

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RE110003-O/U

I. Zivilkammer

Mitwirkend: Oberrichter Dr. R. Klopfer, Vorsitzender, die Oberrichterinnen
Dr. M. Schaffitz und Dr. D. Scherrer sowie Gerichtsschreiberin
lic. iur. S. Notz

Urteil vom 1. September 2011

in Sachen

A. _____,

Beschwerdeführerin

gegen

Bezirksgericht Pfäffikon,

Einzelgericht im summarischen Verfahren, Hörnlistr. 55, 8330 Pfäffikon,
Beschwerdegegnerin

betreffend **Honorar des unentgeltlichen Rechtsvertreters**

**Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im summarischen
Verfahren am Bezirksgericht Pfäffikon vom 27. Januar 2011 in Sachen**

B. _____ gegen C. _____ betreffend Eheschutz (EE100043)

Erwägungen:

1. Die Beschwerdeführerin vertrat ihren Mandanten in dessen Eheschutzprozess vor Bezirksgericht Pfäffikon als unentgeltliche Rechtsvertreterin. Mit Honorarnote vom 20. Dezember 2010 machte sie einen Zeitaufwand von 33.33 Stunden geltend (Urk. 4/1). Mit kurz begründeter Verfügung vom 27. Januar 2011 sprach der Sachrichter den Betrag von Fr. 4'200.– , zuzüglich Fr. 80.– Spesen und Fr. 325.30 Mehrwertsteuer zu (Urk. 3).
2. Mit Beschwerde vom 10. Februar 2011 beantragte die Beschwerdeführerin, es sei das Bezirksgericht Pfäffikon (Beschwerdegegnerin) zu verpflichten, ihr für ihre Bemühungen weitere Fr. 2'758.72 zu bezahlen, unter Kosten und Entschädigungsfolgen (Urk. 2 S. 2). Die Beschwerdegegnerin ersuchte in ihrer Beschwerdeantwort vom 21. Februar 2011 um Abweisung der Beschwerde, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beschwerdeführerin. Mit Verfügung vom 24. Februar 2011 wurde der Beschwerdeführerin das Doppel der Beschwerdeantwort zur Kenntnis gebracht, worauf am 10. März 2011 eine Stellungnahme einging (Urk. 9), welche am 15. März 2011 wiederum der Gegenseite zugestellt wurde (Urk. 9, 10).
3. Am 1. Januar 2011 ist die eidgenössische Zivilprozessordnung (ZPO) in Kraft getreten. Für die Rechtsmittel gilt das Recht, das bei der Eröffnung des Entscheides in Kraft ist (Art. 405 Abs. 1 ZPO). Somit richtet sich das Rechtsmittelverfahren nach der neuen Prozessordnung.
4. Gemäss Art. 319 lit. b ZPO sind mit Beschwerde anfechtbar andere erstinstanzliche Entscheide und prozessleitende Verfügungen: 1. in den vom Gesetz bestimmten Fällen, 2. wenn durch sie ein nicht leicht wieder gutzumachender Nachteil droht. Laut Art. 110 ZPO ist der Kostenentscheid selbständig nur mit Beschwerde anfechtbar. Dritte wie Zeugen, Gutachter oder gerichtlich bestellte Rechtsbeistände können gegen einen sie betreffenden Kostenentscheid auf kantonalen Ebene ausschliesslich das Rechtsmittel der Beschwerde ergreifen (BSK ZPO-Rüegg, Art. 110 N 2). Bei der unentgeltlichen Rechtspflege, wo der unentgeltliche Rechtsbeistand vom Kanton angemessen zu entschädigen ist (Art. 122

Abs. 1 lit. a und Abs. 2) besteht für die Rechtsbeistände wie für jeden von einem Kostenentscheid direkt betroffenen Dritten die Möglichkeit, den Entscheid über die Entschädigung mittels Beschwerde (allenfalls auch vor Bundesgericht) anzufechten (BSK ZPO-Rüegg, Art. 110 N 3). Die Beschwerdeführerin als unentgeltliche Rechtsvertreterin ist daher legitimiert, den Entscheid über die Entschädigung mittels Beschwerde anzufechten. Da letztere innert Frist eingegangen ist, ist auf die Beschwerde einzutreten.

5. Mit der Beschwerde können die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO).

6. Das Bezirksgericht Pfäffikon (Beschwerdegegnerin) erwog unter Hinweis auf die einschlägigen Bestimmungen der Anwaltsgebührenverordnung, dass in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht kein besonders schwieriger Fall vorgelegen habe (Urk. 3 S. 2).

7. Die Beschwerdeführerin rügt im Wesentlichen, die Beschwerdegegnerin vermöge ihre Honorarreduktion nicht zu begründen, die Reduktion sei im Ergebnis unangemessen und willkürlich. Am 19. Oktober 2010 habe die Verhandlung am BG Pfäffikon stattgefunden, welche $2 \frac{3}{4}$ Stunden gedauert habe, und eine Referentenaudienz am 8. Dezember 2010 habe weitere $4 \frac{1}{2}$ Stunden gedauert. Obwohl in der Begründung der Verfügung auf den Zuschlag für weitere Verhandlungen hingewiesen werde, sei kein solcher Zuschlag zur Grundgebühr vorgenommen worden. Weiter sage die Beschwerdegegnerin nicht, welche Bemühungen nicht notwendig gewesen seien oder zu viel Zeit beansprucht hätten, weshalb zu dieser allgemein gehaltenen Behauptung im Moment nicht konkret Stellung genommen werden könne. Sämtliche Bemühungen seien für die sorgfältige Mandatsführung notwendig gewesen. Dass das Mandat zeitaufwendig sei, bestreite die Beschwerdegegnerin nicht. Allein $7 \frac{1}{4}$ Stunden seien am 19. Oktober und 8. Dezember 2010 in Verhandlungen vor dem Bezirksgericht verbracht worden. Auch in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht sei der Fall auf Seite des Beklagten besonders schwierig. Es habe gegolten, für ihren Mandanten als Ehemann und

Einzelperson gegenüber der Klägerin und Ehefrau mit den Kindern den Verbleib in der ehelichen Liegenschaft zu sichern. Es sei gerichtsnotorisch, dass solche Vorstellungen von Ehemännern als Einzelperson schwierig durchzusetzen seien, was indessen gelungen sei (Urk. 10 S. 3ff.).

8. In der Beschwerdeantwort legt die Beschwerdegegnerin dar, dass die Schwierigkeit des Verfahrens nicht hoch gewesen sei. Insbesondere seien die Kinderbelange wie Zuteilung und Besuchsrecht nicht umstritten gewesen, ebenso wenig die grundsätzliche Unterhaltspflicht des Ehemannes, wobei der Ehemann von Anfang an einen Unterhaltsbeitrag von Fr. 2'500.– offeriert habe. Für den Scheidungsfall sei erfahrungsgemäss von einer Grundgebühr von max. Fr. 4'500.– auszugehen, wobei die Gebühr für das Eheschutzverfahren 1/3 bis 2/3 betrage. Angesichts der relativen Einfachheit des Verfahrens rechtfertige sich der Faktor 1/2, was eine Grundgebühr von Fr. 2'750.– [sic] ergebe. Infolge des zweigeteilten Hauptverfahrens sei ein Zuschlag von 50 % zu gewähren, was zu einem gerundeten Honorar von Fr. 4'200.– führe (Urk. 6).

9. In der Stellungnahme vom 8. März 2011 moniert die Beschwerdeführerin, entgegen der Darstellung der Beschwerdegegnerin seien die Kinderbelange umstritten gewesen. Zudem habe die Beschwerdegegnerin Fr. 4'200.– fraglos als einfache Grundgebühr bezeichnet und die Behauptung, es sei bereits ein Zuschlag für das "zweigeteilte Hauptverfahren" enthalten, finde in der angefochtenen Verfügung keinerlei Stütze. Überdies sei die Grundgebühr nach Streitwert festzusetzen, dazu schweige sich die Beschwerdegegnerin aus (Urk. 9f.).

10. Gemäss Art. 122 Abs. 1 lit. a ZPO wird die unentgeltliche Rechtsbeiständin oder der unentgeltliche Rechtsbeistand vom Kanton angemessen entschädigt. Die Verwaltungskommission hat nach ständiger Praxis gestützt auf eine Beschwerde nach §§ 108 ff. GVG/ZH nur eingegriffen, wenn die Entschädigung sich als offensichtlich verfassungs- oder ordnungswidrig erwiesen hat oder in Überschreitung des Ermessens festgesetzt worden war (Hauser/Schweri, Kommentar zum zürcherischen Gerichtsverfassungsgesetz, Zürich 2002, N 24 zu § 108 GVG/ZH, S. 380). Diese Praxis ist auch unter dem neuen Recht der eidgenössischen Zivilprozessordnung massgeblich.

11. Anzuwenden ist die Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 21. Juni 2006 (vgl. § 25 der Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010). Die Grundgebühr ist in Eheprozessen, die als nicht vermögensrechtliche Streitigkeiten gelten, innerhalb des massgeblichen Tarifr Rahmens von § 3 Abs. 5 altAnwGebV (Fr. 1'400.– bis Fr. 16'000.–) nach richterlichem Ermessen festzusetzen, wobei der in der spezifizierten Aufstellung der Anwältin (§ 17 Abs. 1 altAnwGebV) geltend gemachte Zeitaufwand - neben der Schwierigkeit des Falls und der Verantwortung der Anwältin (§ 2 Abs. 2 altAnwGebV) - lediglich *ein* Bemessungskriterium darstellt und nur insoweit zu berücksichtigen ist, als er auch „notwendig“ war, d.h. sich nicht als übermässig erweist. Diese Aufstellung hat die Funktion, dem Gericht die nachträgliche Schätzung des vertretbaren Stundenaufwands der Anwältin zu erleichtern. Hingegen ist das Gericht nicht verpflichtet, jede einzelne Position auf die Notwendigkeit der deklarierten Tätigkeit zu überprüfen, wie dies für den Zeitaufwand der amtlichen Verteidigung in der Strafuntersuchung gefordert wird (§ 11 lit. b altAnwGebV; Beschluss der Verwaltungskommission vom 14. Januar 2003 [VB020033]). Eine derartige Zeitaufwandentschädigung wäre im Zivilprozess auch kaum durchführbar.

12. Das Argument der Beschwerdeführerin, die Beschwerdegegnerin habe denjenigen Zeitaufwand, den sie für nicht notwendig erachtet habe, nicht explizit erwähnt, ist folglich nicht stichhaltig. Die Beschwerdegegnerin war nicht verpflichtet, zu begründen, weshalb einzelne Aufwand-Positionen der spezifizierten Aufstellung der Honorarnote nicht anerkannt würden. Sodann legt die Beschwerdeführerin weder die besondere Schwierigkeit noch den daraus entstandenen Aufwand, welche sie geltend macht im Zusammenhang mit dem Antrag betreffend Zuteilung der ehelichen Wohnung an ihren Mandanten, dar. Dem Plädoyer im erstinstanzlichen Verfahren sind zu diesem Antrag lediglich sieben Zeilen zu entnehmen (Urk. 7/25 S. 23). Zwar hatte die Beschwerdeführerin lange Ausführungen zur Liegenschaft gemacht und diverse Unterlagen dazu eingereicht (Urk. 7/25 S. 11 ff.), doch betreffen diese die finanziellen Aspekte, die Fremdfinanzierung durch Darlehen und Hypotheken etc. (Urk. 7/25 S. 11 ff.). Im Rahmen des Eheschutzverfahrens ist jedoch die eheliche Liegenschaft derjenigen Partei zuzuteilen, welche unter Abwägung aller Vorbringen ein grösseres Interesse glaubhaft machen kann,

wobei nach Lehre und Praxis bedeutsamstes Zuteilungskriterium die Zweckmässigkeit ist. Dazu finden sich im genannten Plädoyer keinerlei Angaben.

13. Die Beschwerdeführerin kritisiert, die Beschwerdegegnerin habe den Zuschlag für die Referentenaudienz nicht gewährt. Es ist unstrittig, dass für die zusätzliche Verhandlung ein Zuschlag zu gewähren ist. In der angefochtenen Verfügung lautet das Dispositiv: "Grundgebühr Fr. 4'200.–". Enthält das Dispositiv Lücken oder Unklarheiten, so dürfen zu seiner Auslegung und zur Feststellung seines Inhalts die Urteilsabwägungen herangezogen werden, aber nur dann, wenn der Sinn und Inhalt sich eindeutig aus ihnen ergeben (Hauser/Schweri, a.a.O., N 65 zu § 157 GVG/ZH). Der reine Wortlaut des Dispositivs spricht für die Auffassung der Beschwerdeführerin. Allerdings erwähnt die Beschwerdegegnerin in den Erwägungen, dass unter Verweis auf § 6 Ab. 1 lit. a altAnwGebV für jede zusätzliche Verhandlung, soweit das Hauptverfahren mehrere Verhandlungen erfordert habe, Zuschläge berechnet werden (Urk. 3 S. 2). Der Aspekt der systematischen Auslegung führt also zu einem andern Ergebnis. Auch das Quantitativ spricht gegen die enge Auslegung nach dem reinen Wortlaut. Nimmt man an, Fr. 4'200.– entsprechen dem 2/3-Quorum im Sinne von § 4 Abs. 3 altAnwGebV, resultiert eine volle Grundgebühr von Fr. 6'300.–, bei einem hälftigen Quorum resultieren Fr. 8'400.–. Eine volle Grundgebühr von Fr. 6'300.– bis Fr. 8'400.– widerspricht der Erwägung der Beschwerdegegnerin, dass in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht kein besonders schwieriger Fall vorliegt (Urk. 3 S. 2). Diese Einschätzung ist denn aufgrund der Akten zu bestätigen. Entgegen den Angaben der Beschwerdeführerin waren die Kinderbelange nicht umstritten, hat die Beschwerdeführerin doch einzig im Eventualstandpunkt die elterliche Obhut für ihren Mandanten beantragt. Schliesslich lässt sich den Akten entnehmen, dass dem Rechtsvertreter der Gegenseite, welcher im Leistungsverzeichnis zwar nicht 33 Stunden, aber immerhin 28 1/4 Stunden aufgeführt hat (Urk. 7/40), ebenso Fr. 4'200.– "als Grundgebühr samt Zuschläge" zugesprochen wurden (Urk. 7/43/1, Prot. S. 24f.). Dies spricht dafür, dass die Beschwerdegegnerin - entgegen dem Wortlaut in ihrer Verfügung vom 27. Januar 2011 - ein Honorar von Fr. 4'200.– festgesetzt hat, welches die Grundgebühr und den Zuschlag für die Fortsetzung der Hauptverhandlung mit einschliesst. Es wäre im zu beurteilenden Fall nicht ersichtlich, weshalb dem

Rechtsvertreter der Gegenseite als Honorar Fr. 4'200.– und der Beschwerdeführerin (zumindest) Fr. 6'300.– (150 % von Fr. 4'200.–) bzw. die verlangten Fr. 6'766.– (zuzüglich Barauslagen und Mehrwertsteuer; Urk. 2 S. 2) zuzusprechen wären.

14. Zu präzisieren ist, dass der Beschwerdegegnerin ein Rechnungsfehler unterlaufen ist, da 50 % von Fr. 4'500.– Fr. 2'250.– betragen und nicht Fr. 2'750.– (oben Ziff. 8; Urk. 6). Dieser Fehler wirkt sich indessen nicht zum Nachteil der Beschwerdeführerin, sondern zu deren Gunsten aus, weshalb es bei den gemachten Ausführungen bleibt.

15. Aus den dargelegten Gründen ist eine aufsichtsrechtliche Korrektur des weiten Ermessens des Sachrichters (Beschwerdegegnerin), der die Anforderungen des Prozesses aus eigener unmittelbarer Anschauung kennt, und in Anbetracht der beschränkten Kognition der Beschwerdeinstanz (Art. 320 ZPO) nicht gerechtfertigt. Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

16. Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens sind der unterliegenden Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Der Beschwerdegegnerin ist mangels ausserordentlicher Umtriebe im Sinne von Art. 95 Abs. 3 ZPO keine Parteientschädigung zuzusprechen.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Entscheidgebühr wird auf Fr. 600.– festgesetzt.
3. Die Kosten für das Beschwerdeverfahren werden der Beschwerdeführerin auferlegt.
4. Der Beschwerdegegnerin wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Beschwerdeführerin sowie an die Beschwerdegegnerin, je gegen Empfangsschein.

6. Eine bundesrechtliche Beschwerde gegen diesen Entscheid ist innerhalb von 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 und 90 ff. 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. 2'758.72.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Zürich, 1. September 2011

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. S. Notz

versandt am: js