

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PC170019-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. et phil. D. Glur und Ersatzrichter lic. iur. A. Huizinga sowie Gerichtsschreiber lic. iur. T. Engler

Urteil vom 12. Juni 2017

in Sachen

A._____, MLaw,
Beschwerdeführerin

betreffend **Honorar**

Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichtes in Zivil- und Strafsachen des Bezirksgerichtes Hinwil vom 11. April 2017; Proz. FP160004 i.S. B._____/C._____ betreffend Abänderung des Scheidungsurteils; Entschädigung als unentgeltliche Rechtsvertreterin von C._____

Erwägungen:

1.

1.1 Der Einzelrichter im ordentlichen Verfahren des Bezirksgerichts Uster schied mit Urteil vom 23. April 2003 die Ehe der Parteien B._____ und C._____ (heute C._____). Die beiden gemeinsamen Kinder D._____, geb. tt.mm.1998, und E._____, geb. tt.mm.1999, wurden unter die elterliche Sorge von C._____ gestellt. Zudem wurden nebst anderem die Unterhaltsbeiträge festgelegt, welche B._____ an C._____ für sich persönlich (bis Ende Oktober 2011) und für die beiden Kinder (bis zum ordentlichen Abschluss einer angemessenen Ausbildung) bezahlen sollte. Seit 1. November 2011 belaufen sich die Kinderunterhaltsbeiträge auf je Fr. 600.00 monatlich (vgl. act. 5/2/3).

1.2 Mit Eingaben vom 4. und 17. Februar 2016 an das Einzelgericht des Bezirksgerichts Hinwil (nachfolgend Vorinstanz) klagte B._____ gegen C._____ auf Abänderung des vorerwähnten Scheidungsurteils (act. 5/1, 5/6). B._____ wird daher nachfolgend als Kläger, C._____ als Beklagte bezeichnet.

1.3 Die Vorinstanz gewährte der Beklagten auf Gesuch vom 13. April 2016 hin mit Verfügung vom 9. Mai 2016 die unentgeltliche Rechtspflege und bestellte ihr in der Person der Beschwerdeführerin, Rechtsanwältin MLaw A._____, eine unentgeltliche Rechtsbeiständin (act. 5/17, 5/32).

1.4 Mit Urteil vom 17. März 2017 nahm die Vorinstanz Vormerk von einer Vereinbarung der Parteien vom 7. März 2017 über die Abänderung des Scheidungsurteils und genehmigte die Vereinbarung. Die Parteien stellten darin mit Wirkung per 1. März 2017 fest, dass der Kläger nicht zur Leistung von Unterhaltsbeiträgen für die Kinder D._____ und E._____ fähig sei, und dass allfällige Kinderrenten im Zusammenhang mit einer allfälligen Invalidität des Klägers und allfällige Ausbildungszulagen in jedem Fall und auch rückwirkend den Kindern D._____ und E._____ zustünden. Weiter verpflichtete sich der Kläger, die Beklagte oder die Kinder mit Kopien allfälliger IV-Entscheide, allfälliger Arbeitsverträge und jährlicher Lohnausweise zu dokumentieren (act. 5/68).

1.5 Mit Eingabe vom 31. März 2017 ersuchte die Beschwerdeführerin die Vorinstanz für ihre Bemühungen und Barauslagen als unentgeltliche Rechtsbeiständin der Beklagten gestützt auf ihren Zeitaufwand bei einem Stundenansatz von Fr. 220.00 um Auszahlung einer Entschädigung von Fr. 7'285.25 (inkl. Barauslagen und 8% MwSt.; vgl. act. 5/71 = act. 3/1).

1.6 Am 11. April 2017 erliess die Vorinstanz die folgende Verfügung (act. 5/73 = act. 3/2 = act. 4):

"1. Rechtsanwältin MLaw A. _____ wird für ihre Bemühungen und Barauslagen als unentgeltliche Rechtsvertreterin der Beklagten aus der Gerichtskasse wie folgt entschädigt:

Bemühungen: Fr. 5'000.00

Barauslagen: Fr. 417.00

MwSt 8% Fr. 433.35

Total: Fr. 5'850.35

2. Eine spätere Rückforderung des ausbezahlten Betrags bei der Beklagten gestützt auf Art. 123 ZPO bleibt vorbehalten.

[3.-4. Mitteilung, Rechtsmittel]"

Die Verfügung wurde der Beschwerdeführerin am 28. April 2017 zugestellt (act. 5/75).

1.7 Mit Eingabe vom 3. Mai 2017 erhob die Beschwerdeführerin Beschwerde gegen die Verfügung vom 11. April 2017. Sie stellt die folgenden Beschwerdeanträge (act. 2 S. 2):

"In materieller Hinsicht:

1. Es sei die Verfügung des Bezirksgerichts Hinwil vom 11. April 2017 aufzuheben und RAin A. _____ für ihre Bemühungen und Barauslagen als unentgeltliche Rechtsvertreterin mit insgesamt CHF 7'285.25 aus der Gerichtskasse zu entschädigen;

Eventualiter sei die Verfügung des Bezirksgerichts Hinwil vom 11. April 2017 aufzuheben und die Sache zur Neuurteilung an das Bezirksgericht zurückzuweisen;

alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. 8.0% MwSt) zulasten der Staatskasse.

In prozessualer Hinsicht:

Es seien die Akten betreffend das Verfahren FP160004-E vom Bezirksgericht Hinwil beizuziehen."

1.8 Die Akten des Abänderungsverfahrens der Parteien B._____ und C._____ wurden beigezogen (act. 5/1-75). Es wurde davon abgesehen, eine Stellungnahme der Vorinstanz im Sinne von Art. 324 ZPO und einen Kostenvorschuss im Sinne von Art. 98 ZPO einzuholen. Das Verfahren ist spruchreif.

2.

2.1 Der Entscheid über die Entschädigung der unentgeltlichen Rechtsbeiständin nach Art. 122 Abs. 1 lit. a ZPO stellt als Bestandteil der Liquidation der Prozesskosten einen Kostenentscheid nach Art. 110 ZPO dar, der selbstständig mit Beschwerde anfechtbar ist. Die Beschwerdefrist beträgt zehn Tage (Art. 319 lit. b Ziff. 1 und Art. 321 Abs. 2 ZPO; vgl. OGer ZH PC160026 vom 16. Juni 2016, E. II./3.1 mit Hinweisen, sowie BK ZPO-BÜHLER, Art. 122 ZPO N 42). Auf die rechtzeitig schriftlich und begründet eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

2.2 In der Begründung ihres Rechtsmittels hat sich die Beschwerde führende Partei mit der Begründung des vorinstanzlichen Entscheides einlässlich auseinander zu setzen und hat anzugeben, an welchen Mängeln der angefochtene Entscheid nach ihrer Auffassung leidet. Insoweit besteht im Beschwerdeverfahren eine Rügepflicht bzw. -obliegenheit, insbesondere gegenüber Rechtsanwälten (gegenüber Laien gelten die Anforderungen weniger streng; vgl. ZK ZPO-FREIBURGHANUS/AFHELDT, 3. Auflage 2016, Art. 321 N 15).

2.3 Die Beschwerdeinstanz prüft den angefochtenen Entscheid im Rahmen der erhobenen Rügen auch auf seine Angemessenheit hin (Art. 320 lit. a ZPO). Neue Tatsachenbehauptungen und Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren grundsätzlich unzulässig (Art. 326 Abs. 1 ZPO). Allerdings sind Noven insoweit zuzulassen, als erst der angefochtene Entscheid zum neuen Vorbringen Anlass gibt. Das folgt aus der Überlegung, dass die möglichen Beschwerdegründe bzw. ihre Unterlegung durch Tatsachenbehauptungen vor der kantonalen Beschwerdeinstanz nicht stärker eingeschränkt werden sollen als hernach vor Bundesgericht

bei der Anfechtung des zweitinstanzlichen Entscheids (vgl. Art. 99 Abs. 1 BGG sowie STEININGER, DIKE-Komm-ZPO, 2. Auflage 2016, Art. 326 N 2).

3.

3.1 Die Vorinstanz erwog, die Entschädigung der Beschwerdeführerin für das vermögensrechtliche Abänderungsverfahren sei nach § 2 Abs. 1 und § 4 Abs. 1 bis 3 AnwGebV festzusetzen. Gestützt auf die Überlegung, dass der Sohn D._____ seine Lehre am 31. Juli 2017 abschliessen werde und die Tochter E._____ auch bereits in Ausbildung sei, ging die Vorinstanz davon aus, die Unterhaltspflicht gegenüber der Tochter würde noch während rund vier Jahren fortbestehen. Vor diesem Hintergrund errechnete die Vorinstanz einen Streitwert von Fr. 39'000.00. Auf dieser Basis bestimmte die Vorinstanz eine pauschale Entschädigung der Beschwerdeführerin in der Höhe von Fr. 5'000.00 zuzüglich Barauslagen und Mehrwertsteuer (act. 4 S. 2 f.).

3.2 Die Beschwerdeführerin hält an ihrem vor Vorinstanz geltend gemachten Entschädigungsbetrag von Fr. 7'285.25 (inkl. Barauslagen und 8% MwSt.) fest (act. 2 S. 2). Zur Begründung macht sie zusammengefasst geltend, dieser Betrag liege im massgeblichen Gebührenrahmen gemäss der Anwaltsgebührenverordnung. Das Honorar, das ihr die Vorinstanz zugesprochen habe, entspreche gemessen am geltend gemachten Zeitaufwand einem Stundenansatz von lediglich Fr. 173.85. Nach der Bundesgerichtspraxis hätte die Vorinstanz keine so tiefe Entschädigung festsetzen dürfen, ohne sich mit der Notwendigkeit des in der Honorarnote ausgewiesenen Zeitaufwands auseinanderzusetzen (act. 2 S. 7 f.).

4.

4.1 Art. 122 ZPO räumt der unentgeltlichen Rechtsbeiständin einen Anspruch auf angemessene Entschädigung ein. Die Vorinstanz legte ihrem Entscheid über die Entschädigung zu Recht die Verordnung über die Anwaltsgebühren (AnwGebV) zugrunde. Die Entschädigung wird festgesetzt, nachdem der Anwalt dem Gericht eine Aufstellung über den Zeitaufwand und die Auslagen vorgelegt hat (vgl. § 23 AnwGebV).

4.2 Die Vorinstanz ging wie gesehen von einer vermögensrechtlichen Streitigkeit aus und berechnete die Grundgebühr in Anwendung von § 4 AnwGebV auf Basis des Streitwerts, den sie mit Fr. 39'000.00 bezifferte (vgl. vorne Ziff. 3). Die Beschwerdeführerin verweist dagegen auf § 5 f. AnwGebV, wonach die Anwaltsgebühr für die Führung eines Scheidungsverfahrens in der Regel Fr. 1'400.00 bis Fr. 16'000.00 betrage. Mit Blick auf den Streitwert beanstandet die Beschwerdeführerin sodann die Berechnung der Vorinstanz. Der Sohn D._____ plane, nach dem Lehrabschluss die Fachhochschule zu besuchen. Daher sei ihm gegenüber von einer Unterhaltspflicht bis Juli 2021 und der Tochter E._____ gegenüber von einer solchen bis Juli 2020 auszugehen. Bei einem monatlichen Unterhaltsbeitrag von je Fr. 600.00 ergebe sich ausgehend von der Klageanhebung im Februar 2016 ein Streitwert von Fr. 70'800.00 (act. 2 S. 7).

4.3 Familienrechtliche Klagen sind vermögensrechtlicher Natur, wenn es ausschliesslich um Unterhaltsbeiträge (oder Güterrecht) geht (vgl. KUKO ZPO-VAN DE GRAAF, 2. Auflage 2014, Art. 91 N 4). Somit ist die Gebühr in Anwendung von § 4 AnwGebV zu berechnen.

Bezüglich der Ausbildungspläne der Kinder, insbesondere des Sohnes D._____, lassen sich den Akten zwar keine konkreten Anhaltspunkte entnehmen. Die Praxis des Obergerichts bei der Beurteilung der Frage, ob eine an eine Lehre anschliessende Berufsmittelschule Teil der angemessenen Ausbildung nach Art. 277 Abs. 2 ZGB ist, ist indes unter Hinweis auf die heutzutage durchlässigen und vielseitigen Bildungswege eher grosszügig, auch wenn darauf hingewiesen wird, dass die Frage nicht allgemeingültig beantwortet werden könne (vgl. ZR 112/2013 Nr. 80). Vor diesem Hintergrund kann mit der Beschwerdeführerin davon ausgegangen werden, dass eine Unterhaltspflicht des Klägers gegenüber den Kindern noch bis Juli 2020 bzw. Juli 2021 im Streit war. Das führt ausgehend von der vom Abänderungsverfahren betroffenen Zeitdauer (März 2016 bis Juli 2020 bzw. Juli 2021) zu einem Streitwert des Abänderungsverfahrens von Fr. 70'800.00.

4.4 Der Streitwert ist für den Entscheid über die Entschädigung der unentgeltlichen Rechtsbeiständin indessen nur ein Kriterium unter mehreren. Daneben bil-

den auch die Verantwortung und der notwendige Zeitaufwand der Rechtsvertretung sowie die Schwierigkeit des Falles Grundlage der Gebührenfestsetzung (§ 2 AnwGebV). Die Entschädigung ist unter einzelfallbezogener Gewichtung dieser Kriterien nach den Tarifen der AnwGebV festzusetzen. Dabei kommt dem Gericht ein beträchtliches Ermessen zu.

Der notwendige Zeitaufwand ist somit auch nur eines von mehreren (gleichwertigen) Bemessungskriterien. Demnach ist keine reine Zeitaufwandentschädigung festzusetzen. Das Honorar der Vertretung errechnet sich nicht direkt durch Multiplikation von Zeitaufwand und Stundenansatz (und für den geltend gemachten Stundenansatz von Fr. 220.00 gibt es keine Grundlage, zumal keine Gebühr nach Zeitaufwand im Sinne von § 3 AnwGebV vereinbart wurde). Die von der unentgeltlichen Rechtsbeiständin einzureichende Aufstellung über den Zeitaufwand und die Auslagen (§ 23 Abs. 2 AnwGebV) dient dem Gericht aber immerhin als Richtlinie bei der Einordnung des Prozesses innerhalb des Tarifrahmens.

Ein solches pauschalisierendes Vorgehen, wie es in der AnwGebV vorgesehen ist, ist nach der Praxis des Bundesgerichts grundsätzlich zulässig. Das Ergebnis verletzt aber das Willkürverbot, wenn der Tarif ohne Rücksicht auf die konkreten Verhältnisse angewendet wird und die Entschädigung im Einzelfall ausserhalb jedes vernünftigen Verhältnisses zu den von der Rechtsanwältin geleisteten Diensten steht. Daher – und da der Stundenaufwand nach § 2 AnwGebV ein Kriterium darstellt – ist im Sinne einer Kontrollrechnung zu prüfen, welcher Stundenansatz aus der nach den Tarifen festgesetzten Entschädigung resultiert. Das Bundesgericht hat im Sinne einer Faustregel festgehalten, dass sich die Entschädigung für eine amtliche Vertretung im schweizerischen Durchschnitt in der Grössenordnung von 180 Franken pro geltend gemachte Stunde bewegen muss, um vor der Verfassung standzuhalten (BGE 141 I 124 E. 3.2). Diese verfassungsmässig garantierte Entschädigung kann unterschritten werden, wenn der mit der Kostennote ausgewiesene Zeitaufwand nicht vollumfänglich notwendig war (vgl. zum Ganzen OGer ZH PC170011 vom 29. Mai 2017, E. 4.1 mit Hinweisen).

4.5 Die Beschwerdeführerin rügt zu Recht, dass die von der Vorinstanz festgesetzte Entschädigung gemessen am geltend gemachten Zeitaufwand der Rechts-

vertretung das verfassungsrechtliche Minimum von Fr. 180.00 pro Stunde unterschreitet (act. 2 S. 8). Zu den konkreten Umständen der Rechtsvertretung der Beklagten bringt sie vor, sie sei kurzfristig vor der ersten Einigungsverhandlung vom 19. April 2016 mandatiert worden. Die knapp begründete Klage des Klägers habe Anlass zu weiteren Abklärungen gegeben, insbesondere habe sie, so die Beschwerdeführerin, sich direkt an die IV gewandt, um die Zustellung von Unterlagen über den Kläger an das Gericht zu verlangen. Das Studium der IV-Akten mit den umfangreichen Gutachten habe sodann einige Zeit in Anspruch genommen. Anlässlich der zweiten Einigungsverhandlung vom 7. März 2017 (recte: Hauptverhandlung, vgl. Vi-Prot. S. 13 ff.) sei sodann der erwähnte Vergleich geschlossen worden (act. 2 S. 5, S. 9 f.). Zuvor, mit Eingabe vom 27. Oktober 2016, hatte die Beschwerdeführerin für die Beklagte überdies die schriftliche Klageantwort erstattet (act. 5/55).

4.6 Nach dem Dargelegten erscheint eine Grundgebühr von Fr. 4'800.00 angemessen. Diese deckt die erste Einigungsverhandlung und die Beantwortung der Klage ab unter Einschluss des Aufwands für das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege (§ 11 Abs. 1 AnwGebV). Für die zweite Einigungsverhandlung ist ein Zuschlag nach § 11 Abs. 2 AnwGebV im Betrag von Fr. 1'000.00 zu gewähren. Insgesamt resultiert eine Entschädigung von Fr. 5'800.00.

Gemessen am geltend gemachten und noch nicht auf seine effektive Notwendigkeit hin überprüften Zeitaufwand von 28.76 Stunden (act. 2 S. 8 sowie act. 5/71) ergibt dies einen Stundenansatz von rund Fr. 200.00 (Fr. 5'800.00 / 28.76 Stunden). Das verfassungsmässige Minimum eines Stundenansatzes von Fr. 180.00 wird damit gewahrt. Von einer Prüfung der Frage, ob der mit Kostennote ausgewiesene Zeitaufwand notwendig war, kann somit abgesehen werden.

4.7 Zudem sind Rechtsanwältin MLaw A._____ die notwendigen Auslagen zu ersetzen (§ 1 Abs. 2 i.V.m. § 22 AnwGebV). Diese erscheinen in der geltend gemachten Höhe plausibel (Fr. 417.00, vgl. act. 5/71). Das Gesagte ergibt ein Zwischentotal von Fr. 6'217.00 (Fr. 5'800.00 + Fr. 417.00).

4.8 Der geltend gemachte Mehrwertsteuerzuschlag von 8% ist zu gewähren (vgl. Kreisschreiben der Verwaltungskommission des Obergerichts vom 17. Mai 2006 über die Mehrwertsteuer, mit Ergänzung vom 17. September 2010). Das ergibt einen Zuschlag von Fr. 497.35 (8% von Fr. 6'217.00).

4.9 Insgesamt resultiert ein Betrag von Fr. 6'714.35. In dieser Höhe ist die Entschädigung von Rechtsanwältin MLaw A._____ festzusetzen, und die Beschwerde ist in diesem Sinn teilweise gutzuheissen.

5.

5.1 Der Streitwert des vorliegenden Beschwerdeverfahrens beträgt Fr. 1'328.60 (Differenz zwischen der von der Vorinstanz zugesprochenen Entschädigung von Fr. 5'417.00 exkl. MwSt. und der hier verlangten Entschädigung von Fr. 6'745.60 exkl. MwSt.; die Mehrwertsteuer ist analog den Zinsen nicht hinzuzuzählen, vgl. Art. 91 Abs. 1 ZPO sowie OGer ZH PC150063 vom 14. Januar 2016, E. III./1.). Danach wäre die zweitinstanzliche Entscheidgebühr in Anwendung von § 12 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 4 Abs. 1 und 2 sowie § 8 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 300.00 festzusetzen.

5.2 Die Kosten werden in der Regel nach Obsiegen und Unterliegen verteilt (Art. 106 ZPO). Die Beschwerdeführerin beantragt eine Erhöhung der ihr erstinstanzlich zugesprochenen Entschädigung um Fr. 1'328.60. Mit dem heute getroffenen Entscheid werden der Beschwerdeführerin Fr. 800.00 mehr zugesprochen (Fr. 6'217.00 minus Fr. 5'417.00). Unter Berücksichtigung, dass dem Gericht bei der Festsetzung der Entschädigung grosses Ermessen zukommt, ist die Beschwerdeführerin als obsiegende Partei zu behandeln. Kosten sind somit keine zu erheben, und der Beschwerdeführerin ist aus der Staatskasse eine Parteientschädigung zu entrichten. Bei deren Bemessung ist zu berücksichtigen, dass die Beschwerdeführerin in eigener Sache prozessiert (vgl. zum Ganzen OGer ZH PC160015 vom 29. April 2016, E. 5).

Es wird erkannt:

1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde werden Dispositiv-Ziffern 1 und 2 der angefochtenen Verfügung des Einzelgerichts des Bezirksgerichts Hinwil vom 11. April 2017 aufgehoben und durch folgende Anordnung ersetzt:

"1. Rechtsanwältin M^{Law} A._____ wird für ihre Bemühungen und Barauslagen als unentgeltliche Rechtsvertreterin der Beklagten aus der Gerichtskasse wie folgt entschädigt:

Honorar:	Fr. 5'800.00
Barauslagen:	Fr. 417.00
Zwischentotal:	Fr. 6'217.00
Mehrwertsteuer (8 %):	Fr. 497.35

Entschädigung total inkl. MWST: **Fr. 6'714.35**

2. Eine spätere Rückforderung des ausbezahlten Betrags bei der Beklagten gestützt auf Art. 123 Abs. 1 ZPO bleibt vorbehalten."
2. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.
3. Es werden keine Kosten erhoben.
4. Der Beschwerdeführerin wird zulasten der Staatskasse eine Parteientschädigung von Fr. 400.00 zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Beschwerdeführerin und an C._____ (Beklagte im Verfahren FP160004 des Bezirksgerichts Hinwil), an letztere unter Beilage eines Doppels von act. 2, sowie an das Bezirksgericht Hinwil, 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 Be-

schwerde 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. 1'328.60.
Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. T. Engler

versandt am: