

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RB140011-O/U

Mitwirkend: Obergerichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Ersatzrichter
lic. iur. H. Meister und Ersatzrichterin Prof. Dr. I. Jent-Sørensen
sowie Gerichtsschreiberin MLaw D. Weil

Beschluss und Urteil vom 27. Mai 2015

in Sachen

A._____, lic. iur.,
Beschwerdeführer

gegen

B._____,
Beschwerdegegnerin

vertreten durch lic. iur. X._____

betreffend **Ansprüche aus Persönlichkeitsverletzung / Prozessentschädigung**

Beschwerde gegen ein Urteil der I. Abteilung des Bezirksgerichtes Dielsdorf vom 6. Februar 2014; Proz. CG130005 i.S. C._____ gegen B._____

Erwägungen:

1.

1.1. Mit Eingabe vom 25. Oktober 2010 machte der Beschwerdeführer namens und im Auftrag seines Klienten C._____ (fortan Kläger) durch Einreichung der Weisung des Friedensrichteramtes Steinmaur vom 14. Juni 2010 am Bezirksgericht Dielsdorf (fortan Vorinstanz) eine Klage betreffend Ansprüche aus Persönlichkeitsverletzung anhängig. Prozessual stellte er ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege (act. 1 und 3). Mit Beschluss vom 2. Dezember 2010 gewährte die Vorinstanz dem Kläger die unentgeltliche Rechtspflege. Sie bewilligte ihm den Beschwerdeführer als unentgeltlichen Rechtsvertreter (act. 12). Mit Urteil vom 31. Dezember 2011 hiess die Vorinstanz die Klage gut und verpflichtete die Beklagte und Beschwerdegegnerin (fortan Beschwerdegegnerin) zur Leistung einer Prozessentschädigung von Fr. 9'800.– an den Beschwerdeführer (act. 35 Disp. Ziff. 6).

Gegen dieses Urteil erhob die Beschwerdegegnerin mit Eingabe vom 3. Mai 2012 Berufung (act. 39). Mit Beschluss vom 21. Februar 2013 hob das Obergericht das Urteil der Vorinstanz vom 23. Dezember 2011 auf und wies das Verfahren zur Ergänzung und Neuentscheidung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurück. Die Festsetzung der Parteientschädigung und die Verteilung der Prozesskosten für das Berufungsverfahren wurden dem Endentscheid der Vorinstanz überlassen (act. 54 = 56 Disp. Ziff. 2 und 4). Nach Ergänzung des Verfahrens erkannte die Vorinstanz am 6. Februar 2014 wiederum im Sinne des Klägers. Sie verpflichtete die Beschwerdegegnerin abermals zur Zahlung einer Prozessentschädigung an den Beschwerdeführer in der Höhe von Fr. 9'800.– (act. 74 = 78/1 = 79 Disp. Ziff. 5).

1.2. Gegen diesen Entscheid erhob der Beschwerdeführer im eigenen Namen Beschwerde mit Eingabe vom 23. April 2014 sowie der noch innert der Beschwerdefrist erfolgten Ergänzung vom 8. Mai 2014 (act. 77 und 82). Er beantragt die Aufhebung von Dispositiv Ziffer 5 des Urteils vom 6. Februar 2014 und die Rückweisung an die Vorinstanz zur neuen Entscheidung. Eventualiter sei der Be-

schwerdegegnerin für das Berufungsverfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 4'271.60 und für das erstinstanzliche Verfahren von Fr. 26'210.95 aufzuerlegen (act. 77 S. 2 und act. 82 S. 2). Den mit Verfügung vom 30. April 2014 geforderten Kostenvorschuss leistete der Beschwerdeführer fristgerecht (act. 80 und 83). Mit Verfügung vom 13. Mai 2014 wurde der Beschwerdegegnerin Frist angesetzt, um die Beschwerde zu beantworten. Diese Aufforderung erfolgte unter der Androhung, dass im Säumnisfalle das Verfahren ohne Beschwerdeantwort weitergeführt werde (act. 84 Disp. Ziff. 1). Die Frist ist ungenutzt verstrichen (vgl. Zustellnachweis act. 85). Die Beschwerdegegnerin hat sich somit nicht vernehmen lassen.

Mit Eingabe vom 15. Mai 2014 hat die Beschwerdegegnerin das Urteil vom 6. Februar 2014 mit Berufung angefochten (Geschäfts-Nr. LB140038, act. 77; wobei anzumerken ist, dass sie sich in ihrer Berufungseingabe ebenfalls nicht zur Höhe der vorliegend in Frage stehenden Prozessentschädigung äusserte). Da der Entscheid im vorliegenden Beschwerdeverfahren vom Ausgang jenes Berufungsverfahrens abhängig ist, wurde das Beschwerdeverfahren mit Verfügung vom 3. Juli 2014 sistiert (act. 86). Mit Urteil vom 10. April 2015 in Geschäft-Nr. LB140038 hat die Kammer die Berufung abgewiesen und den Entscheid der Vorinstanz bestätigt, mit Ausnahme der Höhe der Prozessentschädigung gemäss Dispositiv Ziff. 5. Diesbezüglich wurde der Entscheid im vorliegenden Geschäft vorbehalten (act. 88 Disp. Ziff. 1). Der Grund für die Sistierung ist folglich entfallen, weshalb die Sistierung mit heutigem Beschluss aufzuheben ist. Damit ist das Verfahren nun spruchreif.

2.

2.1. Das vorliegende Verfahren wurde noch unter der Herrschaft der alten (zürcherischen) Zivilprozessordnung (ZPO/ZH) anhängig gemacht (act. 1). Gemäss Art. 404 Abs. 1 der schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), die am 1. Januar 2011 in Kraft trat, hatte die Vorinstanz für ihr Verfahren das bisherige Verfahrensrecht anzuwenden, und zwar bis zu ihrem Endentscheid, d.h. auch für die Prozessphase nach der Rückweisung der Sache durch das Obergericht. Für das Be-

schwerdeverfahren kommen hingegen die Bestimmungen der schweizerischen Zivilprozessordnung zur Anwendung (Art. 405 Abs. 1 ZPO).

2.2. Mit der Beschwerde können (a) die unrichtige Rechtsanwendung und (b) die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Neue Anträge, neue Tatsachen und neue Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren grundsätzlich ausgeschlossen (Art. 326 ZPO), weil es bei der Beschwerde nicht um die Fortführung des erstinstanzlichen Prozesses, sondern im Wesentlichen um eine Rechtskontrolle des vorinstanzlichen Entscheides geht (ZK ZPO-FREIBURGH/AUFHELDT, 2. Aufl., Art. 326 N 3). Bei Gutheissung der Beschwerde kann die Rechtsmittelinstanz neu entscheiden, wenn die Sache spruchreif ist (Art. 327 Abs. 3 lit. b ZPO).

2.3. Die Vorinstanz verpflichtete die Beschwerdegegnerin, zur Bezahlung einer Prozessentschädigung von Fr. 9'800.– an den Beschwerdeführer. Sie erwog hierzu, dass entsprechend dem Verfahrensausgang die Beschwerdegegnerin kosten- und entschädigungspflichtig werde (§ 64 Abs. 2 ZPO/ZH; § 68 Abs. 1 ZPO/ZH). Da dem Kläger die unentgeltliche Prozessführung bewilligt worden sei, sei die Beschwerdegegnerin in Anwendung von § 89 Abs. 1 ZPO/ZH zu verpflichten, die Prozessentschädigung für beide Instanzen direkt an seinen unentgeltlichen Rechtsvertreter zu leisten. Ausführungen zur Berechnung der Prozessentschädigung enthält der Entscheid nicht.

2.4. Der Beschwerdeführer rügt die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtliche unrichtige Feststellung des Sachverhalts, namentlich die unrichtige Anwendung der Bestimmungen Art. 122, Art. 104 ff. und Art. 96 ZPO i.V.m. Art. 4, 11 und 13 der Zürcherischen Verordnung über die Anwaltsgebühren (AnwGebV). Er bringt im Wesentlichen vor, bereits mit Urteil vom 23. Dezember 2011 sei die Prozessentschädigung auf Fr. 9'800.– festgesetzt worden. Nach dem Berufungsverfahren, in welchem der Entscheid über die Entschädigungsfolgen der Vorinstanz überlassen wurde, sowie nach Ergänzung des Verfahrens habe die Vorinstanz die Klage abermals gutheissen. Es sei seinem Klienten, dem Kläger, sodann stets die unentgeltliche Rechtspflege gewährt worden. Im zweiten Entscheid der Vorinstanz sei die Entschädigung abermals auf Fr. 9'800.– festgesetzt worden. Für

das Berufungsverfahren und die Verfahrensergänzung bei der ersten Instanz sei ihm – wohl versehentlich und ohne Einholung einer Honorarnote – keinerlei Entschädigung zugesprochen worden, obwohl er diese in seiner ergänzenden Eingabe bei der Vorinstanz vom 27. August 2013 geltend gemacht habe (act. 77 S. 3 ff.).

2.5. Vorab ist festzuhalten, dass auch die aktuell geltende Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010 erst am 1. Januar 2011 und damit nach Anhängigmachung des Prozesses in Kraft trat. Nach § 25 dieser Verordnung gilt die bisherige Anwaltsgebührenverordnung, sofern auf das Verfahren – wie vorliegend (siehe Ziff. 2.1) – weiterhin die Bestimmungen des kantonalen Prozessrechts Anwendung finden. Somit gelangt hier die Verordnung des Obergerichts über die Anwaltsgebühren vom 21. Juni 2006 (aAnwGebV) zur Anwendung. Entsprechend hatte die Vorinstanz für die Festsetzung der Prozessentschädigung die Bestimmungen der zürcherischen Zivilprozessordnung (ZPO/ZH) sowie der Verordnung des Obergerichts über die Anwaltsgebühren vom 21. Juni 2006 (aAnwGebV) anzuwenden. Folglich ist zu prüfen, ob diese verletzt wurden, und nicht die entsprechenden Bestimmungen in der schweizerischen Zivilprozessordnung sowie in der Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010.

2.6. Entgegen den Vorbringen des Beschwerdeführers kann der Vorinstanz nicht vorgeworfen werden, dass sie vor dem Entscheid über die Entschädigung keine Honorarnote eingeholt hat. Obsiegt die unentgeltlich vertretene Partei, ist ihr (bzw. ihrem Vertreter) eine Entschädigung nach der Verordnung über die Anwaltsgebühren zu Lasten der Gegenpartei zuzusprechen (vgl. ZPO/ZH-FRANK/STRÄULI/MESSMER, 3. Aufl., § 89 N 1). Bei der Festsetzung der Prozessentschädigung ist nicht relevant, ob der Anwalt der obsiegenden Partei als unentgeltlicher Rechtsvertreter bestellt wurde oder nicht. Die Einholung der Honorarnote ist im Rahmen der Festsetzung einer Prozessentschädigung, welche die Gegenpartei zu bezahlen hat, sodann nicht erforderlich (im Unterschied zur Entschädigung des unentgeltlichen Rechtsvertreters durch das Gericht, vgl. § 17 Abs. 1 aAnwGebV). Das Gericht hat die Entschädigung im Rahmen der Ansätze der Verordnung über die Anwaltsgebühren nach Ermessen festzusetzen (ZPO/ZH-FRANK/STRÄULI/MESS-

MER, 3. Aufl., § 69 N 1 f.). Will eine Partei ihre Kostennote berücksichtig haben, kann sie dem Gericht bis zur Fällung des Entscheides ihre Rechnung vorlegen (§ 69 ZPO/ZH). Die eingereichte Kostennote dient dem Gericht insbesondere als Anhaltspunkt für den Zeitaufwand. Wird keine Rechnung eingereicht, hindert dies das Gericht aber nicht, den Entscheid zu fällen. Beispielsweise bietet der Umfang einer Eingabe ebenfalls einen Anhaltspunkt für den Zeitaufwand. Eine Aufforderung zur Rechnungsstellung war somit nicht erforderlich.

Da auch ohne Kostennote entschieden werden durfte, handelt es sich bei den nunmehr eingereichten Honorarnoten um Noven, welche im Beschwerdeverfahren unbeachtet zu bleiben haben.

2.7. Dem Beschwerdeführer ist hingegen zuzustimmen, dass die Vorinstanz bei der Festsetzung der Höhe der Prozessentschädigung Recht verletzt hat. Sie hat die Prozessentschädigung im (zweiten) Urteil vom 6. Februar 2014 abermals auf den bereits im (ersten) Urteil vom 23. Dezember 2011 enthaltenen Betrag von Fr. 9'800.– festgesetzt. Mangels näherer Ausführungen in den Erwägungen muss somit davon ausgegangen werden, dass sie es unterlassen hat, die zusätzlichen Aufwendungen der Beantwortung des Rechtsmittels und der weiteren Eingaben in Anwendung von §§ 6 und 12 i.V.m. § 3 Abs. 5 aAnwGebV zu honorieren. Entsprechend ist der Entscheid über die Prozessentschädigung aufzuheben. Die Sache ist spruchreif, weshalb nunmehr neu darüber zu entscheiden ist.

2.8. Die Prozessentschädigung ist im vorliegenden Fall, wie unter Ziffer 2.5 ausgeführt, nach der Verordnung des Obergerichts über die Anwaltsgebühren vom 21. Juni 2006 (aAnwGebV) festzusetzen. In der (Haupt-)Sache handelt es sich um eine nicht vermögensrechtliche Streitigkeit. Bei solchen bestimmt sich die Grundgebühr gemäss § 2 Abs. 2 und § 3 Abs. 5 aAnwGebV nach der Verantwortung, der Schwierigkeit des Falls und dem notwendigen Zeitaufwand. Sie beträgt in der Regel Fr. 1'400.– bis Fr. 16'000.–. Der Anspruch auf die Gebühr entsteht mit der Erstattung der Klagebegründung (§ 6 Abs. 1 aAnwGebV). Zur Grundgebühr kommen sodann Zuschläge hinzu, namentlich für jede zusätzliche Verhandlung bzw. jede Referentenaudienz sowie für jede weitere Rechtsschrift, wobei für jede der Voraussetzungen ein gesonderter Zuschlag berechnet werden kann.

Der einzelne Zuschlag beträgt höchstens 50 % der Grundgebühr. Die Summe aller Zuschläge soll in der Regel die Höhe der festgesetzten Gebühr nicht übersteigen (§ 6 Abs. 1 und 2 aAnwGebV). Für das Berufungsverfahren wird ein Drittel bis zwei Drittel der Grundgebühr berechnet (§ 12 Abs. 1 aAnwGebV).

Vorliegend ist die Grundgebühr entsprechend der Verantwortung, der Schwierigkeit des Falles und des notwendigen Zeitaufwandes im unteren mittleren Bereich des Rahmens von Fr. 1'400.– bis Fr. 16'000.– festzusetzen, d.h. auf Fr. 7'000.–. Hinzu kommen Zuschläge für die Replik sowie für die Referentenaudienz im Umfang von je 20 % der Grundgebühr. Damit ist die ursprüngliche Entschädigung von Fr. 9'800.– für die Begründung der Klage inklusive Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege samt Zuschläge für die Erarbeitung der Replik und die Teilnahme an der Referentenaudienz/Vergleichsverhandlung unter Beachtung der Verantwortung, der Schwierigkeit des Falles und des Zeitaufwandes des Beschwerdeführers angemessen. Die Entschädigung des ersten Teils des Verfahrens mit Fr. 9'800.– erscheint auch mit Blick auf die (unbeachtliche) Honorarnote des Beschwerdeführers angemessen, wendete er für diesen Teil des Verfahrens offenbar rund 40 Stunden auf.

Sodann ist die Entschädigung aufgrund des Rechtsmittelverfahrens zu erhöhen. Für das Berufungsverfahren wird ein Drittel bis zwei Drittel der Grundgebühr berechnet (§ 12 aAnwGebV). Die Berufungsantwort umfasst 10 Seiten, womit grundsätzlich von einem Zeitaufwand von 5 bis 10 Stunden auszugehen ist. Die Schwierigkeit lag im mittleren Bereich. Ausgehend von der genannten Grundgebühr ist die Entschädigung für das Berufungsverfahren somit auf Fr. 3'500.– festzusetzen.

Hinzu kommen in Anwendung von § 6 Abs. 1 lit. b und c aAnwGebV Zuschläge für die zur Fortsetzung des erstinstanzlichen Verfahrens geforderte Rechtsschrift vom 27. August 2013 (act. 60), die Beweiseingabe zum Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege (act. 64 und 65/1-2) sowie die unaufgeforderte Stellungnahme vom 31. Oktober 2013 (act. 68). Die Rechtsschrift vom 27. August 2013 umfasst 17 Seiten (act. 60). Dennoch rechtfertigt es sich, diese Eingabe im selben Umfang wie die Replik, d.h. mit einem Zuschlag von 20 %, zu entschädigen. Zu beachten

ist nämlich, dass es hierbei um die nachträgliche Substantiierung der klägerischen Vorbringen handelt. Es wäre die Pflicht des Klägers bzw. des Beschwerdeführers gewesen, bereits von sich aus den Sachverhalt klar, bestimmt und vollständig vorzutragen. Der Zuschlag für die von der Vorinstanz geforderte Eingabe betreffend Beweismittel zur unentgeltlichen Rechtspflege ist auf 5 % festzusetzen. Die 7 Seiten umfassende Eingabe vom 31. Oktober 2013 zur Wahrung des rechtlichen Gehörs führt sodann zu einem Zuschlag von 15 % der Grundgebühr.

Insgesamt ist die Entschädigung des Beschwerdeführers somit auf Fr. 16'100.– festzusetzen. Einen Mehrwertsteuerzuschlag hat der Beschwerdeführer nicht verlangt (vgl. act. 1, act. 21, act. 51, act. 60). Deshalb ist ihm ein solcher auch nicht zuzusprechen (vgl. Kreisschreiben der Verwaltungskommission des Obergerichts vom 17. Mai 2006 über die Mehrwertsteuer, S. 3).

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde teilweise gutzuheissen. Der vorinstanzliche Entscheid ist dahingehend anzupassen, dass die Beschwerdegegnerin verpflichtet wird, dem Beschwerdeführer eine Prozessentschädigung im Betrag von Fr. 16'100.– zu bezahlen.

3.

Der Beschwerdeführer verlangte mit der Beschwerde die Erhöhung der Prozessentschädigung um Fr. 20'682.55 (Fr. 4'271.60 zuzüglich Fr. 26'210.95 abzüglich der bereits zugesprochenen Fr. 9'800.–). Er obsiegt im Umfang von Fr. 6'300.– (Fr. 16'100.– abzüglich Fr. 9'800.–) und damit zu rund 1/3.

Die Gerichtsgebühr ist in Anwendung § 2 und 4 GebV OG auf Fr. 2'500.– festzusetzen. Entsprechend dem Verfahrensausgang sind die Kosten somit zu 2/3, d.h. im Betrag von Fr. 1'670.–, dem Beschwerdeführer aufzuerlegen. Da die Beschwerdegegnerin keine Beschwerdeantwort einreichte und sich folglich mit dem vorinstanzlichen Entscheid über die Prozessentschädigung nicht identifizierte, sind ihr auch keine Kosten aufzuerlegen. Vielmehr sind die Kosten unter diesen Umständen zu 1/3, d.h. im Betrag von Fr. 830.–, auf die Gerichtskasse zu nehmen.

Eine Parteientschädigung ist dem Beschwerdeführer bereits deshalb nicht zuzusprechen, weil er mehrheitlich unterliegt. Hinzu kommt, dass es an einer gesetzlichen Grundlage für die Zuspreehung einer Parteientschädigung aus der Staatskasse fehlt. Der Beschwerdegegnerin ist sodann keine Parteientschädigung zuzusprechen, weil sie sich am Verfahren nicht beteiligt hat.

Es wird beschlossen:

1. Die Sistierung des Verfahrens wird aufgehoben.
2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird Dispositiv-Ziffer 5 des Urteils der I. Abteilung des Bezirksgerichtes Dielsdorf vom 6. Februar 2014 aufgehoben und durch folgende Fassung ersetzt:

"5. Die Beklagte wird verpflichtet, dem unentgeltlichen Rechtsvertreter des Klägers eine Prozessentschädigung von Fr. 16'100.– zu bezahlen und dem Kläger die Weisungskosten von Fr. 420.– zu ersetzen."
2. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.
3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 2'500.– festgesetzt.
4. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden im Umfang von Fr. 1'670.– dem Beschwerdeführer auferlegt und mit seinem Kostenvorschuss verrechnet. Im Mehrumfang von Fr. 830.– werden die Kosten auf die Gerichtskasse genommen. In diesem Umfang wird der Kostenvorschuss dem Beschwerdeführer zurückerstattet.
5. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an das Bezirksgericht Dielsdorf und an die Obergerichtskasse, je gegen Empfangsschein.

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

7. 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. 20'000.-.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw D. Weil

versandt am: