einer Parteientschädigung in Verfahren betreffend fürsorgerische Unterbringung. Zum anderen wendet er ein, seine detailliert aufgeführten Tätigkeiten seien allesamt erforderlich gewesen, um die Interessen des Beschwerdeführers zu wahren. Mit der pauschalen Feststellung, der geltend gemachte Aufwand sei ohnehin übermässig und im Interesse keiner Partei zu qualifizieren, verletze die Vorinstanz den Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör. Vorliegend habe er sich um eine rasche Aufhebung der fürsorgerischen Unterbringung bemüht. Indem ihm dies gelungen sei, habe er auch zu einer schnellen Verfahrenserledigung beigetragen, was im Sinne des Gerichts sei. Die Kürzung seines Aufwands inkl. Spesen und Mehrwertsteuer sei von da her schlicht nicht nachvollziehbar.

4. Soweit der Beschwerdeführer die Ausführungen der Vorinstanz zur fehlenden gesetzlichen Grundlage für die Zusprechung einer Parteientschädigung aus der Staatskasse beanstandet, ist Folgendes zu sagen:

4.1. Das gerichtliche Verfahren im Bereich der fürsorgerischen Freiheitsentziehung richtet sich gemäss § 40 EG KESR zuerst nach den Bestimmungen des EG KESR und des ZGB, in zweiter Linie nach den Vorschriften des GOG und subsidiär nach den sinngemäss anwendbaren Bestimmungen der eidgenössischen ZPO.

4.2. Wie die Vorinstanz korrekt erwogen hat, enthalten im Kanton Zürich weder die besonderen Vorschriften für das Verfahren vor den gerichtlichen Beschwerdeinstanzen (§§ 62 ff. EG KESR) noch die Bestimmungen des GOG eine Regelung für einen Anspruch auf eine Parteientschädigung gegenüber dem Staat.

Richtig sind auch die vorinstanzlichen Erwägungen, wonach Art. 107 Abs. 2 ZPO, welcher dem Gericht die Möglichkeit einräumt, *Gerichtskosten*, die weder eine Partei noch Dritte veranlasst haben, aus Billigkeitsgründen dem Kanton aufzuerlegen, keine Grundlage dafür bietet, den Kanton zur Tragung einer *Parteientschädigung* zu verpflichten (BGE 140 III 385 ff.).

4.3. Vor diesem Hintergrund, d.h. mangels gesetzlicher Grundlage, ist es nicht zu beanstanden, wenn die Vorinstanz den Anspruch des Beschwerdeführers auf Zusprechung einer Parteientschädigung im Grundsatz verneint hat. Anhaltspunkte dafür, dass die fürsorglerische Unterbringung des Beschwerdeführers zu Unrecht erfolgt war, wurden in der Beschwerde nicht dargelegt und sind aus den Akten auch nicht ersichtlich. Ob sich ein Anspruch auf Parteientschädigung – wie der Beschwerdeführer dafür hält (act. 23 letzte Seite) – ausnahmsweise unmittelbar aus Art. 5 Ziff. 5 EMRK ergeben könnte, muss daher dahingestellt bleiben. Soweit mit der vorliegend zu beurteilenden Beschwerde am Antrag um Zusprechung einer Parteientschädigung an den Beschwerdeführer festgehalten wird, ist die Beschwerde jedenfalls abzuweisen.

5. Soweit sich die Beschwerde gegen die Ausrichtung einer reduzierten Entschädigung in der Höhe von pauschal Fr. 200.– an Rechtsanwalt lic. iur. X.\_\_\_\_\_ richtet, ist Folgendes zu sagen:

5.1. Wie gesehen (vgl. Erw. II./2.) sprach die Vorinstanz dem Vertreter des Beschwerdeführers Fr. 200.– (inkl. Spesen und Mehrwertsteuer) zu. Der Pauschalbetrag – so die Vorinstanz – soll Rechtsanwalt lic. iur. X.\_\_\_\_\_ für seine Aufwendungen und Barauslagen im Zusammenhang mit der Mandatsübernahme zugesprochen werden, weil es die besonderen Umstände rechtfertigten (act. 22 S. 4). Entsprechend wurde der Betrag in Dispositivziffer 4 des angefochtenen Entscheids direkt an Rechtsanwalt lic. iur. X.\_\_\_\_\_ und nicht dem Beschwerdeführer ausgerichtet. Auch wenn die Vorinstanz Rechtsanwalt lic. iur. X.\_\_\_\_\_ nicht als unentgeltlichen Rechtsbeistand des Beschwerdeführers bestellt hat – was vor Obergericht nebenbei gesagt nicht beanstandet wird – betrifft diese Zahlung somit die Honorierung des Vertreters des Beschwerdeführers. Der Rechtsvertreter, der seine Honorierung für unzureichend hält, ist berechtigt, *in eigenem Namen* gegen

die Herabsetzung der Honorarhöhe Beschwerde einzulegen (vgl. BGE 110 V 360, E. 2; BGer 5P.342/2006 vom 27. November 2006, E. 1; OGer ZH PC110002 vom 8. November 2011, E. 3.). Der Vertretene selbst wird durch die vorinstanzliche Entschädigungsbemessung nicht berührt und hat daher kein schutzwürdiges Interesse an deren Änderung (BGer 5P.135/2005 vom 22. Juli 2005, E. 4; vgl. zum Ganzen auch KUKO ZPO-JENT- SØRENSEN, 2. Aufl. 2014, Art. 121 N 5 m.H.).

5.2. Rechtsanwalt lic. iur. X.\_\_\_\_\_ hat die Beschwerde ausdrücklich nicht in eigenem Namen, sondern als Vertreter des Beschwerdeführers erhoben (vgl. act. 23). Mangels Rechtsschutzinteresse des Beschwerdeführers in Bezug auf die Honorierung seines Vertreters, kann in diesem Punkt auf die Beschwerde nicht eingetreten werden.

6. Zusammenfassend ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann.

### III.

#### (Unentgeltliche Rechtspflege/Prozesskosten)

1. Wie eingangs erwähnt, stellt der Beschwerdeführer für das zweitinstanzliche Beschwerdeverfahren ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und unentgeltliche Rechtsverbeiständung. Die vorstehenden Erwägungen zeigen, dass die Gewinnaussichten der Beschwerde von Anfang an beträchtlich geringer waren als die Verlustrisiken. Die Beschwerde ist mit anderen Worten im armenrechtlichen Sinne als aussichtslos anzusehen (Art. 117 lit. b ZPO). Folglich ist das Armenrechtsgesuch abzuweisen.

2. Bei diesem Ausgang des Verfahrens würde der Beschwerdeführer für das zweitinstanzliche Beschwerdeverfahren kostenpflichtig. Umständehalber rechtfertigt es sich aber, auf die Erhebung von Kosten zu verzichten.

**Es wird erkannt:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Das Gesuch des Beschwerdeführers um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands für das zweitinstanzliche Beschwerdeverfahren wird abgewiesen.
3. Für das zweitinstanzliche Beschwerdeverfahren werden keine Kosten erhoben.
4. Schriftliche Mitteilung an den Beschwerdeführer sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

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 Fr. 452.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. R. Barblan

versandt am: