

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: RE150020-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichterin Dr. M. Schaffitz und Oberrichter lic. iur. M. Spahn sowie Gerichtsschreiber lic. iur. F. Rieke

## Urteil vom 30. September 2015

in Sachen

**A. \_\_\_\_\_,**

Beschwerdeführer

gegen

**Kanton Zürich,**

Beschwerdegegner

vertreten durch Bezirksgericht Zürich, 5. Abteilung - Einzelgericht,

betreffend **Eheschutz (Entschädigung unentgeltlicher Rechtsbeistand)**

**Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Zürich, 5. Abteilung, vom 21. August 2015 (EE130288-L)**

### **Erwägungen:**

1. a) Der Beschwerdeführer war in einem Eheschutzverfahren vom Bezirksgericht Zürich, 5. Abteilung (Vorinstanz), als unentgeltlicher Rechtsvertreter der Gesuchstellerin bestellt worden (Vi-Urk. 10). Mit Urteil vom 10. Dezember 2014 schloss die Vorinstanz das Eheschutzverfahren ab (Bewilligung und Regelung des Getrenntlebens; Vi-Urk. 34). Dabei wurden die Kosten des Eheschutzverfahrens zu zwei Dritteln der Gesuchstellerin und zu einem Drittel dem Gesuchsgegner auferlegt und die Gesuchstellerin wurde verpflichtet, dem ebenfalls unentgeltlich vertretenen Gesuchsgegner eine um zwei Drittel reduzierte Parteientschädigung von Fr. 900.-- zuzüglich 8 % Mehrwertsteuer zu bezahlen (Vi-Urk. 34 Dispositiv-Ziffern 6 und 7). Auf Berufung der Gesuchstellerin hin wurden mit Urteil der Kammer vom 18. Juni 2015 die von der Gesuchstellerin zu bezahlenden Unterhaltsbeiträge neu festgesetzt (Vi-Urk. 35). Die erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsregelung war im Berufungsverfahren nicht umstritten (vgl. Vi-Urk. 35 S. 21 Dispositiv-Ziffer 1). Am 30. Juni 2015 reichte der Beschwerdeführer seine Kostennote über insgesamt Fr. 8'549.65 (Barauslagen und Mehrwertsteuer inbegriffen) bei der Vorinstanz ein (Vi-Urk. 36). Mit Verfügung vom 21. August 2015 setzte die Vorinstanz die Entschädigung des Beschwerdeführers für seine Bemühungen und Barauslagen als unentgeltlicher Rechtsbeistand der Gesuchstellerin für das Eheschutzverfahren auf insgesamt Fr. 2'916.-- (Fr. 2'700.-- zuzüglich Fr. 216.-- Mehrwertsteuer von 8 %) fest (Vi-Urk. 38 = Urk. 2).

b) Gegen diese am 1. September 2015 zugestellte Verfügung hat der Beschwerdeführer am 11. September 2015 fristgerecht Beschwerde erhoben und stellt die Beschwerdeanträge (Urk. 1 S. 2):

"Es sei die Verfügung des Einzelgerichts im des Bezirksgerichts Zürich, 5. Abteilung, vom 21. August 2015 in Dispo. Ziff. 1 aufzuheben, und es sei der Beschwerdegegner zu verpflichten, dem Beschwerdeführer für seine Bemühungen und Barauslagen als unentgeltlicher Rechtsvertreter der Gesuchstellerin aus der Gerichtskasse die Restentschädigung soweit diese die bereits zugesprochene Honorarentschädigung von CHF 2'700 zuzüglich MWST übersteigt, im Differenzbetrag von CHF 5'216.65 zuzüglich MWST zu entschädigen, nebst Zins zu 5 % seit 01.09.2015.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Beschwerdegegners."

2. Im Beschwerdeverfahren sind neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO). Auf den mit der Beschwerde neu gestellten Antrag auf Zusprechung von 5 % Zins seit 1. September 2015 ist daher nicht einzutreten.

3. a) Hinsichtlich der Höhe der Entschädigung des Beschwerdeführers erwo die Vorinstanz, mit Urteil vom 10. Dezember 2014 sei mit ausführlicher Begründung über die Höhe der Parteientschädigung entschieden und festgehalten worden, dass eine Parteientschädigung von Fr. 2'700.-- den Verhältnissen des Eheschutzverfahrens angemessen sei; die Entschädigungsfrage sei in Rechtskraft erwachsen. Der Entscheid über die Höhe der Parteientschädigung sei auch für die Entschädigung des unentgeltlichen Rechtsbeistands verbindlich, handle es sich doch materiell um den selben Entscheid, der nicht ein weiteres Mal getroffen werden könne. Mit dem Entscheid über die Höhe der Parteientschädigung der mehrheitlich obsiegenden Partei sei indirekt auch über die Entschädigung des Rechtsvertreters der mehrheitlich unterliegenden Partei entschieden worden, indem deren Parteientschädigung teilweise durch Verrechnung untergegangen sei; ein Anspruch auf eine höhere Verrechnungsentschädigung hätte daher mit einem Rechtsmittel gegen das Urteil vom 10. Dezember 2014 geltend gemacht werden müssen. Vorliegend könne deshalb keine höhere Entschädigung zugesprochen werden (Urk. 2 S. 2).

b) Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Im Beschwerdeverfahren gilt das Rügeprinzip, d.h. in der Beschwerde ist im Einzelnen darzulegen, an welchen Mängeln (unrichtige Rechtsanwendung, offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts) der angefochtene Entscheid leiden soll (Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2.A. 2013, N 15 zu Art. 321 ZPO; Sterchi, BE-Kommentar, N 17 ff. zu Art. 321 ZPO). Was nicht in dieser Weise gerügt wird, hat grundsätzlich Bestand. Auf die Vorbringen in der Beschwerde ist sodann nur insoweit einzugehen, als diese für die Entscheidungsfindung relevant sind.

c) Der Beschwerdeführer macht vorab geltend, die tiefe (volle) Gebühr von Fr. 2'700.-- werde im Sachurteil nicht näher begründet. Aus den Akten des Eheschutzverfahrens sei ohne weiteres ersichtlich, dass es sich insgesamt um ein aufwändiges Verfahren gehandelt habe (Urk. 1 S. 3).

Die Rüge ist unbegründet. In der angefochtenen Verfügung wurde für die Parteientschädigung auf das Urteil vom 10. Dezember 2014 (Eheschutz-Endentscheid) verwiesen, in welchem "mit ausführlicher Begründung" über die Höhe der Parteientschädigung entschieden worden sei (Urk. 2 S. 2). In jenem Urteil war erwogen worden, gemäss § 5 Abs. 1 AnwGebV rechtfertige es sich in Anbetracht der Schwierigkeit und dem erforderlichen Zeitaufwand des vorliegenden Falles, von einer 100%-igen Parteientschädigung von Fr. 5'400.-- auszugehen; dieser Betrag könne gemäss § 6 Abs. 3 AnwGebV auf einen Drittel bis zwei Drittel ermässigt werden, wobei vorliegend eine Reduktion um die Hälfte auf Fr. 2'700.-- gerechtfertigt erscheine (Vi-Urk. 34 S. 28). Zwar hätten schon angesichts des Verhältnisses dieser Parteientschädigung zur Entscheidgebühr von Fr. 4'500.-- ein paar zusätzliche Worte die Begründung noch nicht als weitschweifig erscheinen lassen. Gleichwohl ergibt sich schon aufgrund der Akten und insbesondere aus deren bescheidenem Umfang, dass das Eheschutzverfahren zwar längere Zeit in Anspruch genommen hatte, es jedoch keinesfalls als aufwändig anzusehen war. Der Fall bot auch keine grösseren Schwierigkeiten und war nicht besonders verantwortungsvoll, waren doch keinerlei Kinderbelange zu regeln, sondern waren ausschliesslich persönliche Unterhaltsbeiträge umstritten. Angesichts dieser Kriterien erscheint eine volle Parteientschädigung von Fr. 2'700.-- für das vorinstanzliche (summarische) Eheschutzverfahren nicht als unangemessen.

d) Der Beschwerdeführer macht zur Hauptsache geltend, die vorinstanzliche Auffassung, wonach der Entscheid über die Festsetzung der Parteientschädigung für den Entscheid über die Höhe der Entschädigung des unentgeltlichen Rechtsvertreters bindend sein solle, sei systemwidrig und rechtlich stossend. Die Verknüpfung von Parteientschädigung und Honorarentschädigung sei sachlich und rechtlich ungerechtfertigt. Die Festsetzung der Prozessentschädigung folge bei weitem nicht immer streng rechtlichen Überlegungen; oftmals treffe das Ge-

richt hierbei eine Gesamtbeurteilung. Im vorliegenden Fall sei die Grundgebühr möglichst tief angesetzt worden, um die Prozessentschädigung der Gesuchstellerin an den Gesuchsgegner möglichst tief zu halten. Die Festsetzung der Prozessentschädigung könne und dürfe für den Entscheid über die Honorierung der unentgeltlichen Rechtsvertretung nicht bindend sein. Eine Bindungswirkung hätte zur Folge, dass beide Rechtsvertreter gleich hohe Entschädigungen erhalten würden. Der gegnerische Rechtsvertreter sei jedoch erst nach der ersten Verhandlung mandatiert worden; er selber habe somit einen deutlich höheren Aufwand gehabt als jener (Urk. 1 S. 4 ff.).

Die Rüge ist begründet. Das Obergericht folgt zwar auch unter Geltung der Schweizerischen Zivilprozessordnung der früheren Praxis unter der Zürcher Zivilprozessordnung, wonach der Entscheid über die Höhe der Parteientschädigung gemäss dem Sachentscheid auch für die angemessene Entschädigung der unentgeltlichen Rechtsvertretung der *obsiegenden* Partei (Art. 122 Abs. 2 ZPO) bindend ist (vgl. den auch von der Vorinstanz zitierten Beschluss vom 8. September 2014, PC140016-O). Diese Bindungswirkung besteht aber grundsätzlich nicht für die Entschädigung der unentgeltlichen Rechtsvertretung der *unterliegenden* Partei (Art. 122 Abs. 1 lit. a ZPO). Denn die Verantwortung der Rechtsvertretung und die Schwierigkeit des Falles werden zwar regelmässig für beide Parteivertretungen in einem vergleichbarem Rahmen liegen (wie dies auch im vorinstanzlichen Verfahren der Fall war), der ebenfalls ein Kriterium bildende notwendige Aufwand (vgl. § 2 Abs. 1 AnwGebV) kann jedoch durchaus unterschiedlich ausfallen. Vorliegend macht der Beschwerdeführer zu Recht geltend, der gegnerische Parteivertreter sei erst nach der ersten Verhandlung beigezogen worden. Die Teilnahme des Beschwerdeführers an dieser ersten vorinstanzlichen Verhandlung ist sodann ohne weiteres als notwendiger Aufwand anzusehen, der zusätzlich zu entschädigen ist. Diese Verhandlung dauerte 2 Stunden 20 Minuten (Vi-Prot. S. 3 f.). Dies rechtfertigt einen Pauschalzuschlag im Sinne von § 11 Abs. 2 AnwGebV (inkl. Vorbereitung etc.) von Fr. 700.-- zur im Übrigen nicht als unangemessen erscheinenden Grundgebühr von Fr. 2'700.--. Für die beiden kurzen Stellungnahmen vom 10. und 26. September 2014 ist ein weiterer Zuschlag im Sinne von § 11 AnwGebV von Fr. 400.-- (2 x 200.--) zu gewähren.

e) Der Beschwerdeführer macht weiter geltend, es frage sich generell, ob die Praxis, die Entschädigung des unentgeltlichen Rechtsvertreters in Zivilsachen nach der Anwaltsgebührenverordnung festzusetzen, zulässig sei, da diese diesbezüglich keinen Hinweis enthalte und primär für die Festsetzung der Parteientschädigung gelte (Urk. 1 S. 6).

Die Rüge ist unbegründet. Die Anwaltsgebührenverordnung regelt in § 23 AnwGebV unmissverständlich, dass die Entschädigung für die unentgeltliche Rechtsvertretung – wie die Parteientschädigung (§ 1 Abs. 1 AnwGebV) – nach derselben Verordnung zu berechnen ist.

f) Der Beschwerdeführer macht schliesslich geltend, es sei üblich, zusätzlich zum Honorar auch die ausgewiesenen Barauslagen zu berücksichtigen und erst vom Gesamtbetrag die Mehrwertsteuer zu berechnen. Auch dies sei vorliegend nicht geschehen (Urk. 1 S. 6).

Die Rüge ist begründet. Notwendige Auslagen sind zusätzlich zu vergüten (§ 22 AnwGebV). Die vom Beschwerdeführer in der Kostennote vom 30. Juni 2015 geltend gemachten hohen Barauslagen insbesondere Telefonkosten von Fr. 114.40 für 21 Faxmitteilungen und Inlandtelefonate von teilweise sehr kurzer Dauer sowie weitere nicht aufgeschlüsselte Spesen von Fr. 137.60 (Vi-Urk. 37 S. 5) erscheinen aber keineswegs als ausgewiesen. Für Barauslagen sind dem Beschwerdeführer pauschal Fr. 200.– auszurichten.

g) Nach dem Gesagten erweist sich die Beschwerde als teilweise begründet (oben Erw. 3.d). Dispositiv-Ziffer 1 der angefochtenen Verfügung ist aufzuheben und die Entschädigung des Beschwerdeführers für seine Bemühungen und Barauslagen (für das Eheschutzverfahren) ist demgemäss auf Fr. 4'000.-- zuzüglich Fr. 320.-- (8 % Mehrwertsteuer), mithin auf insgesamt Fr. 4'320.-- festzusetzen. Im Übrigen ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf einzutreten war (oben Erw. 2).

4. a) Für das Beschwerdeverfahren beträgt der Streitwert Fr. 5'633.65 (verlangt: Fr. 8'549.65; zugesprochen: Fr. 2'916.--). Die zweitinstanzliche Ent-

scheidgebühr ist in Anwendung von § 4 Abs. 1, § 8 Abs. 1 und § 12 der Gerichtsgebührenverordnung auf Fr. 600.-- festzusetzen.

b) Im Beschwerdeverfahren unterliegt der Beschwerdeführer zu rund 3/4. Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens sind ausgangsgemäss zu 3/4 dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 und 2 ZPO) und im Übrigen auf die Gerichtskasse zu nehmen (§ 200 lit. a GOG).

c) Für das Beschwerdeverfahren sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen, dem Beschwerdeführer zufolge seines mehrheitlichen Unterliegens, der Gegenpartei schon mangels relevanter Umtriebe (Art. 106 Abs. 1 und 2, Art. 95 Abs. 3 ZPO).

**Es wird erkannt:**

1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird Dispositiv-Ziffer 1 der Verfügung des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Zürich, 5. Abteilung, vom 21. August 2015 aufgehoben und durch folgende Fassung ersetzt:

"1. Rechtsanwalt Dr.iur. A.\_\_\_\_\_ wird für seine Bemühungen und Barauslagen als unentgeltlicher Rechtsbeistand der Gesuchstellerin aus der Gerichtskasse mit Fr. 4'320.-- (Fr. 4'000.-- zuzüglich Fr. 320.-- Mehrwertsteuer von 8 %) entschädigt."

Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen, soweit auf sie eingetreten wird.

2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 600.-- festgesetzt.

3. Die Gerichtskosten für das Beschwerdeverfahren werden im Umfang von Fr. 450.-- dem Beschwerdeführer auferlegt und im Übrigen auf die Gerichtskasse genommen.

4. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

5. Schriftliche Mitteilung an den Beschwerdeführer und an die Vorinstanz, an die Vorinstanz unter Beilage des Doppels von Urk. 1, je gegen Empfangsschein.

Die vorinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist 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 beträgt Fr. 5'633.65.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 30. September 2015

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. F. Rieke

versandt am:  
js