

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RB160032-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichterin
lic. iur. E. Lichti Aschwanden und Ersatzrichter lic. iur. A. Huizinga
sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. K. Würsch

Urteil vom 19. Dezember 2016

in Sachen

A. _____,

Beschwerdeführer

betreffend **Entschädigung als unentgeltlicher Rechtsbeistand**

Beschwerde gegen einen Zirkulationsbeschluss des Bezirksgerichtes Meilen vom 3. November 2016; Proz. CP110004 i.S. B. _____/

1. C. _____, 2. D. _____ betreffend Auszahlung des Vermächtnisses

Erwägungen:

1.

1.1. B._____ machte mit Eingabe vom 6. Juni 2011 eine Klage betreffend Auszahlung des Vermächtnisses etc. am Bezirksgericht Meilen (fortan Vorinstanz) anhängig (act. 5/1). Mit Verfügung vom 7. Juni 2012 bewilligte die Vorinstanz B._____ die unentgeltliche Prozessführung beschränkt bis zum Ablauf von sechs Monaten resp. bis zum 14. Januar 2013 und gab ihr für diesen Zeitraum in der Person von Rechtsanwalt lic. iur. A._____ (fortan Beschwerdeführer) einen unentgeltlichen Rechtsvertreter bei (act. 5/62; act. 5/63/1). Am 2. Juli 2013 zeigte Rechtsanwalt lic. iur. X._____ an, die Vertretung von B._____ übernommen zu haben. Der Beschwerdeführer bestätigte dies am 4. Juli 2013 (act. 5/102; act. 5/104). Ein von B._____ anfangs Juli 2013 gestelltes Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege rückwirkend ab Mitte Januar 2013 wurde von der Vorinstanz mit Zirkulationsbeschluss vom 9. Juli 2013 abgewiesen (act. 5/106; act. 5/110). Die dagegen erhobene Beschwerde wurde, soweit damit die rückwirkende Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege von Mitte Januar 2013 bis 2. Juli 2013 verlangt worden war, vom Obergericht des Kantons Zürich abgewiesen. Im Übrigen hiess das Obergericht die Beschwerde gut (act. 5/129). Am 3. November 2016 fällte die Vorinstanz den Endentscheid in der Sache (act. 5/290 = act. 3/2).

1.2. Mit Schreiben vom 16. Dezember 2015 reichte der Beschwerdeführer der Vorinstanz eine Zusammenstellung über seine Bemühungen und Barauslagen als unentgeltlicher Rechtsbeistand von B._____ (für den Zeitraum vom 31. März 2011 bis 11. Dezember 2012) ein, mit dem (sinngemässen) Ersuchen, ihn bei einem Zeitaufwand von 354.75 Stunden und Barauslagen von Fr. 1'188.80 zuzüglich 8% MwSt. zu entschädigen (act. 5/225). Mit Zirkulationsbeschluss vom 3. November 2016 setzte die Vorinstanz das Honorar auf Fr. 37'500.00 und die Barauslagen auf Fr. 781.80 fest, was unter Berücksichtigung der MwSt. von 8% zur Auszahlung einer Entschädigung von total Fr. 41'344.35 führte (act. 4 = act. 5/293).

1.3. Gegen diesen vorinstanzlichen Zirkulationsbeschluss erhob der Beschwerdeführer rechtzeitig Beschwerde an die Kammer. Er stellt die folgenden Rechtsbegehren (act. 5/294/1; act. 2 S. 2):

- "1. Ziff. 1 des Zirkulationsbeschlusses vom 3. November 2016 sei aufzuheben resp. zu ergänzen und die Entschädigung als unentgeltlicher Rechtsbeistand der Klägerin für den Beschwerdeführer sei durch das Obergericht des Kantons Zürich nach eigenem Ermessen angemessen zu erhöhen.
2. Eventualiter sei das Verfahren an die Vorinstanz zurückzuweisen zur höheren Neubemessung der Entschädigung für die unentgeltliche Prozessverbeiständung der Klägerin durch den Beschwerdeführer auf der Grundlage des Streitwertes von CHF 10'000'000.00.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten der Staatskasse des Kantons Zürich, eventualiter der Beklagten."

Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 5/1-296). Auf die Einholung einer Stellungnahme der Vorinstanz im Sinne von Art. 324 ZPO wurde verzichtet. Die Sache erweist sich als spruchreif.

2.

2.1. Dem unentgeltlichen Rechtsbeistand, der die Höhe des ihm zugesprochenen Honorars anfechten will, steht die Beschwerde nach Art. 319 ff. ZPO offen (vgl. dazu OGer ZH PC160015 vom 29. April 2016, E. 2.). Die Beschwerde ist bei der Rechtsmittelinstanz innerhalb der Rechtsmittelfrist schriftlich und begründet einzureichen (Art. 321 Abs. 1 ZPO). Dass die Beschwerdeschrift Rechtsmittelanträge enthalten muss, geht aus dem Wortlaut von Art. 321 ZPO nicht ausdrücklich hervor. Es ergibt sich aber aus der Pflicht zur Begründung der Beschwerde, denn diese setzt entsprechende (zu begründende) Anträge voraus. Die Beschwerde wirkt grundsätzlich kassatorisch, sie kann jedoch auch reformatorisch wirken. Ist die Sache spruchreif, kann die Beschwerdeinstanz einen Sachentscheid treffen (Art. 327 Abs. 3 ZPO). Kommt ein Entscheid durch die Rechtsmittelinstanz in Frage, so ist ein Antrag in der Sache erforderlich. Dies bedeutet, dass ein in Geld ausdrückbarer Antrag beziffert werden muss bzw. sich dessen Höhe zumindest aus der Beschwerdebegründung ergeben muss. Fehlt ein genügender Antrag, so ist auf die Beschwerde nicht einzutreten (siehe zum Ganzen BGE 137 III 617

E. 4.2 und 4.3, OGer ZH NP130019 vom 28. Oktober 2013 E. 4. sowie OGer ZH PF110013 vom 21. Juni 2011 E. II.1., je mit weiteren Hinweisen).

2.2. Im vorliegenden Fall der Anfechtung der Höhe der Entschädigung kommt, wie vom Beschwerdeführer im Hauptbegehren beantragt, ein Sachentscheid der Beschwerdeinstanz in Betracht. Zum Inhalt der Beschwerdeschrift gehört deshalb ein Antrag in der Sache, der bei Gutheissung der Beschwerde zum Entscheid erhoben werden kann. Der Antrag des Beschwerdeführers auf "angemessene" Erhöhung der Entschädigung durch das Obergericht "nach eigenem Ermessen" genügt dieser Anforderung nicht. Es fehlt eine Bezifferung. In der Beschwerdebeurteilung führt der Beschwerdeführer aus, es könne entgegen den vorinstanzlichen Erwägungen nicht gesagt werden, dass die Klageeinleitung mit einem Streitwert von Fr. 10'000'000.00 aussichtslos gewesen sei (act. 2 S. 4 Rz. 9). Er nimmt zudem auf Erwägungen der Vorinstanz Bezug, welche diese im Sinne einer Kontrollrechnung zu einzelnen verrechneten Stunden anstellte, und macht Ausführungen dazu (act. 2 S. 4 Rz. 12-16). Der Beschwerdeführer macht geltend, nicht nur die Reduktion des Streitwertes, sondern auch die Reduktion des Zeitaufwandes sei unrechtmässig, und er hält zusammenfassend fest, dass er das Obergericht darum bitte, bei der Bemessung von einem Streitwert von Fr. 10'000'000.00 sowie von einem Aufwand von 380 Stunden auszugehen (act. 2 S. 6 Rz. 17 und 19). Auch diesen Ausführungen lässt sich jedoch kein bezifferter Antrag entnehmen. Es bleibt unklar, auf wieviel der Beschwerdeführer die Entschädigung für seine Bemühungen erhöht wissen will. Bei einem Abstellen auf einen Streitwert von Fr. 10'000'000.00 würde eine Gebühr von Fr. 106'400.00 resultieren (§ 3 Abs. 1 der Verordnung des Obergerichts über die Anwaltsgebühren vom 21. Juni 2006, nachfolgend aAnwGebV), während sich bei einer Berechnung (einzig) gestützt auf den geltend gemachten Zeitaufwand von 380 Stunden bei einem Stundenansatz von Fr. 200.00/h eine solche von Fr. 76'000.00 ergeben würde. Es ist zudem darauf hinzuweisen, dass der Beschwerdeführer vor Vorinstanz eine Entschädigung für 354.75 Stunden beantragte (act. 5/225) und nunmehr auf einen höheren Aufwand von 380 Stunden verweist, was nach Art. 326 Abs. 1 ZPO unzulässig ist. Im Weiteren gilt es festzuhalten, dass die Vorinstanz nicht nur auf den Streitwert und/oder den Zeitaufwand abstellte. Sie erwog in zutreffender Wei-

se, dass bei besonders hohen Streitwerten – wie dem vorliegenden – den weiteren in § 2 Abs. 1 aAnwGebV genannten Kriterien besonderes Gewicht zugemessen werden müsse. Entsprechend bemass sie die Entschädigung anhand des Streitwerts, berücksichtigte daneben die Schwierigkeit des vorliegenden Falles sowie die damit verbundene Verantwortung des Anwaltes und nahm anschliessend eine Kontrollrechnung gestützt auf den Zeitaufwand vor (act. 4 S. 4 f.).

2.3. Zusammenfassend kann der Beschwerde des Beschwerdeführers weder im Haupt- noch im Eventualstandpunkt ein genügender Antrag zur Höhe der Entschädigung für seine Bemühungen entnommen werden. Eine Bezifferung liegt einzig hinsichtlich der Spesen vor, indem der Beschwerdeführer erklärt, es sei von Spesen in der Höhe von Fr. 1'131.80 auszugehen (act. 2 S. 6 Rz. 19). Nur diesbezüglich ist folglich auf die Beschwerde einzutreten.

3.

3.1. Die Vorinstanz kürzte die vom Beschwerdeführer geltend gemachten Auslagen von Fr. 1'188.80 auf Fr. 781.80 (ohne MwSt.). Zu den gekürzten Positionen erwog sie Folgendes: Die Kostenpunkte "Kurier zu RA X._____" und "Fotokopien / Akten Bezirksgericht Meilen für RA X._____" von insgesamt Fr. 57.00 seien nicht notwendig, weil diese aus dem von B.____ selbst verursachten Anwaltswechsel resultierten. Ebenfalls unnötig seien die aus der unsorgfältigen Redaktion der ersten Klageschrift (inkl. Beilagenverzeichnis) herrührenden Mehrkosten zwischen dem 7. Juni 2011 und dem 22. August 2011 von zirka Fr. 350.00 (act. 4 S. 7 f., Erw. 2.10).

3.2. Der Beschwerdeführer erachtet die vorinstanzliche Streichung der Fr. 57.00 für den Kurier an Rechtsanwalt X.____ etc. als gerechtfertigt. Nicht einverstanden zeigt er sich hingegen mit der Kürzung seiner im Zeitraum vom 7. Juni bis 22. August 2011 geltend gemachten Spesen von zirka Fr. 350.00. Er wendet zusammengefasst ein, die Beklagten und das Gericht seien der Ansicht gewesen, dass der Zusatzaufwand für eine sorgfältige Klage notwendig sei. Die Nachbesserung der Klageschrift habe im Wesentlichen darin bestanden, die Beweismittel auf Wunsch der Beklagten genauer zu erfassen. Die verrechneten Kosten wären

gleichermaßen angefallen, wenn der Aufwand von Anfang an betrieben worden wäre (act. 2 S. 5 Rz. 18 i.V.m. S. 4 Rz. 12).

3.3. Art. 122 ZPO räumt dem unentgeltlichen Rechtsbeistand im Zivilprozess einen Anspruch auf eine "angemessene" (nicht eine volle) Entschädigung ein. Die Vergütung setzt sich – wie die Vorinstanz richtig erwog (act. 4 S. 7) – gemäss § 2 Abs. 1 aAnwGebV aus der Gebühr und den *notwendigen* Auslagen zusammen. Notwendige Auslagen sind namentlich bezahlte Gerichtskosten, Reisespesen, Porti, Kosten für Telekommunikation und Fotokopien (§ 14 Abs. 1 aAnwGebV). Bei den vom Beschwerdeführer in der Honorarnote im Zeitraum vom 7. Juni bis 22. August 2011 verrechneten Auslagen handelt es sich fast ausschliesslich um Kosten für Fotokopien und Porto (act. 5/255). Am 6. Juni 2011 hatte der Beschwerdeführer der Vorinstanz die Klage betreffend Auszahlung des Vermächtnisses etc. eingereicht (act. 5/2). Mit Schreiben vom 7. Juni 2011 teilte er der Vorinstanz mit, nach dem eiligen Versenden der Klageschrift festgestellt zu haben, dass die vorletzte Version der Klage geschickt worden sei und dass in dieser die letzten Korrekturen (vorwiegend Tippfehler, Formatierungen und sprachliche Anpassungen) nicht enthalten seien (act. 5/6), weshalb er eine weitere Klageschrift samt Inhalts- und Beilagenverzeichnis sowie Liste mit Adressen von Zeugen ins Recht reichte (act. 5/7-8). Auf Beanstandungen der Beklagten hin (act. 5/14), hielt die Vorinstanz in der Verfügung vom 21. Juni 2011 fest, dass das zur Klage eingereichte Beilagenverzeichnis u.a. nicht mit den tatsächlich eingereichten Unterlagen übereinstimme und die Klage daher den Anforderungen von Art. 221 ZPO nicht genüge. Die Vorinstanz setzte B._____ eine Frist an, um das Beilagenverzeichnis mit den eingereichten Unterlagen in Übereinstimmung zu bringen, die Beilagen durchgängig (auf dem Dokument selbst) zu nummerieren, einzelne zu Sammelbeilagen gehörende Unterlagen zu kennzeichnen und das Beilagenverzeichnis so zu ergänzen, dass darin alle Beilagen bestimmt, korrekt bezeichnet und einzeln aufgeführt sind (act. 5/19). Am 25. August 2011 reichte der Beschwerdeführer das korrigierte Beilagenverzeichnis mit den Beilagen und daneben eine erneut korrigierte Fassung der Klageschrift sowie eine Liste mit Adressen von Zeugen ein (act. 5/24-27).

Fotokopien bzw. Auslagen im Zusammenhang mit nochmaligen Einreichungen der Klageschrift – etwa um, wie vom Beschwerdeführer im Schreiben vom 7. Juni 2011 angeführt, den Beteiligten "das Lesen angenehmer" zu machen (act. 5/6) –, können nicht als notwendige und damit zu entschädigende Auslagen angesehen werden. Im Weiteren hatte die Vorinstanz keine Frist zur Nachbesserung der Klageschrift, sondern des Beilagenverzeichnisses angesetzt. Die gerichtlich angeordnete Nachbesserung im Sinne der *genaueren Erfassung* von Beweismitteln mag allenfalls zu einem zeitlichen Mehraufwand geführt haben, doch ist damit nicht ersichtlich und vom Beschwerdeführer in seiner Beschwerde auch nicht dargetan, weshalb dadurch derart höhere Barauslagen resultiert haben sollen. Es ist mit der Vorinstanz darin einig zu gehen, dass die Mehrkosten – etwa für einen nochmaligen Versand und die Kopien der Klageschrift mit Inhalts-, Zeugen- sowie Beilagenverzeichnis –, welche aus der Nichteinhaltung der Anforderungen nach Art. 221 ZPO herrühren, nicht entschädigt werden können und es letztlich der fehlenden Sorgfalt des Beschwerdeführers zuzuschreiben ist, dass er die Klageschrift samt zugehöriger Verzeichnisse nicht auf Anhieb rechtsgenügend eingereicht hat. Seine Unsorgfalt bei der Zusammenstellung der Klagebeilagen und dem Erstellung des Beilagenverzeichnisses räumte der Beschwerdeführer mit Schreiben an die Vorinstanz vom 25. August 2011 selber ein (act. 5/23). Zu beachten ist im Übrigen, dass die Vorinstanz die verrechneten Barauslagen in der entsprechenden Zeitspanne nicht gänzlich, sondern im Umfang von Fr. 350.00 kürzte. Es ist weder aus den Akten (act. 5/7-27) noch aus der eingereichten Honorarnote oder anhand der Beschwerdebeurteilung nachvollziehbar, inwiefern vom 7. Juni bis 22. August 2011 für das vorliegende Verfahren (Mehr-)Kosten für Fotokopien und Porto im Umfang von Fr. 350.00 erforderlich gewesen wären.

3.4 Der Beschwerdeführer vermag nach dem Gesagten mit seinen Beanstandungen zur Spesenentschädigung folglich nicht durchzudringen. Hinsichtlich der Aufwandentschädigung fehlt es der Beschwerde an einem genügenden Rechtsmittelantrag. Die Beschwerde des Beschwerdeführers ist dementsprechend abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

4.

Der Streitwert des vorliegenden Verfahrens ist in der Grössenordnung von über Fr. 30'000.00 (vor Vorinstanz verlangte Entschädigung gegenüber zugesprochener Entschädigung) zu beziffern. Gestützt auf § 12 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 2 und 4 Abs. 1 und 2 GebV OG rechtfertigt es sich, die Entscheidgebühr auf Fr. 2'000.00 festzusetzen. Die Kosten des Verfahrens sind ausgangsgemäss dem Beschwerdeführer aufzuerlegen. Das Zusprechen einer Parteientschädigung an den Beschwerdeführer fällt zufolge seines Unterliegens ausser Betracht (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 2'000.00 festgesetzt.
3. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
4. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an den Beschwerdeführer und an B._____ (Klägerin im Verfahren CP110004 des Bezirksgerichts Meilen), unter Beilage eines Doppels von act. 2, sowie an das Bezirksgericht Meilen, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist und Erledigung des Verfahrens LB160085 an die Vorinstanz zurück.

6. 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 liegt über Fr. 30'000.00.
Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. K. Würsch

versandt am: