

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RE170001-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichter Dr. H.A. Müller und Oberrichterin Dr. M. Schaffitz sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. N. Gerber

Beschluss vom 15. Februar 2017

in Sachen

A. _____,

Beschwerdeführerin

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____,

gegen

Kanton Zürich,

Beschwerdegegner

vertreten durch Bezirksgericht Uster,

betreffend **Eheschutz (Honorar unentgeltliche Rechtsvertretung)**

Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Uster vom 8. Dezember 2016 (EE160070-I)

Erwägungen:

1. Sachverhalt und Prozessgeschichte

1.1. Mit Eingabe vom 8. Juni 2016 machte B._____ (Gesuchstellerin) am Einzelgericht des Bezirksgerichts Uster (Vorinstanz, fortan: Beschwerdegegner) ein Eheschutzverfahren anhängig (Urk. 4/1). Am 11. Juli 2016 zeigte die Rechtsvertreterin von C._____ (Gesuchsgegner), Rechtsanwältin A._____ (fortan: Beschwerdeführerin), die Vertretung des Gesuchsgegners an und reichte ein begründetes Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege samt Beilagen ins Recht (Urk. 4/5, 4/6/1-19). Nachdem auch die Gesuchstellerin ihre persönlichen und finanziellen Verhältnisse mit Eingabe vom 15. Juli 2016 samt Beilagen dokumentiert hatte (Urk. 4/11, 4/12/2-28), fand am 27. Juli 2016 die Eheschutzverhandlung statt. Im Anschluss an die Plädoyers der Rechtsvertreter konnte zwischen den Parteien nach sechsstündiger Verhandlung eine umfassende Einigung erzielt werden (Prot. I S. 3). Mit Verfügung vom 3. August 2016 wurde die Beschwerdeführerin als unentgeltliche Rechtsvertreterin des Gesuchsgegners bestellt und es erging mit Urteil selbigen Datums der Endentscheid (Urk. 4/22).

1.2. In der Folge stellte die Beschwerdeführerin dem Beschwerdegegner am 26. August 2016 ihre Honorarnote zu (Urk. 4/26-27). Darin beantragte sie die Zuspprechung einer Entschädigung von insgesamt Fr. 8'405.55 inkl. Mehrwertsteuer, basierend auf einem geltend gemachten Zeitaufwand von 34 Stunden und 39 Minuten zu einem Stundenansatz von Fr. 220.– plus Barauslagen von Fr. 159.90 (Urk. 4/27). Mit Verfügung vom 7. Oktober 2016 setzte der Beschwerdegegner der Beschwerdeführerin Frist an, um schriftlich Stellung zu nehmen, inwiefern der von ihr geltend gemachte Aufwand zur gehörigen Erledigung des Prozessmandats notwendig war (Urk. 4/30). Am 27. Oktober 2016 reichte die Beschwerdeführerin ihre schriftliche Stellungnahme ins Recht (Urk. 4/33, 4/34/1-4). Daraufhin entschädigte der Beschwerdegegner die Beschwerdeführerin mit Verfügung vom 8. Dezember 2016 für ihre Bemühungen und Barauslagen als unentgeltliche Rechtsbeiständin des Gesuchsgegners im Eheschutzverfahren mit total

Fr. 5'530.– (Fr. 4'961.– Honorar, Fr. 159.90 Barauslagen und Fr. 409.70 Mehrwertsteuer; Urk. 2 = Urk. 4/36).

1.3. Gegen diesen Entscheid liess die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 2. Januar 2017 fristgerecht (vgl. Urk. 4/37) Beschwerde mit den folgenden Anträgen erheben (Urk. 1 S. 2):

- " 1. Der Beschwerdeführerin als unentgeltlicher Rechtsvertreterin sei in Abänderung von Dispositiv Ziffer 1 der angefochtenen Verfügung eine Entschädigung aus der Gerichtskasse des Bezirksgerichts Uster für ihre anwaltlichen Aufwendungen in der Höhe von CHF 8'405.55 (34,65 h à CHF 220.00) zuzüglich CHF 159.90 Barauslagen zuzüglich CHF 622.65 Mwst. zuzusprechen.
2. Eventualiter sei durch die Beschwerdeinstanz oder nach Rückweisung durch die Vorinstanz der Stichtag zu bestimmen, ab welchem die unentgeltliche Rechtsvertretung bewilligt wird.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zuzüglich 8 % Mwst. für dieses Beschwerdeverfahren zu Lasten des Staates."

1.4. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 4/1-37). Von der Einholung einer Beschwerdeantwort wird abgesehen (Art. 324 ZPO). Auf die Parteivorbringen wird nachfolgend nur insoweit eingegangen, als dies für die Entscheidung von Belang ist.

2. Vorbemerkungen

2.1. Der unentgeltliche Rechtsbeistand einer Prozesspartei ist berechtigt, gegen die gerichtliche Fest- bzw. Herabsetzung seiner Entschädigung im eigenen Namen Beschwerde zu führen (ZR 111/2012 Nr. 53 E. 3 mit weiteren Hinweisen). Als Teil des Verfahrens betreffend die unentgeltliche Rechtspflege erfolgt auch die Festsetzung der entsprechenden Entschädigung im summarischen Verfahren (Art. 248 lit. a i.V.m. Art. 119 Abs. 3 ZPO; ZR 111/2012 Nr. 53 E. 3). Die allgemeinen Rechtsmittelvoraussetzungen geben vorliegend zu keinen Bemerkungen Anlass. Lediglich der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass die Beschwerdeführerin irrt, wenn sie in ihrer Beschwerdeschrift moniert, die angefochtene Verfügung sei ihr am 22. Dezember 2016 zugestellt worden, weshalb die Rechtsmittelfrist am 2. Januar 2017 abgelaufen sei und sie ein Ladenlokal mit Poststelle habe finden müssen, welches die Postaufgabe in geeigneter Form be-

stätige (Urk. 1 S. 2). Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin handelt es sich beim Berchtoldstag um einen kantonalen Feiertag (§ 122 GOG/ZH), weshalb die Beschwerdefrist am 3. Januar 2017 ablief. Die Beschwerde der Beschwerdeführerin erfolgte in jedem Fall rechtzeitig.

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

3. Entschädigung der Beschwerdeführerin

3.1. Der Beschwerdegegner hat zutreffend darauf hingewiesen, dass die Gebühr für den unentgeltlichen Rechtsbeistand nach der Verordnung über die Anwaltsgebühren (AnwGebV) vom 8. September 2010 bemessen wird, und dass sie bei Eheschutzverfahren in der Regel Fr. 467.– bis Fr. 10'667.– beträgt, wobei die Entschädigung in diesem Rahmen nach Massgabe der Verantwortung, des notwendigen Zeitaufwandes des Anwaltes und der Schwierigkeit des Falles unter angemessener Berücksichtigung der vorprozessualen Bemühungen festgesetzt wird (§§ 5 f. AnwGebV). Der Anspruch auf die Gebühr entsteht mit der Erarbeitung der Begründung oder Beantwortung der Klage und deckt auch den Aufwand für die Teilnahme an der Hauptverhandlung ab. Für weitere Verhandlungen und Rechtsschriften sind Zuschläge zu berechnen, deren Summe in der Regel höchstens die Hälfte der Gebühr ausmacht (§ 11 AnwGebV; vgl. Urk. 2 S. 2 f.).

Den Gerichten kommt bei der Bemessung der Entschädigung im Rahmen des Gesetzes ein beträchtliches Ermessen zu. Das Bundesgericht greift nur ein, wenn die Festsetzung des Honorars ausserhalb jedes vernünftigen Verhältnisses zu den vom Anwalt geleisteten Diensten steht und in krasser Weise gegen das Gerechtigkeitsgefühl verstösst (BGer 6B_464/2007 vom 12. November 2007, E. 2.1). Dies gilt soweit auch für die oberen kantonalen Instanzen (OGer ZH PC150008 vom 24.04.2015, E. 2.c; ZR 111/2012 Nr. 53 E. 3, vgl. auch BGer 5A_265/2012 vom 30. Mai 2012, E. 4.3.2).

3.2. Der Beschwerdegegner erwog, dass eine unentgeltliche Rechtsvertretung vom Zeitpunkt der Gesuchseinreichung an zu bewilligen sei. Der Anspruch auf unentgeltliche Rechtsvertretung beziehe sich grundsätzlich auf die Zukunft. Vorprozessuale Bemühungen seien in Eheschutzprozessen insofern angemessen zu berücksichtigen, als sie im Hinblick auf die Bestellung als unentgeltlicher Rechtsbeistand vorgenommen würden. Das Gesuch der Beschwerdeführerin datiere vom 11. Juli 2016 und sei am 12. Juli 2016 eingegangen. Dabei mache die Beschwerdeführerin bereits ab dem 16. März 2016 Aufwände geltend, zu welchem Zeitpunkt das Eheschutzbegehren noch nicht hängig gewesen und das Gesuch um unentgeltliche Rechtsvertretung noch nicht gestellt worden sei (Urk. 2 S. 3). Die Beschwerdeführerin mache geltend, es seien vorprozessual intensive Vergleichsverhandlungen geführt worden, welche zwischenzeitlich sehr harzig verlaufen seien. Zwar begrüsse das Gericht vorprozessuale Vergleichsverhandlungen grundsätzlich auch in Eheschutzverfahren bis zu einem gewissen Grad, jedoch seien vorliegend zwischen den Rechtsvertretern vor Gesuchseinreichung 14 E-Mails ausgetauscht worden, wobei lediglich die Höhe der Unterhaltsbeiträge strittig gewesen sei und ab einem gewissen Zeitpunkt offensichtlich habe sein müssen, dass diesbezüglich keine vorprozessuale Einigung erzielt werden könne. Zu entschädigen sei nur der notwendige Aufwand, welchen das Gericht nach pflichtgemäsem Ermessen zu schätzen habe, wenn die geltend gemachten Bemühungen insgesamt als zu hoch erscheinen würden. Gestützt auf Erfahrungswerte aus vergleichbaren Fällen erscheine es im vorliegenden Fall angemessen, die vorprozessualen Bemühungen der Beschwerdeführerin mit Fr. 1'540.– zu entschädigen. Hingegen sei der geltend gemachte Aufwand nach Einreichung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtsvertretung nicht zu beanstanden, so dass es sich rechtfertige die Gebühr insgesamt auf Fr. 4'961.– zuzüglich Barauslagen und Mehrwertsteuer festzusetzen (Urk. 2 S. 3).

3.3. Die Beschwerdeführerin hält dem entgegen, sie habe Aufwendungen über drei Phasen wie folgt geltend gemacht: vorprozessuale Aufwendungen von 12,8 Stunden im Hinblick auf eine aussergerichtliche Einigung im Zeitraum vom 16. März 2016 bis 9. Juni 2016 (Phase 1), Aufwendungen von 6,3 Stunden im Zeitraum vom 10. Juni 2016 bis 10. Juli 2016 für Aufwendungen im Zusammen-

hang mit der Stellung des Gesuchs um unentgeltliche Prozessführung (Phase 2) sowie Aufwendungen ab Einleitung des Eheschutzverfahrens bis zum Mandatsabschluss am 24. August 2016 von weiteren 15,55 Stunden (Phase 3; Urk. 1 S. 3). Die Aufwendungen der letzten Phase seien von der Vorinstanz ausdrücklich nicht beanstandet worden, weshalb darauf nicht weiter einzugehen sei. Für die vorprozessualen Aufwendungen in Phase 1 und 2 habe die Vorinstanz lediglich Fr. 1'540.– gutgeheissen, was bei einem Stundenansatz von Fr. 220.– einem Aufwand von 7 Stunden entspreche. Für die Ausarbeitung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege samt 19 Beilagen habe sie 6,3 Stunden verrechnet (sog. Phase 2), was gewiss nicht überrissen sei, habe dies nicht lediglich die reine Niederschrift des Gesuchs beinhaltet, sondern auch die Beschaffung und das Studium der entsprechenden Unterlagen, die sie vom Gesuchsgegner nur mühsam habe erhältlich machen können (Urk. 1 S. 3 f.). Im Ergebnis bedeute dies, dass die Vorinstanz ihr für die vorprozessualen, aussergerichtlichen Vergleichsgespräche in Phase 1 lediglich einen Aufwand von 0,7 Stunden zugestanden habe. In dieser Zeit hätte die Beschwerdeführerin also nicht nur die notwendigen Instruktionen des Mandanten einholen müssen, insbesondere auch betreffend die Frage, ob ein Eheschutz- oder Scheidungsverfahren zielführender erscheine, sondern sie hätte auch erkennen müssen, dass aussergerichtliche Bemühungen nicht zu einer Einigung führen könnten. Ausserdem hätte sie sich bereits zu diesem Zeitpunkt ohne jegliche Unterlagen bewusst sein müssen, dass die Voraussetzungen für die unentgeltliche Rechtspflege erfüllt seien (Urk. 1 S. 4). Dabei liege es im Interesse der Gerichte, so die Beschwerdeführerin weiter, dass die Anwälte vor Einreichung eines Eheschutzgesuches versuchen würden, eine Einigung zu erzielen. In kaum einem anderen Rechtsgebiet könne ein Anwalt durch zu forsches, rasches Vorgehen derart viel Geschirr zerschlagen, was am Ende zu einem verbissen geführten Eheschutzprozess und entsprechend höheren Prozesskosten führe (Urk. 1 S. 4 f.).

3.4. Das Bundesgericht wies in seinem Entscheid 5A_157/2015 vom 12. November 2015 darauf hin, dass die Tarifhoheit über die Entschädigung des unentgeltlichen Rechtsvertreters bei den Kantonen liegt (Art. 96 ZPO) und diesen bei der Bemessung des Honorars sowohl hinsichtlich des im Einzelfall zu entschädi-

genden Aufwands als auch bezüglich des Entschädigungsansatzes ein weites Ermessen zukommt. Art. 122 Abs. 1 lit. a ZPO verpflichte nur zu einer "angemessenen" Entschädigung. Aufwandseitig müsse das Honorar allerdings so festgesetzt werden, dass die unentgeltliche Rechtsvertretung über den Handlungsspielraum verfüge, den sie zur wirksamen Ausübung des Mandats benötige. Mit Bezug auf die Ansätze habe die zugesprochene Entschädigung überdies die Selbstkosten abzugelten und einen bescheidenen, nicht nur symbolischen Verdienst des Anwalts zu gewährleisten. Im Sinne einer Faustregel sei davon auszugehen, dass sich die Entschädigung für einen amtlichen Anwalt im schweizerischen Durchschnitt in der Grössenordnung von Fr. 180.– pro Stunde (zuzüglich Mehrwertsteuer) bewegen müsse, um vor der Verfassung standzuhalten (u.a. mit Verweis auf BGE 141 I 124 E. 3.2). In diesem Rahmen seien auch pauschalisierende Bemessungsarten zulässig, sofern im Einzelfall geprüft werde, ob der Pauschaltarif die effektiv entstandenen und notwendigen Aufwendungen decke. Der Pauschalierung seien aber insoweit Grenzen gesetzt, als von einer Prüfung der Frage, ob der mit der Kostennote ausgewiesene Aufwand notwendig gewesen sei, erst abgesehen werden dürfe, wenn die verfassungsmässig garantierte Entschädigung jedenfalls im Ergebnis gewährleistet sei. Das pauschalisierende Vorgehen setze mit anderen Worten voraus, dass der Mindestansatz von rund Fr. 180.– auch im Falle einer Anerkennung des gesamten ausgewiesenen Zeitaufwands eingehalten werde. Daraus folge, dass der tatsächlich erbrachte Aufwand nicht einfach ein Bemessungskriterium unter anderen sein könne (BGer 5A_157/2015 vom 12. November 2015, E. 3.1-3.3.2). Solle hingegen, so das Bundesgericht weiter, eine Entschädigung zugesprochen werden, welche – gemessen am geltend gemachten, noch nicht auf seine effektive Notwendigkeit hin überprüften Zeitaufwand – im Ergebnis zu einem Stundenansatz von deutlich unter Fr. 180.– führen würde, so bestehe kein Spielraum mehr für eine abstrahierende Bemessungsweise (BGer 5A_157/2015 vom 12. November 2015, E. 3.3.3 mit weiteren Hinweisen).

3.5. Die durch den Beschwerdegegner festgesetzte Entschädigung im Umfang von Fr. 4'961.– (exkl. Mehrwertsteuer; vgl. Urk. 2) führt angesichts des geltend gemachten Zeitaufwands von 34 Stunden und 39 Minuten mit rund Fr. 143.– (Fr. 4'961.– : 34.65 h = Fr. 143.17) zu einer den Richtwert von Fr. 180.– deutlich

unterschreitenden Entschädigung. Damit kann vorliegend – den soeben zitierten bundesgerichtlichen Erwägungen folgend – von der Prüfung der Frage, ob der mit der Kostennote ausgewiesene Aufwand notwendig gewesen ist, nicht abgesehen werden. Für ein pauschales Vorgehen besteht kein Raum. Der Entschädigungsentscheid des Beschwerdegegners hat nach dem Bundesgericht damit solange als willkürlich zu gelten, als nicht dargetan ist, inwiefern ein Teil des geltend gemachten Aufwands nicht unter den von der Bundesverfassung garantierten Umfang der Entschädigung fällt. Der Beschwerdegegner erachtete den ab Einreichung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtsvertretung – das heisst nach dem 11. Juli 2016 – geltend gemachten Aufwand als grundsätzlich gerechtfertigt. Den vorprozessualen Aufwand hingegen erachtete er als zu hoch. Gesamthaft sei für vorprozessuale Aufwendungen eine pauschale Entschädigung von Fr. 1'540.– angebracht (Urk. 2 S. 4).

3.6. In zeitlicher Hinsicht ist für die Abgrenzung der vorprozessualen von den prozessualen Aufwendungen der Zeitpunkt der Rechtshängigkeit massgebend (BK ZPO I-Bühler, Art. 118 N 98). Die Beschwerdeführerin machte somit prozessuale Aufwände von 21 Stunden und 51 Minuten (Aufwendungen nach dem 9. Juni 2016, Urk. 4/27 S. 2 f.) und vorprozessuale Aufwände von 12 Stunden und 48 Minuten (Aufwendungen bis und mit 9. Juni 2016, Urk. 4/27 S. 2) geltend. Dabei unterteilt sich der prozessuale Aufwand in zwei Phasen, nämlich in die Phase vor der Einreichung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege und in die Phase danach. Vor der Einreichung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege am 11. Juli 2016 macht die Beschwerdeführerin einen Aufwand von 6 Stunden und 57 Minuten für das Studium der gerichtlichen Vorladung zur Eheschutzverhandlung, Weiterleitung an Klient und die Ausarbeitung des begründeten Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege geltend. Ab Einreichung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege macht die Beschwerdeführerin für das restliche Eheschutzverfahren einen prozessualen Aufwand von 14 Stunden und 54 Minuten geltend (Urk. 4/27 S. 3). Der Beschwerdegegner hat den Aufwand für die sogenannte dritte Phase ab Einreichung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege nicht beanstandet, dies ist mit der Beschwerde denn auch nicht angefochten. Somit ist nachfolgend auf die beiden Phasen vom 16. März 2016 bis 9. Juni 2016 (vorpro-

zessuale Aufwände) und vom 16. Juni 2016 bis 11. Juli 2016 (prozessuale Aufwände vor Einreichung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege) näher einzugehen.

3.7. Der Antrag auf unentgeltliche Rechtspflege wirkt ex nunc et pro futuro. Daher sind vor der Gesuchseinreichung – vorliegend bis und mit 11. Juli 2016 – entstandene Kosten und Aufwendungen grundsätzlich nicht zu entschädigen (BGer 5A_849/2014 vom 30. März 2015, Erw. 4.5.). Weder aus dem Gesetzestext von Art. 118 Abs. 1 lit. c und Art. 119 Abs. 4 ZPO noch aus der Botschaft ist ersichtlich, dass es die Meinung des Gesetzgebers war, dass jeglicher vorprozessuale anwaltliche Aufwand, auch soweit er sich im Rahmen dessen hält, was zur Prozessvorbereitung gehört, vorab und separat bewilligt werden muss. Dies wäre unangebracht und Auslöser einer Vielzahl zusätzlicher Verfahren. Gemäss der bisherigen bundesgerichtlichen Praxis sowie auch der Praxis im Kanton Zürich, ist vielmehr davon auszugehen, dass überblickbare Aufwendungen, die unmittelbar im Zusammenhang mit der Instruktion und Einleitung des Verfahrens sowie mit der Stellung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege für den laufenden Prozess stehen, vom Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege umfasst sind (KUKO ZPO-Jent-Sørensen, Art. 118 N 11; Huber, Dike-Komm-ZPO, Art. 118 N 25).

3.8. Für die Kenntnisnahme der Vorladung zur Eheschutzverhandlung, die Weiterleitung an den Gesuchsgegner und die Ausarbeitung des begründeten Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege macht die Beschwerdeführerin einen Aufwand von insgesamt 6 Stunden und 57 Minuten geltend (Urk. 4/27 S. 2 f., Aufwendung vom 16.06.2016 bis 11.07.2016). Dies entspricht bei einem Stundenansatz von Fr. 220.– einer Entschädigung von insgesamt Fr. 1'529.–, mithin leicht weniger als der Beschwerdegegner der Beschwerdeführerin für die Einreichung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege mit Fr. 1'540.– zugestanden hat (Urk. 2 S. 4). Der Beschwerdegegner hat damit letztlich den Aufwand der Beschwerdeführerin für die Ausarbeitung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege nicht beanstandet und vollumfänglich entschädigt.

3.9. Was die Entschädigung der vorprozessualen Aufwände im Zeitraum vom 16. März 2016 bis 9. Juni 2016 anbelangt, so ist zu unterscheiden zwischen der

Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege einerseits und der Bemessung der Entschädigung nach der Anwaltsgebührenverordnung andererseits. Die Bestellung zum unentgeltlichen Rechtsbeistand durch das Gericht umfasst nicht ohne Weiteres sämtliche entschädigungsberechtigten Bemühungen des Rechtsvertreters gemäss Anwaltsgebührenverordnung, sondern wirkt wie dargelegt erst ab Stellung des Armenrechtsgesuchs und führt nur zu einer Entschädigung für Bemühungen ex nunc. Sollen auch davor angefallene Aufwände (beispielsweise im Sinne von § 6 Abs. 2 AnwGebV) davon erfasst werden, ist dies nach der klaren Gesetzesvorschrift von Art. 118 Abs. 1 lit. c und Art. 119 Abs. 4 ZPO ausdrücklich, das heisst mit Rückwirkung zu beantragen. Hinzuweisen ist in diesem Zusammenhang insbesondere auf § 128 GOG, welcher ausdrücklich eine separate Zuständigkeitsregel für Gesuche um unentgeltliche Rechtspflege vor Verfahrenseinleitung enthält und somit von einem selbständigen Gesuch ausgeht. Nach dem Gesagten wäre also durch die Beschwerdeführerin zur Aufnahme von Konventionsverhandlungen vorgängig ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege oder später ein begründeter Antrag auf Rückwirkung zu stellen gewesen (Huber, Dike-Komm-ZPO, Art. 118 N 14). Es ist an die Dispositionsmaxime zu erinnern (Art. 58 Abs. 1 ZPO), wonach einer Partei nicht mehr und nichts anderes zugesprochen werden darf, als sie beantragt hat. Im vorliegenden Kontext folgt daraus, dass wer von der ausnahmsweisen Rückwirkung der unentgeltlichen Rechtspflege profitieren will, ausdrücklich oder zumindest sinngemäss hierum ersuchen muss. Dies hat die Beschwerdeführerin nicht getan, jedenfalls kann der blosser Hinweis im Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege vom 11. Juli 2016, wonach aufgrund der der Einleitung des Eheschutzverfahrens vorangegangenen, gescheiterten Vergleichsbemühungen bereits vorprozessuale Aufwendungen angefallen seien, weshalb kein Stichtag festzusetzen sei (Urk. 5 S. 5 f.), als Antrag auf Rückwirkung nicht genügen. Die Beschwerdeführerin als Rechtsanwältin ist auf der von ihr gewählten Formulierung des Rechtsbegehrens und dem unterlassenen Antrag auf Rückwirkung zu behaften. Die Vorinstanz wäre überdies für eine rückwirkende Bewilligung über die Rechtshängigkeit hinaus nicht zuständig gewesen (§ 128 GOG).

Selbst wenn man aber den Schlusssatz des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege vom 11. Juli 2016 als sinngemässen Antrag um Rückwirkung verstehen wollte, hätte dieser nicht gutgeheissen werden können. So setzt die rückwirkende Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege das Vorliegen einer Ausnahmesituation voraus. Zu denken ist hier an Fälle, in denen es wegen einer sachlich zwingend und dringend gebotenen Prozesshandlung unmöglich war, gleichzeitig um die unentgeltliche Rechtspflege zu ersuchen, oder in denen eine Partei kein Armenrechtsgesuch stellen lässt, sich im Laufe des Prozesses aber ihre ökonomischen Verhältnisse verschlechtern (BGer 5A_181/2012 vom 27. Juni 2012, Erw. 2.3.3; Huber, Dike-Komm-ZPO, Art. 119 N 12). Die Beschwerdeführerin macht nicht geltend, dass ein solcher Ausnahmetatbestand gegeben wäre. Ausführungen zur Frage, was sie davon abgehalten hat, das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege bereits vor Rechtshängigkeit des Eheschutzverfahrens einzureichen, fehlen bereits erstinstanzlich.

3.10. Zusammenfassend ist nach dem Gesagten die Höhe der vom Beschwerdegegner zugesprochene Entschädigung nicht zu beanstanden und es ist die Beschwerde der Beschwerdeführerin abzuweisen.

4. Kosten- und Entschädigungsfolgen

Das vorliegende Verfahren ist kostenpflichtig. Der Streitwert beträgt Fr. 2'875.– (Fr. 8'405.55 ./ Fr. 5'530.60). Die Gerichtsgebühr ist auf Fr. 600.– festzusetzen (§ 4 Abs. 1 i.V.m. § 8 Abs. 1 und § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG) und ausgangsgemäss der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 106 ZPO). Von der Zusprechung einer Parteientschädigung für das Beschwerdeverfahren ist bei diesem Ausgang des Verfahrens abzusehen.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 600.– festgesetzt.

3. Die Kosten für das Beschwerdeverfahren werden der Beschwerdeführerin auferlegt.
4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Beschwerdeführerin (im Doppel für sich und ihren Klienten) 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.

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. 2'875.—.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 15. Februar 2017

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. N. Gerber

Versandt: rr