

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: RE170021-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichter Dr. M. Kriech und Oberrichterin lic. iur. Ch. von Moos Würgler sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. C. Faoro

## Urteil vom 16. Januar 2018

in Sachen

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

Beschwerdeführer

gegen

**Kanton Zürich,**

Beschwerdegegner

vertreten durch Bezirksgericht Dietikon,

betreffend **Eheschutz (Entschädigung unentgeltliche Rechtsvertretung)**

**Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Dietikon vom 27. Oktober 2017 (EE170004-M)**

### **Erwägungen:**

#### 1. Sachverhalt/Prozessverlauf

1.1. Mit Urteil vom 20. Juni 2017 erging im vorliegenden Verfahren der Endentscheid. Beiden Parteien wurde bereits mit Verfügung vom 6. März 2017 die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt und der Gesuchstellerin Rechtsanwältin lic. iur. A.\_\_\_\_\_ (fortan Beschwerdeführer) als unentgeltlicher Rechtsbeistand bestellt (Urk. 5/23). Parteientschädigungen wurden im Endentscheid sodann keine zugesprochen (Urk. 5/54 Disp. Ziff. 11). Die von der Gesuchstellerin gegen Dispositivziffer 7 des Endentscheids (Kinderunterhalt) erhobene Berufung wurde abgewiesen (Urk. 5/60).

1.2. Mit Eingabe vom 7. Juli 2017 reichte der Beschwerdeführer vor Vorinstanz seine Honorarnote über Fr. 7'729.25 (Fr. 6'974.– Honorar, zuzüglich Fr. 182.70 Barauslagen und Fr. 572.55 Mehrwertsteuer) ein (Urk. 5/62). Mit Verfügung vom 27. Oktober 2017 entschädigte die Vorinstanz den Beschwerdeführer für seine Bemühungen mit Fr. 6'407.30 (Fr. 5'750.– Honorar, Fr. 182.70 Barauslagen und zuzüglich 8 % Mehrwertsteuer; Urk. 5/64 = Urk. 2).

1.3. Hiergegen erhob der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 7. November 2017 Beschwerde mit folgenden Anträgen:

- "1. Ziff. 1 Abs. 1 des Dispositivs der Verfügung des Bezirksgerichts Dietikon vom 27. Oktober 2017 i.S. B.\_\_\_\_\_ gegen C.\_\_\_\_\_ betreffend Eheschutz (Geschäft Nr. EE170004) sei aufzuheben.
2. Der Beschwerdeführer sei für das in Ziff. 1 des Antrags bezeichnete uRB-Mandat mit einem Honorar von Fr. 6'974 zuzüglich Auslagen von Fr. 182.70 sowie gesetzliche MWST von 8% zu entschädigen.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich 8% MWST zu Lasten des Kantons Zürich."

1.4. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 5/1-65). Weitere prozessuale Anordnungen wurden nicht getroffen.

## 2. Prozessuales

2.1. Gegenstand der Beschwerde bildet die Höhe der dem Beschwerdeführer als unentgeltlichem Rechtsbeistand der Gesuchstellerin zugesprochenen Entschädigung. Die Beschwerde richtet sich mithin gegen einen erstinstanzlichen Kostenentscheid, der selbstständig (nur) mit Beschwerde anfechtbar ist (Art. 319 lit. b Ziff. 1 i.V.m. Art. 110 ZPO). Sie wurde form- und fristgerecht erhoben (Art. 321 Abs. 1 und 2 sowie Art. 142 f. ZPO; Urk. 5/65/1), und der Beschwerdeführer ist berechtigt, gegen die gerichtliche Fest- bzw. Herabsetzung seiner Entschädigung im eigenen Namen Beschwerde zu führen (ZR 111 [2012] Nr. 53 E. 3 m.w.Hinw.). Die Rechtsmittelvoraussetzungen sind somit erfüllt. Unter Vorbehalt rechtsgenügender Begründung (Art. 321 Abs. 1 ZPO) ist auf die Beschwerde einzutreten. Der Beschwerdeentscheid kann aufgrund der Akten ergehen (Art. 327 Abs. 2 ZPO). Die vorgängige Einholung einer vorinstanzlichen Stellungnahme erscheint entbehrlich (vgl. Art. 324 ZPO).

2.2. Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Dabei hat sich die beschwerdeführende Partei in ihrer schriftlichen Beschwerdebegründung konkret mit den vorinstanzlichen Ausführungen auseinanderzusetzen und hinreichend genau aufzuzeigen, inwiefern der angefochtene Entscheid als fehlerhaft zu betrachten ist, d.h. an einem der genannten Mängel leidet (Art. 321 Abs. 1 ZPO und dazu BGer 5A\_247/2013 vom 15. Oktober 2013, E. 3; 5D\_65/2014 vom 9. September 2014, E. 5.4.1; 5A\_488/2015 vom 21. August 2015, E. 3.2, je m.Hinw. auf BGE 138 III 374 E. 4.3.1 S. 375). Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel (zum Nachweis des gerügten Mangels) sind im Beschwerdeverfahren jedoch ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO). Was im erstinstanzlichen Verfahren nicht behauptet oder eingereicht wurde, kann im Beschwerdeverfahren nicht mehr nachgeholt werden. Es herrscht grundsätzlich ein umfassendes Novenverbot sowohl für echte als auch unechte Noven (BGer 5A\_872/2012 vom 22. Februar 2013, E. 3; 5A\_405/2011 vom 27. September 2011, E. 4.5.3 m.w.Hinw.; ZK ZPO-Freiburghaus/Afeldt, Art. 326

N 4; vgl. aber immerhin auch BGE 139 III 466 E. 3.4 S. 471 und BGer 4A\_51/2015 vom 20. April 2015, E. 4.5.1).

### 3. Beurteilung der Beschwerde

3.1. Vorliegend erwog die Vorinstanz Folgendes: Auf das vorliegende Verfahren finde die Anwaltsgebührenverordnung vom 8. September 2010 (AnwGebV) Anwendung, wobei sich die Entschädigung aus der Grundgebühr, etwaigen Zuschlägen und den notwendigen Auslagen zusammensetze. Die Grundgebühr des unentgeltlichen Rechtsbeistands werde nach der Verantwortung, der Schwierigkeit des Falles und dem notwendigen Zeitaufwand festgesetzt und betrage in der Regel zwischen Fr. 1'400.– und Fr. 16'000.–. In Eheschutzverfahren werde diese Grundgebühr in der Regel auf einen bis zwei Drittel herabsetzt. Der Zeitaufwand des Beschwerdeführers habe gemäss seiner eingereichte Aufstellung 31.70 Stunden betragen. Das Eheschutzverfahren habe keine übermässigen Schwierigkeiten rechtlicher Natur geboten. Zwar sei aufgrund der strittigen Kinderbelange von einer gewissen Verantwortung auszugehen, gleichzeitig werde das Verfahren jedoch von der Official- und Untersuchungsmaxime beherrscht. Unter diesen Umständen rechtfertige es sich insgesamt, die Entschädigung des Beschwerdeführers auf Fr. 5'750.– festzusetzen, zuzüglich der geltend gemachten Barauslagen von Fr. 182.70 sowie der gesetzlichen Mehrwertsteuer von 8 %. Dies ergebe eine Gesamtentschädigung von Fr. 6'407.30 (Urk. 2).

3.2. Der Beschwerdeführer rügt, aus der Begründung lasse sich nicht entnehmen, von welcher Grundgebühr die Vorinstanz ausgegangen sei und ob bzw. allenfalls in welchem Umfang Zuschläge gewährt worden seien. Angesichts der unterschiedlichen Entschädigung des Beschwerdeführers (resultierendes Stundenhonorar von Fr. 181.38 bei einem Stundenaufwand von 31.70) sowie der unentgeltlichen Rechtsbeistandin des Gesuchsgegners (resultierendes Stundenhonorar von Fr. 179.65 bei einem geltend gemachten Stundenaufwand von 35.07) lasse sich folgern, dass die unentgeltlichen Rechtsanwälte nach dem Zeitaufwand entschädigt worden seien. Beim Festsetzen der Entschädigung nach Zeitaufwand sei allerdings gemäss § 3 AnwGebV für unentgeltliche Rechtsbeistände ein Honorar

von Fr. 220.– pro Stunden anzuwenden. Die Entschädigung des Unterzeichners sei daher antragsgemäss mit einem Honorar von Fr. 220.– pro Stunde festzusetzen. Der von der Vorinstanz zitierte Bundesgerichtsentscheid lege lediglich ein Zeithonorar fest, das gerade noch verfassungsmässig sei. Es sei den Kantonen erlaubt, auch eine höhere Entschädigung zu gewähren, was der Kanton Zürich mit § 3 AnwGebV getan habe (Urk. 1 Rz. 4).

Gemäss Art. 122 ZPO ist der unentgeltliche Rechtsbeistand angemessen zu entschädigen, wobei die Tarifhoheit über die Entschädigung bei den Kantonen liegt (Art. 96 ZPO; BGer 5A\_86/2015 vom 15. Oktober 2015, E. 1). Die Entschädigung richtet sich nach den Ansätzen der Verordnung über die Anwaltsgebühren (AnwGebV) vom 8. September 2010 (§ 23 Abs. 1 AnwGebV). Sie wird – im summarischen Verfahren (Art. 248 lit. a i.V.m. Art. 119 Abs. 3 Satz 1 ZPO; ZR 111 [2012] Nr. 53 E. 3) – festgesetzt, nachdem der Anwalt dem Gericht eine Aufstellung über den Zeitaufwand und die Auslagen vorgelegt hat. Mit dieser Aufstellung kann ein Antrag zur Höhe der beanspruchten Vergütung verbunden werden (§ 23 Abs. 2 AnwGebV). Damit greift ein System der Pauschalentschädigung, wobei bei der Bemessung der notwendige Zeitaufwand nur ein Bemessungskriterium darstellt und der unentgeltliche Rechtsbeistand nicht nach der Rechnung "Stunden mal Stundenansatz" honoriert wird. Dies ist im Lichte von Art. 122 Abs. 1 lit. a ZPO zulässig, der die Kantone lediglich zu einer "angemessenen" (nicht zu einer vollen) Entschädigung des unentgeltlichen Rechtsvertreters verpflichtet (BGer 5A\_157/2017 vom 12. November 2015, E. 3.1; OGer ZH PC160026 vom 16. Juni 2016, E. 3.2.). Nachdem sich die Gebühr – wie erwähnt – vorliegend nicht einzig nach dem Zeitaufwand berechnet, findet die Bestimmung gemäss § 3 AnwGebV keine Anwendung. Die Vorinstanz berücksichtigte denn auch nicht nur den zeitlichen Aufwand. Vielmehr hielt sie fest, dass keine übermässigen Schwierigkeiten rechtlicher Natur vorgelegen hätten und die Verantwortung angesichts der strittigen Kinderbelange ein gewisses Mass erreicht hätten, indes sei das Verfahren von der Offizial- und Untersuchungsmaxime beherrscht gewesen. Der Einwand des Beschwerdeführers geht damit ins Leere.

3.3. Der Beschwerdeführer kritisiert sodann, im Weiteren habe die Vorinstanz bei der Festsetzung der Entschädigung wesentliche Faktoren nicht berücksichtigt. So seien (a) neben den nicht vermögensrechtlichen Streitigkeiten auch vermögensrechtliche Belange (Unterhaltsbeiträge) strittig gewesen, die einen erheblichen Teil des Zeitaufwands verursacht hätten (mit Hinweis auf § 5 Abs. 2 AnwGebV). Zudem (b) habe dem Beschwerdeführer unter anderem aufgrund der Umstände (dazu näher Urk. 1 Rz. 6 lit. b) eine deutlich erhöhte Verantwortlichkeit obliegen, es hätten sprachliche Schwierigkeiten vorgelegen (zudem sei die Gesuchstellerin schwerhörig), der Beschwerdeführer sei aufgrund des grossen Misstrauens der Gesuchstellerin wiederholt in Zusammenhang mit Behörden alarmiert worden. Entsprechend sei auch das Beschaffen der nötigen Unterlagen aufwendiger als üblich gewesen. Und schliesslich seien auch die Umstände ausserordentlich hektisch gewesen (vgl. dazu Urk. 1 Rz. 6 lit. f). Dass dem Beschwerdeführer unter diesen Umständen eine tiefere Grundgebühr zugesprochen worden sei als der unentgeltlichen Rechtsbeiständin des Gesuchsgegners sei erklärungsbedürftig. Da die Grundgebühr indes offensichtlich nach Zeitaufwand festgesetzt worden sei, sei die Differenz erklärbar. Allerdings wäre dann ein Honorar von Fr. 220.– pro Stunde anzuwenden gewesen (Urk. 1 Rz. 6).

a) Gemäss der für die Bemessung der Entschädigung einschlägigen AnwGebV gelten Klagen bzw. Verfahren, die sowohl vermögensrechtliche als auch nicht vermögensrechtliche Streitpunkte betreffen, als *nicht vermögensrechtliche* Streitigkeiten im Sinne von § 5 Abs. 1 AnwGebV. Entsprechend bemisst sich die Grundgebühr nach den Kriterien von § 5 Abs. 1 AnwGebV (siehe hierzu vorstehend Ziff. 3.2.). Dem Umstand, dass neben dem Besuchsrecht, den Kindes-schutzmassnahmen, der Zuteilung der Wohnung etc. auch über den Unterhalt (als vermögensrechtliche Angelegenheit) zu entscheiden war, lässt sich grundsätzlich im Sinne von § 5 Abs. 2 AnwGebV Rechnung tragen.

Vorliegend hatte die Vorinstanz über die Obhut, das Besuchsrecht, die Beistandschaft, die Zuteilung der Wohnung (sowie Mobiliar und Hausrat) sowie über die Leistung von Unterhaltsbeiträgen zu entscheiden (vgl. Urk. 5/54 S. 6 ff.). Inwiefern

die Frage des Unterhalts sich – im Vergleich mit den weiteren Streitpunkten – als besonders aufwendig erwiesen haben soll, legt der Beschwerdeführer nicht dar und ist nicht ohne Weiteres ersichtlich. Strittig waren insbesondere auch die Zuweisung der Wohnung sowie das Besuchsrecht. Unter diesen Umständen ist nicht davon auszugehen, dass sich das Begehren betreffend Unterhalt aufwendig gestaltet habe, weshalb sich eine Erhöhung der Gebühr gemäss der "Kann"-Vorschrift nach § 5 Abs. 2 AnwGebV, die dem Gericht ein weites Ermessen einräumt, nicht rechtfertigt. Der Einwand des Beschwerdeführers erweist sich als unbegründet.

b) Wegen des Novenverbots müssen die tatsächlichen Vorbringen, mit denen der Beschwerdeführer in der Beschwerdeschrift nunmehr näher darlegt, weshalb sich das Mandat vorliegend als (besonders) aufwendig erwiesen habe und der in seiner Kostennote vom 7. Juli 2017 (Urk. 5/62) aufgeführte zeitliche Aufwand notwendig gewesen sei (vgl. insbesondere Urk. 1 Rz. 6 lit. b), bei der Entscheidung von vornherein unberücksichtigt bleiben (vgl. vorstehend Ziff. 2.2.). Weiterungen hierzu erübrigen sich. Soweit der Beschwerdeführer Ausführungen zu einem Mindestansatz von Fr. 220.– pro aufgewendete Stunde macht, ist auf das vorstehend unter Ziffer 3.2. Ausgeführte zu verweisen.

3.4. Zusammengefasst gehen die Rügen des Beschwerdeführers ins Leere. Im Übrigen erweist sich die von der Vorinstanz festgesetzte Entschädigung auch nicht als verfassungswidrig im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, wird doch der Mindestansatz von rund Fr. 180.– pro aufgewendete Stunde eingehalten (vgl. hierzu BGer 5A\_157/2015 vom 12. November 2015, E. 3.1-3.3; bestätigt u.a. in BGer 5D\_213/2015 vom 8. März 2016, E. 7.1; 5D\_62/2016 vom 1. Juli 2016, E. 4; 5D\_114/2016 vom 26. September 2016, E. 4; s.a. BGE 137 III 185 und BGer 6B\_1252/2016, zur Publikation vorgesehen). Die Beschwerde erweist sich damit als unbegründet und ist entsprechend abzuweisen.

#### 4. Kosten- und Entschädigungsfolgen

Das vorliegende Verfahren ist kostenpflichtig. Die Bemessung der Entscheidunggebühren richtet sich nach der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 (GebV OG). Sie ist, basierend auf einem Streitwert von rund Fr. 1'322.– (Differenz zwischen beschwerdeweise verlangter und vorinstanzlich zugesprochener Entschädigung), in Anwendung von § 4 Abs. 1, § 8 Abs. 1 und § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG auf Fr. 230.– festzusetzen. Ausgangsgemäss ist sie dem Beschwerdeführer aufzuerlegen. Von der Zusprechung von Parteientschädigungen ist abzusehen.

#### **Es wird erkannt:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidunggebühren wird auf Fr. 230.– festgesetzt.
3. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Beschwerdeführer im Doppel für sich und die Gesuchstellerin, an den Beschwerdegegner unter Beilage des 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. 1'322.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 16. Januar 2018

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. C. Faoro

versandt am:  
mc