

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RT160197-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende,
Oberrichter Dr. H.A. Müller und Oberrichterin Dr. D. Scherrer
sowie Gerichtsschreiber lic. iur. F. Rieke

Beschluss vom 3. Februar 2017

in Sachen

A. _____,

Gesuchsgegnerin und Beschwerdeführerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

Kanton Zürich,

Beschwerdegegner

vertreten durch Bezirksgericht Meilen, Einzelgericht im summarischen Verfahren

betreffend **Rechtsöffnung (unentgeltliche Rechtspflege)**

**Beschwerde gegen eine Verfügung und ein Urteil des Einzelgerichts im
summarischen Verfahren am Bezirksgericht Meilen vom 27. April 2016
(EB160035-G)**

**Rückweisung: Urteil des Bundesgerichts vom 25. Oktober 2016 (vormaliges
Verfahren: RT160094-O)**

Erwägungen:

1. a) Die Gesuchsgegnerin ist die Tochter des Gesuchstellers. Beide sind je zur Hälfte Miteigentümer einer Ferienwohnung in Die Gesuchsgegnerin erwarb ihre Hälfte im Jahre 2006 vom Bruder des Gesuchstellers. Der Gesuchsteller machte geltend, er habe ihr hierfür ein zinsloses Darlehen von EUR 150'000.-- gewährt; die Gesuchsgegnerin machte geltend, dieser Betrag sei ihr als Schenkung bzw. Erbvorbezug gegeben worden. Der Gesuchsteller betrieb die Gesuchsgegnerin für den Darlehensbetrag. Mit Urteil vom 27. April 2016 erteilte das Bezirksgericht Meilen dem Gesuchsteller gestützt auf den Darlehensvertrag vom 29. September 2006 provisorische Rechtsöffnung für Fr. 158'880.-- und wies mit Verfügung vom gleichen Tag das Armenrechtsgesuch der Gesuchsgegnerin ab (Urk. 27 = Urk. 33).

b) Die von der Gesuchsgegnerin am 12. Mai 2016 erhobene Beschwerde gegen die erteilte provisorische Rechtsöffnung wurde von der Kammer mit Urteil vom 9. Juni 2016 rechtskräftig abgewiesen (Beschwerdeverfahren RT160087-O).

c) Die von der Gesuchsgegnerin gleichzeitig erhobene Beschwerde gegen die Abweisung ihres Armenrechtsgesuchs wurde von der Kammer mit Urteil vom 12. Mai 2016 ebenfalls abgewiesen (Beschwerdeverfahren RT160094-O). Hiergegen hat die Gesuchsgegnerin Beschwerde an das Bundesgericht erhoben, welches mit Urteil vom 25. Oktober 2016 entschied (Urk. 40):

"1.1 Die Beschwerde wird gutgeheissen und Beschluss und Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, I. Zivilkammer, vom 9. Juni 2016 werden aufgehoben.

1.2 Im bezirksgerichtlichen Verfahren EB160035-G wird der Beschwerdeführerin die unentgeltliche Rechtspflege gewährt und Rechtsanwalt X._____, vgt., als unentgeltlicher Rechtsvertreter beigeordnet. Sie wird im genannten Verfahren von der Tragung von Gerichtskosten befreit. Zur Bestimmung des Honorars des unentgeltlichen Rechtsvertreters wird die Angelegenheit an das Obergericht zurückgewiesen.

1.3 Im obergerichtlichen Beschwerdeverfahren RT160094-O/U werden keine Gerichtskosten erhoben. Der Kanton Zürich hat die Beschwerdeführerin für dieses Verfahren zu entschädigen. Zur Bestimmung der Parteientschädigung wird die Angelegenheit an das Obergericht zurückgewiesen."

2. a) Für das erstinstanzliche Verfahren hat das Bundesgericht der Gesuchsgegnerin die unentgeltliche Rechtspflege gewährt und sie von der Tragung von Gerichtskosten befreit (Urk. 40 Dispositiv-Ziffer 1.2), unter Vorbehalt der Nachzahlungspflicht (Urk. 40 Erw. 3.5). Die Verfügung und das Urteil des Bezirksgerichts Meilen vom 27. April 2016 sind daher insofern anzupassen, als Dispositiv-Ziffern 1, 4 und 5 aufzuheben sind und stattdessen vorzumerken ist, dass der Gesuchsgegnerin vom Bundesgericht die unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverteiständung gewährt wurde, dass die Gerichtskosten einstweilen und unter Vorbehalt der Nachzahlungspflicht der Gesuchsgegnerin auf die Gerichtskasse zu nehmen sind und dass dem Gesuchsteller der geleistete Kostenvorschuss zurückzuerstatten ist (Art. 122 Abs. 1 lit. c ZPO), unter Vorbehalt der Verrechnung mit allfälligen anderen offenen Forderungen der Gerichtskasse.

b) Sodann ist für das erstinstanzliche Verfahren die Entschädigung von Rechtsanwalt lic. iur. X. _____ als unentgeltlicher Rechtsvertreter der Gesuchsgegnerin festzusetzen (Urk. 40 Dispositiv-Ziffer 1.2). Dafür hatte dieser am 11. April 2016 eine Honorar-Rechnung eingereicht, welche eine Aufstellung seines Aufwands mit einem Total von knapp 29 Stunden enthält (Urk. 26 Blatt 3: Fr. 6'368.95 bei einem Ansatz von Fr. 220.-- /Stunde ergibt ca. 28.95 Stunden). In dieser Aufstellung ist allerdings eine Vielzahl von (jeweils kleinen) Positionen für "rechtliche Abklärungen" bzw. "Recherchen" im Umfang von insgesamt 2 Stunden 40 Minuten enthalten (11., 17., 20. und 22.2.2016; 1., 4., 9., 10., 16., 24., 29. und 30.3.2016; vgl. Urk. 26). Rechtliche Recherchen und Abklärungen sind jedoch grundsätzlich nicht zu entschädigen, und der unentgeltliche Rechtsvertreter hat nicht dargelegt, dass und wieso dies vorliegend anders sein sollte (vgl. Urk. 26). Der geltend gemachte Aufwand von total knapp 29 Stunden ist daher um (gerundet) 2.5 Stunden zu kürzen, womit ein Aufwand von 26.5 Stunden zu entschädigen ist. Dies entspricht bei einem Ansatz von Fr. 220.-- /Stunde (§ 3 AnwGebV) einem Honorar von Fr. 5'830.--. Die Barauslagen von Fr. 56.50 sind zusätzlich zu vergüten (§ 2 Abs. 2, § 22 Abs. 1 AnwGebV). Zur so resultierenden Zwischensumme von Fr. 5'886.50 ist sodann die gesetzliche Mehrwertsteuer von 8 %, mithin Fr. 470.90, zu vergüten. Rechtsanwalt lic. iur. X. _____ ist somit für das erstinstanzliche Verfahren mit total Fr. 6'357.40 aus der Gerichtskasse zu entschädi-

gen. Vorzubehalten ist, dass die Gesuchsgegnerin zur Nachzahlung dieses Betrags an die Gerichtskasse verpflichtet ist, sobald sie dazu finanziell in der Lage ist (Art. 123 ZPO).

3. Für das Beschwerdeverfahren RT160094-O ist der Gesuchsgegnerin eine Parteientschädigung zulasten des Kantons zuzusprechen (Urk. 40 Dispositiv-Ziffer 1.3). Für dieses Verfahren ist von einem Streitwert der Hauptsache von Fr. 158'880.-- auszugehen. Die (volle) Grundgebühr beträgt damit Fr. 14'432.80 (§ 4 Abs. 1 AnwGebV). Diese ist für das summarische Verfahren auf zwei Drittel bis einen Fünftel zu ermässigen. Vorliegend ist angesichts der eher geringen Schwierigkeit des Falles und Verantwortung des Anwalts (§ 2 Abs. 1 AnwGebV) eine Reduktion auf knapp die Hälfte der Gebühr, mithin auf gerundet Fr. 7'000.-- vorzunehmen. Eine weitere Reduktion auf zwei Drittel bis einen Fünftel erfolgt im Hinblick darauf, dass nicht die Hauptsache, sondern die unentgeltliche Rechtspflege umstritten war (vgl. § 10 Abs. 1 lit. b AnwGebV). Es ist angesichts des im Vergleich zur Hauptsache bescheidenen Betrags der finanziellen Folgen der unentgeltlichen Rechtspflege eine weitere Reduktion auf einen Drittel vorzunehmen, womit sich eine Gebühr von Fr. 2'400.-- ergibt. Für das Rechtsmittelverfahren erfolgt sodann eine weitere Herabsetzung um einen bis zwei Drittel (§ 13 Abs. 2 AnwGebV). Aufgrund der vertieften Auseinandersetzung mit dem erstinstanzlichen Entscheid erscheint eine Reduktion um bloss einen Drittel als angemessen, womit sich eine Gebühr von Fr. 1'600.-- ergibt. Zuschläge sind keine zu berechnen (§ 11 Abs. 2 AnwGebV). Die Parteientschädigung für das Beschwerdeverfahren RT160094-O ist somit auf Fr. 1'600.-- festzusetzen, in Ermangelung eines entsprechenden Antrags (Urk. 32 S. 2 und S. 10) ohne Zuschlag für die Mehrwertsteuer (Art. 58 Abs. 1 ZPO).

4. Für das vorliegende Verfahren sind keine Gerichtskosten zu erheben (vgl. Art. 107 Abs. 2 ZPO) und mangels relevanten Aufwands der Parteien keine Parteientschädigungen zuzusprechen (Art. 95 Abs. 3 ZPO).

Es wird beschlossen:

1. Dispositiv-Ziffern 1, 4 und 5 der Verfügung und des Urteils des Bezirksgerichts Meilen vom 27. April 2016 (EB160035-G) werden aufgehoben und durch folgende Fassungen ersetzt:
 1. Es wird vorgemerkt, dass das Bundesgericht der Gesuchsgegnerin die unentgeltliche Rechtspflege gewährt und Rechtsanwalt lic. iur. X. _____ als unentgeltlicher Rechtsbeistand beigeordnet hat.
 4. Die Gerichtskosten werden der Gesuchsgegnerin auferlegt, jedoch zufolge der ihr gewährten unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Die Nachzahlungspflicht der Gesuchsgegnerin gemäss Art. 123 ZPO bleibt vorbehalten.
 5. Der vom Gesuchsteller geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'000.-- wird diesem zurückerstattet. Vorbehalten bleibt die Verrechnung mit allfälligen anderen vom Gesuchsteller geschuldeten Gerichtskosten.
2. Rechtsanwalt lic. iur. X. _____ wird für seine Bemühungen und Barauslagen als unentgeltlicher Rechtsbeistand der Gesuchsgegnerin im erstinstanzlichen Verfahren EB160035-G mit Fr. 5'886.50 zuzüglich Fr. 470.90 (8 % Mehrwertsteuer), also total Fr. 6'357.40, aus der Gerichtskasse entschädigt. Die Nachzahlungspflicht der Gesuchsgegnerin gemäss Art. 123 ZPO bleibt vorbehalten.
3. Der Gesuchsgegnerin wird für das Beschwerdeverfahren RT160094-O eine Parteientschädigung von Fr. 1'600.-- aus der Gerichtskasse zugesprochen.
4. Für das vorliegende Verfahren werden keine Kosten erhoben.
5. Für das vorliegende Verfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien und an die Erstinstanz, je gegen Empfangsschein, sowie an die Obergerichtskasse.

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 Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG. Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert der Hauptsache beträgt Fr. 158'880.--.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 3. Februar 2017

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. F. Rieke

versandt am: jo