

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RE160013-O/U

Mitwirkend: Die Oberrichterinnen Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende,
Dr. M. Schaffitz und Oberrichter Dr. M. Kriech sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. M. Reuss Valentini

Urteil vom 12. Oktober 2016

in Sachen

A. _____,

Beschwerdeführer

gegen

Kanton Zürich,

Beschwerdegegner

vertreten durch Bezirksgericht Bülach,

betreffend **Eheschutz (Entschädigung)**

**Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im summarischen
Verfahren am Bezirksgericht Bülach vom 31. August 2016 (EE160095-C)**

Erwägungen:

1. Im Eheschutzverfahren der Eheleute B.____-C.____ vor dem Einzelgericht des Bezirksgerichts Bülach (Geschäfts-Nr. EE160095) vertrat der Beschwerdeführer die Klägerin als unentgeltlicher Rechtsvertreter (vgl. Prot. I S. 29 bzw. Urk. 4/17 S. 3). Das vorinstanzliche Verfahren begann mit einem kurz begründeten, vom Beschwerdeführer für die Klägerin verfassten Eheschutzgesuch vom 4. Juli 2016 (Urk. 4/1; Urk. 4/5) samt Beilagen (Urk. 4/2/1-26). Mit Verfügung vom 6. Juli 2016 wurden die Parteien unter anderem im Hinblick auf die Gewährung des Armenrechts aufgefordert, diverse Belege zu ihren finanziellen Verhältnissen einzureichen (Urk. 4/6). Am 22. April 2016 fand die Hauptverhandlung statt (Prot. I S. 4 ff.; Urk. 4/12), wobei das Verfahren mit einer umfassenden Vereinbarung erledigt werden konnte (Prot. I S. 26; Urk. 4/14, 17).

Mit (nicht akturierter) Eingabe vom 24. August 2016 reichte der Beschwerdeführer bei der Vorinstanz seine Honorarnote ein, womit er eine Entschädigung von insgesamt Fr. 5'007.40 geltend machte. Mit Verfügung vom 31. August 2016 wurde er in der Folge für seine Bemühungen und Barauslagen mit Fr. 3'832.50 entschädigt (Urk. 4/15 = Urk. 2). Mit Urteil und Verfügung vom 19. September 2016 bewilligte die Vorinstanz alsdann beiden Parteien (wie anlässlich der Hauptverhandlung bereits in Aussicht gestellt, vgl. Prot. I S. 26) die unentgeltliche Prozessführung und Rechtsvertretung und merkte die Trennungsvereinbarung vor bzw. genehmigte diese betreffend die Kinderbelange (Urk. 4/17).

2. Mit form- und fristgerecht (vgl. Urk. 4/16) eingereichter Beschwerde vom 12. September 2016 stellte der Beschwerdeführer folgenden Antrag (Urk. 1 S. 2):

"Es sei dem Beschwerdeführer eine Entschädigung von Fr. 5'007.40 zzgl. 8 % MwSt. zuzusprechen.

Alles u.K.u.E.F. (zzgl. MwSt.)"

Auf die Einholung einer Stellungnahme der Vorinstanz kann verzichtet werden (Art. 324 ZPO).

3. Der Rechtsbeistand ist gegen die Herabsetzung der beantragten Honorarhöhe im eigenen Namen beschwerdeberechtigt (Emmel, in: Sutter-

Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Komm., Art. 122 N 8). Das Verfahren ist summarischer Natur (Art. 248 lit. a ZPO in Verbindung mit Art. 119 Abs. 3 ZPO).

4. Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendungen und offensichtlich unrichtige Feststellungen des Sachverhalts gerügt werden (Art. 320 ZPO). Es gilt das Rügeprinzip (Freiburghaus/Afheldt, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Komm., Art. 321 N 15), d.h. die Beschwerde führende Partei hat im Einzelnen darzulegen, an welchen Mängeln der angefochtene Entscheid leidet. Ferner herrscht ein grundsätzlich umfassendes Novenverbot (Freiburghaus/Afheldt, a.a.O., Art. 326 N 4).

5. Die Vorderrichterin ging im vorliegenden Eheschutzverfahren gestützt auf § 5 Abs. 1 und § 6 Abs. 3 AnwGebV von einem Tarifrahmen für die Festsetzung der Entschädigung des unentgeltlichen Rechtsvertreters von Fr. 467.– bis Fr. 10'667.– aus. Sie erwog, vorliegend handle es sich von der Verantwortung und der Schwierigkeit des Falles her um ein durchschnittliches Verfahren, welches nach einer Verhandlung durch einen vollumfänglichen Vergleich habe erledigt werden können. Es rechtfertige sich daher, das Honorar im unteren Drittel des Tarifrahmens auf Fr. 3'750.– festzusetzen. Dazu seien die geltend gemachten Barauslagen von Fr. 82.50 zu vergüten. Mangels Antrag im Verfahren sei in Anwendung des Kreisschreibens der Verwaltungskommission des Obergerichts über die Mehrwertsteuer vom 17. Mai 2006 auf die Vergütung jedoch kein Mehrwertsteuerzusatz zu entrichten. Die Gesamtentschädigung belaufe sich damit auf Fr. 3'832.50 (Urk. 2 S. 2).

6. Der Beschwerdeführer moniert im Wesentlichen, die Vorinstanz habe sich, entgegen der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, nicht mit der detaillierten Honorarnote auseinandergesetzt. Zwar habe das Verfahren mit einer einzigen Verhandlung und einem Vergleich erledigt werden können, jedoch scheine die Vorinstanz zu übersehen, dass die Vorbereitung für eine solche Verhandlung auf ein möglicherweise strittiges Verfahren auszurichten sei, da der Anwalt nicht unvorbereitet erscheinen könne, in der Annahme, es werde ja ohnehin ein Vergleich abgeschlossen. Die Vorinstanz habe es sich einfach gemacht und den erforderlich gewesen Aufwand nicht berücksichtigt und auch nicht begründet, weshalb der

in Rechnung gestellte Zeitaufwand unangemessen sein soll. Die erste Instanz ver falle zudem in überspitzten Formalismus, wenn sie ihm keinen Mehrwertsteuerzuschlag gewähre, nachdem seine Honorarrechnung die Mehrwertsteuer enthalte und dort auch seine Mehrwertsteuernummer ersichtlich sei. Das Einreichen einer solchen Rechnung könne in guten Treuen nur als "Antrag" auf Vergütung der Mehrwertsteuer interpretiert werden. Aus all diesen Gründen habe er daher Anspruch auf die vollständige Begleichung der Rechnung vom 24. August 2016 in der Höhe von Fr. 5'007.40. Bei diesem Ausgang des Beschwerdeverfahrens habe er Anspruch auf eine Entschädigung und Mehrwertsteuer (Urk. 1).

7.1. Gemäss § 1 Abs. 2 AnwGebV setzt sich die Vergütung für anwaltliche Leistungen aus der Gebühr und den notwendigen Auslagen zusammen. Grundlage für die Festlegung der Gebühr bildet dabei in der vorliegend nicht vermögensrechtlichen Streitigkeit die Verantwortung des Anwalts, der notwendige Zeitaufwand und die Schwierigkeit des Falles (§ 2 Abs. 1 lit. c, d und e AnwGebV). Wie die Vorderrichterin richtig ausführte, bewegt sich die Gebühr in Eheschutzverfahren zwischen rund Fr. 467.– und Fr. 10'667.– (§ 5 Abs. 1 i.V.m. § 6 Abs. 3 AnwGebV). Es ist der ersten Instanz auch darin zuzustimmen, dass es sich hier um einen durchschnittlichen Fall handelt, der denn auch nach einer einzigen Verhandlung mit einem umfassenden Vergleich erledigt werden konnte. Die finanziellen Verhältnisse der je im Angestelltenverhältnis arbeitstätigen Parteien präsentierten sich überschaubar. Betreffend die Regelung der Kinderbelange war so dann einerseits die Erziehungsfähigkeit beider Parteien nicht umstritten, andererseits haben in der Vergangenheit beide Parteien die Kinder betreut und wollten dies auch künftig so (ohne Fremdbetreuung) handhaben (vgl. Prot. I S. 12-15, 20 f.). Schwierige Rechtsfragen stellten sich nicht und es lag auch kein das Verfahren erschwerender Auslandsbezug vor. Das von der Vorderrichterin im Rahmen des erwähnten Tarifrahmens festgesetzte Honorar von Fr. 3'750.– erscheint somit durchaus angemessen.

Die vom unentgeltlichen Rechtsbeistand einzureichende Aufstellung über den Zeitaufwand und seine Auslagen (§ 23 Abs. 2 AnwGebV) hat die Funktion, dem Gericht die nachträgliche Schätzung des vertretbaren Stundenaufwands des An-

waltes zu erleichtern. Der Zeitrapport dient dem Gericht lediglich als Richtlinie bei der Einordnung des Prozesses innerhalb des Tarifrahmens sowie zur Bemessung der allfällig geschuldeten prozentualen Zuschläge zur Grundgebühr. Es muss aufgrund der nach objektiven Kriterien zu ermittelnden Bemessungsfaktoren "Verantwortung" und "Schwierigkeit bzw. Komplexität des Falles" beurteilt werden, inwiefern sich ein geltend gemachter Zeitaufwand rechtfertigt. Der notwendige Zeitaufwand ist dabei, wie erwähnt, nur ein Kriterium für die Festlegung der Entschädigung. Zusätzlich ist anzufügen, dass der Rechtsvertreter sich bei der Übernahme eines unentgeltlichen Mandates bewusst sein muss, sich damit auch auf das System der Pauschalentschädigung einzulassen, dem bei der Beurteilung des Einzelfalles eine gewisse Unschärfe immanent ist und das unter anderem auch zum Zwecke hat, die Rechtsanwälte zur effizienten Prozessführung anzuhalten (ZR 110 [2011] S. 210 ff., E. 8.3. und 10; *OGer ZH RE110003 vom 1.09.2011, E. 11.*; *OGer ZH PC110045 vom 29.03.2012, E. 3. und 5.3.*). Als notwendig gilt dabei der Zeitaufwand für eigentliche anwaltliche Tätigkeit im betreffenden Verfahren. Nicht notwendig im Sinne von § 5 Abs. 1 AnwGebV ist insbesondere die menschliche und wirtschaftliche Unterstützung und Beratung sowie ganz grundsätzlich nicht anwaltliche Tätigkeiten (Sekretariatsarbeiten, Akquise, Öffentlichkeitsarbeit, tatsächliche Besorgungen etc.). Dementsprechend war die Vorinstanz nicht gehalten, die geltend gemachten Aufwandspositionen allesamt einzeln auf deren Notwendigkeit zu überprüfen.

Der Beschwerdeführer verkennt sodann, dass die Notwendigkeit der einzelnen geltend gemachten Aufwandspositionen nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung erst dann im Detail zu prüfen wäre, wenn beim geltend gemachten Stundenaufwand (vorliegend 20.7 Stunden) nicht wenigstens eine minimale Entschädigung von Fr. 180.– pro Stunde resultiert (vgl. BGE 141 I 124 E. 3.2; BGer 5A_157/2015 vom 12. November 2015, E. 3.2 ff.), vorliegend die Entschädigung also nicht mindesten Fr. 3'726.– betragen würde. Diese Minimalentschädigung für einen angemessenen Aufwand wird vorliegend jedoch gewährt. Eine Pauschalisierung bzw. pauschale Kürzung ist somit zulässig.

Die (nötigen) Aufwendungen des Beschwerdeführers beschränkten sich vorliegend denn auch auf eine knappe Begründung des Eheschutzbegehrens vom 4. Juli 2016 (Urk. 4/1) sowie die Teilnahme an der Hauptverhandlung vom 22. August 2016, in deren Rahmen er das Eheschutzgesuch kurz ergänzte (Prot. I S. 5 f.) und zu den gegnerischen Noven Stellung nahm (Prot. I S. 8-10). Ferner brachte er diverse Beilagen bei (Urk. 4/2/1-26; Urk. 4/11/1-6). Dabei sind, wie der Beschwerdeführer zurecht einwendet (Urk. 1 S. 3), auch die vorprozessualen Bemühungen angemessen zu berücksichtigen (§ 6 Abs. 2 AnwGebV). Sodann ist darauf hinzuweisen, dass der Anspruch auf die Gebühr mit der Erarbeitung der Begründung der Klage entsteht, wobei die Gebühr auch den Aufwand für die Teilnahme an der Hauptverhandlung abdeckt (§ 11 Abs. 1 AnwGebV). Dass eine Eingabe (Urk. 4/1) und eine Verhandlung erfolgten (vgl. Urk. 1 S. 3 unten), führt somit nicht zu einem Zuschlag. Und sodann bleibt zu erwähnen, dass sich der unentgeltliche Rechtsvertreter, nicht zuletzt auch mit Blick auf die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 Abs. 1 ZPO, kostenbewusst zu verhalten hat. Schliesslich hat er gemäss Art. 122 Abs. 1 lit. a ZPO nicht Anspruch auf eine volle, sondern lediglich auf eine "angemessene" Entschädigung.

Die mit der Pauschalisierung einhergehende Kürzung des geltend gemachten Honorars durch die Vorinstanz ist vor diesem Hintergrund somit nicht zu beanstanden, zumal sich die Beschwerdeinstanz bei der Überprüfung derartiger Ermessensentscheide eine gewisse Zurückhaltung auferlegt (vgl. ZR 111 [2012] Nr. 53 E. 3). Dementsprechend bleibt es bei der vorinstanzlichen Entschädigung von Fr. 3'750.– zuzüglich Fr. 82.50 Barauslagen (§ 22 Abs. 1 AnwGebV), mithin total Fr. 3'832.50.

7.2. Gemäss dem Kreisschreiben der Verwaltungskommission des Obergerichts über die Mehrwertsteuer vom 17. Mai 2006 wird ein Mehrwertsteuerzuschlag nur zugesprochen, wenn solches beantragt wird (vgl. ZR 104 Nr. 76). Zwar liess der Beschwerdeführer im Rahmen seiner Anträge im Zusammenhang mit dem Eheschutzbegehren keinen derartigen Antrag stellen (Urk. 1 S. 2; Prot. I S. 5 f., 8-10). Allerdings ist auf der im Nachgang zur Verhandlung eingereichten Honorarrechnung vom 24. August 2016 ein Mehrwertsteuerzuschlag von 8 % aufgeführt und

die Rechnung enthält auch eine Mehrwertsteuernummer. Nach Treu und Glauben (Art. 52 ZPO) ist dies jedenfalls als sinngemässer Antrag auf Vergütung eines Mehrwertsteuerzuschlags zu verstehen. Das Vorgehen der Vorinstanz erweist sich somit in der Tat als überspitzt formalistisch, wenn sie auf einem expliziten Antrag im Rahmen der Anträge im Eheschutzverfahren beharren will, zumal sie den Endentscheid (Urk. 4/17) im Zeitpunkt der Einreichung der Honorarnote noch nicht gefällt hatte. Dementsprechend ist entgegen der Vorinstanz auf die Entschädigung des Beschwerdeführers von Fr. 3'832.50 ein Mehrwertsteuerzuschlag von 8 % (Fr. 306.60) vorzunehmen. Somit beläuft sich die Entschädigung insgesamt auf Fr. 4'139.10.

8. Das vorliegende Verfahren ist kostenpflichtig. Ausgehend von den Beschwerdeanträgen obsiegt der Beschwerdeführer lediglich zu rund 25 %. Der Streitwert beträgt Fr. 1'174.90, womit sich eine Gerichtsgebühr von Fr. 200.– rechtfertigt (§ 4 Abs. 1 i.V.m. § 8 Abs. 1 und § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG), welche dem Beschwerdeführer ausgangsgemäss zu 75 % aufzuerlegen ist. Vom Beschwerdegegner sind mit Hinweis auf § 200 lit. a GOG keine Kosten zu erheben. Von der Zusprechung von Parteientschädigungen für das Beschwerdeverfahren ist bei diesem Ausgang abzusehen.

Es wird erkannt:

1. In teilweiser Guttheissung der Beschwerde wird Dispositiv-Ziffer 1 der Verfügung der Einzelrichterin am Bezirksgericht Bülach vom 31. August 2016 aufgehoben und durch folgende Fassung ersetzt:

"2. Rechtsanwalt Dr. iur. A. _____ wird für seine Bemühungen und Barauslagen als unentgeltlicher Rechtsvertreter der Klägerin aus der Gerichtskasse wie folgt entschädigt:

Honorar	Fr. 3'750.00
Barauslagen	Fr. 82.50
8 % MwSt.	Fr. 306.60
Total	Fr. 4'139.10"

2. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.

3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 200.– festgesetzt.
4. Die Kosten für das Beschwerdeverfahren werden dem Beschwerdeführer zu drei Vierteln auferlegt und zu einem Viertel auf die Gerichtskasse genommen.
5. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
6. Schriftliche Mitteilung an den Beschwerdeführer (im Doppel für sich und seine Klientin) und an den Beschwerdegegner unter Beilage eines Doppels von Urk. 1, 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 Fr. 1'174.90.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 12. Oktober 2016

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. M. Reuss Valentini

versandt am:
sf