

# ZH\_OBERGERICHT PQ200002 vom 14. Februar 2020

ZH Obergericht, 2020-02-14, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_PQ200002](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PQ200002)

FR: ZH\_OBERGERICHT PQ200002 du 14 février 2020

IT: ZH\_OBERGERICHT PQ200002 del 14 febbraio 2020

## Erwägungen

### E. 1

Der Beschwerdeführer Rechtsanwalt A.\_\_\_\_\_ (im Folgenden RA A.\_\_\_\_\_) vertrat aufgrund eines privatrechtlichen Mandates die Interessen der Beschwerdegegnerin B.\_\_\_\_\_. Diese ist verwitwet, und im (recht bedeutenden) Nachlass ihres Ehemannes bestand Uneinigkeit zwischen der Ehefrau und den Söhnen des Verstorbenen. Auf Antrag von B.\_\_\_\_\_ und RA A.\_\_\_\_\_ ernannte die KESB Dietikon den letzteren am 14. Juni 2018 zum Beistand der ersteren, mit dem Auftrag, deren Interessen im Nachlass des Ehemannes zu vertreten, und mit der Massgabe, dass sein Honorar Fr. 340.-- pro Stunde betrage (BR-act. 2/12). RA A.\_\_\_\_\_ übernahm diese Aufgabe und wandte in diesem Zusammenhang gemäss seinen Honorarblättern erhebliche Zeit auf. Am 24. Januar 2019 entliess ihn die KESB aus ihrem Mandat und bestellte dafür neu Rechtsanwalt Dr. X.\_\_\_\_\_. In der Folge gelang es, die Erbteilung abzuschliessen (KESB-act. 131). RA A.\_\_\_\_\_ wandte sich am 20. März 2019 an die KESB und ersuchte um einen Entscheid zu seiner Entschädigung. Er verwies auf verschiedene Rechnungen, welche er diesem Brief allerdings offenbar nicht beilegte (KESB-act. 105 ohne Nennung von Beilagen; es scheint, dass die KESB schon über Unterlagen verfügte: act. 106/1-5). Am 2. April 2019 sprach das fallführende Mitglied der Behörde RA A.\_\_\_\_\_ eine Entschädigung von Fr. 16'400.-- sowie einen Spesenersatz von Fr. 560.-- zu. Dazu wurde erwogen, RA A.\_\_\_\_\_ habe Zahlungen von insgesamt Fr. 19'852.45 über den Treuhänder von B.\_\_\_\_\_ direkt erhältlich gemacht, ohne die KESB zu begrüssen. Dieser Betrag enthalte Leistungen für die Tätigkeit RA A.\_\_\_\_\_ ' als Beistand (Fr. 15'301.40), aber auch solche vor seiner Einsetzung, und Spesen von Fr. 501.95. Darin eingeschlossen seien auch Leistungen des Beistandes, welche nicht zu seinem Aufgabenbereich gehörten. Solche (in der Verfügung nicht spezifizierten) Leistungen seien nicht zu entschädigen. In Anwendung der massgeblichen Bestimmungen (Art. 404 ZGB, § 22 EG KESR und §§ 2 f. der Verordnung LS 232.35) sei ein Honorar von Fr. 16'400.-- angemessen, dazu Spesenersatz in der Höhe von Fr. 560.--. Das sei dem Beistand unter Anrechnung der bereits bezogenen Beträge (Fr. 15'301.40 und Fr. 501.95) auszuzahlen (laut Beschwerde sind es Fr 15'934.85).

- 3 - Dagegen beschwerte sich RA A.\_\_\_\_\_ beim Bezirksrat mit dem Antrag, es sei ihm ein Resthonorar von Fr. 9'419.45 zuzüglich Zins zuzusprechen. Ausführlich erläutert er, weshalb seine von der KESB kritisierte Tätigkeit für B.\_\_\_\_\_ notwendig und sorgfältig gewesen sei (BR-act. 1). In diesem Stadium des Verfahrens bestellte der Bezirksrat RA Dr. X.\_\_\_\_\_ neu zum Vertreter B.\_\_\_\_\_, als Vertreter für dieses Verfahren (BR-act. 10). Der Bezirksrat wies die Beschwerde ab. Er erwog kurz zusammengefasst, die Honorierung des Beistandes habe sich an den Ansätzen der Verordnung zu orientieren und nur den auftragsgemässen und notwendigen Aufwand zu decken. RA A.\_\_\_\_\_ habe eigenmächtig Schritte unternommen, für welche keine Zustimmung der KESB vorlag, er habe mit einem

uneinsichtigen und unnachgiebigen Verhalten teilweise anmassende Kritik an der KESB geübt, und er habe Aufwendungen in Rechnung gestellt, welche in den Bereich Personen- und Vermögensfürsorge fielen und nicht zu seinen Aufgaben gehörten. Welche Positionen im Einzelnen zu streichen seien, sagt der Entscheid nicht, ausser einem Verweis auf Papiere im Dossier der KESB, wo Rechnungen RA A. \_\_\_\_\_' von unbekannter Hand offenbar mit Bleistift glossiert sind (KESB-act. 106). 2.1 Da die Beschwerde jedenfalls nicht aussichtslos schien, wurde Frist zur Beantwortung angesetzt. Noch während laufender Frist fand eine Instruktionsverhandlung statt mit dem Ziel, eine einvernehmliche Lösung zu finden und insbesondere die weitere Rechtsschrift überflüssig werden zu lassen. Die Parteien konnten sich auf einen gemeinsamen Antrag für den Entscheid des Obergerichts einigen. Mit dem heutigen Entscheid wird die Fristansetzung zur Beschwerdeantwort hinfällig. 2.2 Der Bezirksrat stützte die Bestellung von RA Dr. X. \_\_\_\_\_ auf Art. 69 (Abs. 1) ZPO. Das war wohl nicht richtig. Der Vertreter in diesem Sinn muss den Willen des Vertretenen umsetzen, weil dieser das nicht kann - aber den Willen muss der Vertretene selber bilden, und er muss in diesem Sinn den Vertreter instruieren. Wenn wie hier die zu vertretende Person vermutlich nicht mehr in

- 4 - der Lage ist, sich über ihre Lage ein Bild zu machen und eine Strategie für den Prozess zu formulieren oder sich mindestens diese vorlegen und erläutern zu lassen und ihr in Abwägung von Vor- und Nachteilen zuzustimmen, muss ein Beistand eingesetzt werden (Art. 69 Abs. 2 ZPO). Das Problem, dass dieser Vertreter nur ganz beschränkt auf die Meinung des Vertretenen abstellen kann (weil dieser nicht in der Lage ist, diese Meinung eigenverantwortlich zu bilden) und darum selber nach bestem Wissen entscheiden muss, was denn im wohlverstandenen Interesse des Vertretenen sei, schlägt sich in der Aufsicht und notfalls Weisungsbefugnis der KESB nieder. Anders der nach Art. 69 Abs. 1 ZPO bestellte Anwalt: er untersteht keiner anderen Aufsicht als der äusserst beschränkten der Aufsichtsbehörde. - Für den vorliegenden Fall bedeutet dies, dass RA Dr. X. \_\_\_\_\_ im Rahmen des richtig verstandenen Auftrages keinen Vergleich abschliessen kann (weil er von B. \_\_\_\_\_ dazu keine wirksame Zustimmung einholen kann). Die Beteiligten haben darum einen Antrag formuliert, wie das Obergericht über den hängigen Streit entscheiden solle (Prot. S. 4) - was die Verantwortung für das Urteil anders als bei einem Vergleich dem Gericht aufbürdet. 3.1 Der Beschwerdeführer nimmt bei der Bezifferung seines Antrages vor Obergericht nicht Bezug auf Akten der Vorinstanzen, sondern kopiert in seine Rechtsschrift diverse Honorarnoten hinein (act. 2, allerdings ohne durchgehende Paginierung, was die Übersicht erschwert). Insofern ist nicht "aisément" (BGE 138 III 374, E. 4.3.1; BGE 141 III 576 E. 2.3.3) erkennbar, wie der angefochtene Entscheid kritisiert werden soll. Falls sich das ohne Schwierigkeiten aus den Akten entnehmen lässt, ist nach Treu und Glauben (Art. 52 ZPO) das Begründungserfordernis als erfüllt anzusehen. Dazu Folgendes: In der Beschwerdeschrift finden sich fünf Honorarnoten: eine erste (als "Zwischenrechnung Nr. 4" bezeichnet) vom 23. Juli 2018, eine zweite ("Zwischenrechnung Nr. 6") vom 19. September 2018, eine dritte (irritierenderweise noch einmal "Zwischenrechnung Nr. 6") vom 1. November 2018, eine vierte ("Honorarnote") vom 5. Dezember 2018, und eine fünfte ("Schlussrechnung") vom 18. Februar 2019. Die selben Rechnungsdaten - und nach einem kurzen Abgleich offenkundig die selben Honorarnoten - finden sich in den Akten als

- 5 - KESB-act. 106/1-5. Der Beschwerdeführer stützt sich auf diese Honorarnoten als Grundlage für das beanspruchte Honorar. Für seine Tätigkeit ab dem 14. Juni 2018

(Ernennung zum Beistand) beanspruchte er beim Bezirksrat eine Vergütung von Fr. 25'354.30: die erste Rechnung vom 23. Juli 2018 (dort BR-act. 2/2) korrigiert er um die Positionen vor dem 14. Juni 2018, dann folgen drei weitere Zwischen-Rechnungen (BR-act. 2/3-5) und die Schlussrechnung vom 18. Februar 2019 (BR-act. 2/6). RA A. \_\_\_\_\_ errechnete daraus als Total einschliesslich Spesen und Mehrwertsteuer die verlangte Summe von Fr. 25'354.30. Davon zieht er ab, was ihm der Treuhänder von B. \_\_\_\_\_ bereits zahlte; nach seiner Darstellung Fr. 15'934.85 (BR-act. 1 S. 3), und das gibt als Differenz die verlangten Fr. 9'419.45. Im Text der Beschwerde wird so weit erkennbar nicht Bezug genommen auf einzelne konkrete Positionen, welche der Beschwerdeführer in seinen Honorarnoten aufführte. Einstweilen geht es freilich (noch) nicht um einzelne Positionen. Wenn verlangt wird, die Begründung eines Rechtsmittels müsse sich mit dem angefochtenen Entscheid auseinandersetzen, ist diese Beanstandungslast gewissermassen abhängig von der Begründungsdichte des zu kritisierenden Entscheides. Für den vorliegenden Fall heisst das: wenn das Honorar von RA A. \_\_\_\_\_ in einer Pauschale nach der einschlägigen Verordnung (dazu nachstehend) festzusetzen wäre, müsste die Beschwerde die dort massgebenden Kriterien abhandeln. So weit es nach Stunden geht, kann RA A. \_\_\_\_\_ sich gar nicht mit Erwägungen der Vorinstanzen auseinandersetzen, weil sich weder im angefochtenen Entscheid noch in den Ausführungen der KESB dazu finden. Es entspricht fester Praxis, dass ein Anwalt sich damit begnügen darf, seine Bemühungen jedenfalls fürs Erste mit Datum, Dauer und einem kurzen Stichwort zu spezifizieren. Es ist denkbar, dass man im vorliegenden Fall genauere Angaben verlangte, um eine allenfalls gewünschte Ausscheidung von verschiedenen Bereichen der Tätigkeit des Beauftragten auseinanderhalten zu können. Eine solche Auflage ist nie erfolgt. Darum kommt es auch nicht darauf an, wie RA A. \_\_\_\_\_ seine Bemühungen (ergänzend) spezifiziert.

- 6 - 3.2 Mit der Beschwerde rügt RA A. \_\_\_\_\_, die KESB habe es sich sehr einfach gemacht, indem sie die Honorarnoten nur pauschal beanstandete, willkürlich mit Bleistift korrigierte und ohne weitere Begründung dem Bezirksrat so mit ihrer Vernehmlassung einreichte. Der Bezirksrat seinerseits habe seinen Entscheid allein auf die Akten der KESB abgestützt, den in den Honorarnoten detailliert aufgeführten Zeitaufwand nicht geprüft und die Korrekturen der KESB vorbehaltlos in sein Urteil übernommen. Beide Instanzen hätten es versäumt, seine detaillierten Honorarnoten zu prüfen und allenfalls im Einzelnen zu erläutern, welche Positionen sie nicht akzeptierten. Im Übrigen verwahrt er sich gegen die Kritik der Vorinstanzen und schildert aus seiner Sicht seine am Ende unerfreuliche Zusammenarbeit mit der KESB (act. 2, insbesondere S. 14). Die Rüge ist begründet. RA A. \_\_\_\_\_ wurde von der KESB als Beistand von B. \_\_\_\_\_ ernannt mit dem Auftrag, deren Interessen im Nachlass ihres Ehegatten zu vertreten, "wofür er CHF 340 pro Stunde in Rechnung stellen kann" (KESB-act. 19). RA A. \_\_\_\_\_ hat unstreitig Leistungen in diesem Bereich erbracht, und er hat dafür die vorstehend genannten Honorarnoten erstellt. Die KESB hat erwogen, RA A. \_\_\_\_\_ habe sich "auch um Angelegenheiten gekümmert, die nichts mit der Nachlassregelung zu tun hatten (...). Diese sind nicht zu entschädigen". In der Folge erläutert der Entscheid das System der pauschalen Entschädigung eines Beistandes nach der Verordnung LS 232.35 und kommt auf ein Honorar von Fr. 16'400.-- (BR-act. 2/1). Der Bezirksrat bleibt bei der Kritik an RA A. \_\_\_\_\_ fast so allgemein wie die KESB. RA A. \_\_\_\_\_ habe "die klaren Weisungen und Erwartungen der KESB ignoriert". Die KESB sei bei seiner Einsetzung als Beistand davon ausgegangen, es sei bereits eine weit gehende Einigung in der Erb-Sache erzielt. Da er sein Amt nicht auftragskonform ausgeführt habe, rechtfertige sich eine Honorierung nach Stunden nicht. Namentlich habe

RA A.\_\_\_\_\_ "rechtliche Prozesse" eingeleitet, ohne dazu die Zustimmung der KESB eingeholt zu haben, und deren Nicht- Widersprechen auf blosser Information hin habe er als Zustimmung interpretiert. Die KESB habe gegenteils von Anfang an die klare Meinung vertreten, es sei auf den Klageweg zu verzichten, wogegen RA A.\_\_\_\_\_ "teilweise anmassende" Kritik

- 7 - übe. Es "verfange" nicht zu behaupten, es seien schwierige rechtliche Probleme zum lösen gewesen - umso weniger, als der Nachfolger als Beistand die Erbteil- lung dann innert weniger Monate habe abschliessen können. Es seien neben RA A.\_\_\_\_\_ zwei weitere Beistände eingesetzt gewesen, und Kontakte und Bespre- chungen mit diesen seien unnötig gewesen. Ganz allgemein wirft der Bezirksrat RA A.\_\_\_\_\_ vor, er habe sein Mandat als Anwalt interpretiert, und nicht als Bei- stand (act. 6). Diese Erwägungen des Bezirkesrates, aber auch die der KESB, auf welche der Bezirksrat mindestens sinngemäss verweist, sind unhaltbar. RA A.\_\_\_\_\_ wur- de als Beistand mit einem durch die KESB nur grob umrissenen Auftrag einge- setzt, die Interessen von B.\_\_\_\_\_ im Nachlass ihres Ehegatten zu vertreten, und es wurde ihm eine Honorierung nach Stunden zu einem festen Ansatz verspro- chen. Das war rechtmässig: § 5 der Verordnung über Entschädigung und Spe- senersatz bei Beistandschaften (LS 232.35) erlaubt neben dem Grundsatz der Pauschale die Entschädigung nach Zeitaufwand, wenn ein Beistand mit besonde- ren Fachkenntnissen eingesetzt wird (das ist bei einem Anwalt der Fall) - und weil die KESB das hier dem Beistand zusagte, ist sie daran gebunden. Wenn RA A.\_\_\_\_\_ diesen Auftrag schlechterdings nicht einmal teilweise ausgeführt hätte (etwa indem er überhaupt nichts in der Richtung tat), hätte er auch gar kein Hono- rar zugut. Das ist aber offenbar nicht die Meinung der Vorinstanzen, die ihm ge- genüber den verlangten rund Fr. 25'000.-- immerhin rund zwei Drittel als Honorar zugestehen. Daraus ist zwingend zu schliessen, dass sie zugestehen, er habe mindestens teilweise seinen Auftrag ausgeführt. Auch wenn es zutreffen sollte, dass er teilweise entgegen Weisungen oder nicht im wohl verstandenen Interesse seiner Schutzbefohlenen handelte, änderte das nichts daran, dass er für den rich- tig ausgeführten Teil seiner Aufgabe nach Stunden zu entschädigen wäre. Die Überlegung des Bezirkesrates, mit dem (teilweise) unrichtigen Erfüllen seines Mandates habe RA A.\_\_\_\_\_ die Honorierung nach Stunden verwirkt, ist willkür- lich. Wie sie nach der verbindlichen Rechnung nach Stunden à Fr. 340.-- auf ein Honorar von Fr. 16'400.-- kommen, lässt sich weder mit dem angefochtenen Be- zirksrats-Entscheid noch mit dem diesem zugrunde liegenden der KESB auch nur

- 8 - ansatzweise nachvollziehen. Der angefochtene Entscheid des Bezirkesrates ist daher ohne Weiteres aufzuheben, ebenso der Entscheid der KESB. Da weder die Entscheide der Vorinstanzen noch das Dossier Angaben dazu enthalten, welche Positionen im Einzelnen allenfalls mit welcher Begründung be- anstandet werden sollten, könnte die Sache an sich an den Bezirksrat zurückge- wiesen werden, damit dieser (oder besser wohl zuerst die KESB) einen neuen begründeten Entscheid zum Honorar von RA A.\_\_\_\_\_ treffe. Das sollte allerdings im Interesse aller Beteiligten, nicht zuletzt der Verbeiständeten, wenn möglich vermieden werden. Die KESB ging offenbar einmal in die korrekte Richtung einer Honorierung nach Stunden zum festgesetzten Ansatz. In der "Zwischenrechnung Nr. 4" vom 23. Juli 2018 (act. 106/1 im Dossier der KESB) sind auf der Seite 2 oben diverse Positionen gestrichen mit dem handschriftlichen Vermerk "vor Beistandschaft". Weshalb die sieben früher datierten Positionen auf der Seite 1 mit Häkchen ver- sehen sind, ist unerfindlich. Auf der Seite 2 sind sodann zwei Positionen gestri- chen: "18.06.2018 Mail

von C. \_\_\_\_\_ wegen Telefonanschluss" (Fr. 34.--) und "19.06.2018 Antwortmail an C. \_\_\_\_\_" (Fr. 136.--). Warum der Beistand nicht antworten sollte, wenn er (offenbar in Sachen der Verbeiständeten) angeschrieben wird, erhellt nicht. Was die KESB hier als richtiges Honorar ansah, verraten die Bleistiftnotizen nicht. Die nächste Rechnung (KESB-act. 106/2) wird in zahlreichen Positionen korrigiert, allerdings ohne inhaltliche Hinweise; einzelne Positionen sind eingeklammert und/oder mit Fragezeichen versehen, und auch hier ist nicht zu erkennen, was für ein Total der Glossator oder die Glossatorin als richtig betrachtet. Das Muster setzt sich bei den folgenden drei Rechnungen fort, wobei bei einzelnen wenigen Positionen statt dem von RA A. \_\_\_\_\_ eingesetzten Honorar-Betrag eine andere Zahl hingeschrieben wird - etwa in KESB act. 106/3 erste Seite oben unter dem Titel "Besprechung Klientin Orientierung FR-Verhandlung 1.25h" CHF (425) 250. Die so korrigierten Zahlen ergeben Fr. 15'648.60 ohne Mehrwertsteuer. Mit den von der KESB gefundenen und vom Bezirksrat bestätigten Spesen von Fr. 560.-- gibt das Fr. 16'208.60 (noch ohne Mehrwertsteuer; diese hinzugerechnet kommt man auf Fr. 17'456.65). Das lässt sich nicht ohne Will-

- 9 - kür mit dem von den Vorinstanzen festgesetzten Honorar von Fr. 16'900.-- in Übereinstimmung bringen. Wenn der Bezirksrat für die Höhe des Honorars ausdrücklich auf diese Unterlagen verweist, ist das nicht nachvollziehbar. Für eine Prüfung des Honoraranspruchs von RA A. \_\_\_\_\_ ist Folgendes zu bedenken: Dass sich RA A. \_\_\_\_\_ "auch um Angelegenheiten kümmerte, die nichts mit der Nachlassregelung zu tun hatten", ist möglich. Das wäre aber im Einzelnen zu erläutern. Die Akten geben dafür keine Anhaltspunkte, und es ist schwer zu sehen, wie die KESB hier im Nachhinein willkürlich etwas spezifizieren könnte. Dass neben RA A. \_\_\_\_\_ zwei weitere Beistände eingesetzt waren, ist nicht alltäglich, geht aber auf den Entscheid der KESB zurück, und wenn drei Personen tätig sind, lässt sich ein gewisser Koordinationsbedarf und -aufwand nicht vermeiden; sollte RA A. \_\_\_\_\_ hier des Guten zu viel getan haben (was sich aufgrund der Akten nicht sagen lässt), wäre auch das konkret auf einzelne Aufwandpositionen zu beziehen. Seltsam ist der Vorwurf, RA A. \_\_\_\_\_ habe sein Mandat als das eines Anwaltes interpretiert. Dass nicht ein Berufsbeistand zur Unterstützung von B. \_\_\_\_\_ eingesetzt wurde, sondern ein Anwalt, kann nur so verstanden werden, dass die KESB das anwaltliche "know how" für nötig ansah (und auch der Nachfolger von RA A. \_\_\_\_\_ ist nicht zufällig Anwalt). Offenbar sind die Vorinstanzen der Meinung, RA A. \_\_\_\_\_ habe die Erb-Sache nicht zügig und kostengünstig genug angepackt. Wenn die KESB der Meinung war, die Erbteilung sei so gut wie fertig vorbereitet (so der Bezirksrat), wäre die Einsetzung eines Anwaltes als Beistand vielleicht gar nicht nötig gewesen. Sicher hätte es sich im Interesse der Verbeiständeten aufgedrängt, diesem Anwalt Grenzen für seine Tätigkeit zu setzen - zum Mindesten mit einem Kostendach oder einer maximalen Anzahl der bewilligten Stunden und/oder mit einer präziseren Umschreibung seines Auftrages. Dass die KESB das (zum Nachteil der Verbeiständeten) versäumt hat, kann sie nicht mit willkürlichen Abstrichen an der Rechnung korrigieren. Richtig ist, dass RA A. \_\_\_\_\_ nicht ausdrücklich zum Prozessführen beauftragt war. Damit war das fürs Erste vom Auftrag nicht umfasst (Art. 416 Abs. 1 Ziff. 9 ZGB). Freilich hat RA A. \_\_\_\_\_ nur ein Schlichtungsbegehren gestellt, um - was sehr wohl sinnvoll sein kann - auf die anderen Erben Druck auszuüben. Weshalb die KESB dazu nicht eine stillschweigende Zustimmung abgeben konnte, erläutert

- 10 - der Bezirksrat nicht und ist nicht zu sehen. Wann RA A. \_\_\_\_\_ wie über das Einleiten des Schlichtungsverfahrens informiert hat, wer dann (bis wann) schwieg, ist den

Entscheiden der Vorinstanzen nicht zu entnehmen - geschweige denn, welche Positionen in den Honorarnoten unter diesem Titel zu streichen wären. Wie schwierig oder wie einfach die rechtlichen (und allenfalls auch tatsächlichen) Probleme waren, die sich für die Erbteilung stellten, geht aus den Entscheiden nicht hervor, und einmal mehr fehlt jeder Bezug einer entsprechenden Überlegung zu einzelnen Aufwandpositionen des Beistandes. Offenbar gab und gibt es verschiedene Auffassungen dazu, ob RA A.\_\_\_\_\_ sich für ein anderes Wohnen von B.\_\_\_\_\_ einsetzen durfte und/oder musste. Wenn das für die Erbteilung Spielraum schuf (weil man ein Wohnrecht ablösen konnte), ist der sachliche Konnex allerdings nicht zu bezweifeln. Man könnte immerhin mit einem gewissen Recht sagen, das hätte nicht alles zum (hohen) Tarif des Anwaltes von Fr. 340.-- pro Stunde besorgt werden müssen. Auch hier wären aber die einzelnen Aufwandpositionen konkret zu bezeichnen und wäre RA A.\_\_\_\_\_ (so denn die entsprechenden Bemühungen von jemand anders hätten unternommen werden können) jedenfalls ein Honorar zu einem reduzierten Satz zuzugestehen - wenn nicht der zusätzlich notwendige Koordinationsaufwand die Einsparung wieder aufgefressen hätte. Endlich hat der Nachfolger von RA A.\_\_\_\_\_ offenbar die Erbteilung in kurzer Zeit zu Ende bringen können. Das beweist nicht, dass die Arbeit von RA A.\_\_\_\_\_ unnötig war: auch dieses Argument ist willkürlich - ebenso übrigens wie die Qualifikation RA A.\_\_\_\_\_ 'als uneinsichtig, unnachgiebig und teilweise anmassend: das hat mit seinem Honoraranspruch ganz einfach nichts zu tun. Im Sinne einer Hilfs-Überlegung kann das Honorar eines prozessführenden Anwaltes überschlagen werden: der Erbteil B.\_\_\_\_\_s wurde in der Vereinbarung vom 3. Mai 2019 auf rund Fr. 1,25 Mio. festgesetzt. Für Einarbeitung und eine erste Rechtschrift hätte das ein Anwaltshonorar von Fr. 33'900.-- ergeben (§ 4 Anw-GebV), das aber noch ohne Spesen und ohne Mehrwertsteuer. Wie gesehen hat RA A.\_\_\_\_\_ in seinen Honorarnoten Spesen und Mehrwertsteuer einbezogen. Die Spesen wies er nicht eigens aus, sondern bezifferte sie pauschal mit 3% der Honorarsumme, und unter diesem Titel bewilligte ihm die KESB einen Betrag von Fr. 560.--. Nach der Praxis des Obergerichtes sind Spe-

- 11 - sen-Pauschalen nicht zulässig, es sei denn, sie wären besonders vereinbart. Die Grundlage für Spesen ist in der Verordnung LS 232.35 zu suchen, welche auf § 21 EG KESR verweist, dieser wiederum auf das für die Mitglieder der KESB geltende Personalrecht. Es gibt im Kanton Zürich so weit bekannt kein Personalrecht, welches den ihm unterworfenen Personen unter dem Titel Spesen einen pauschalen Zuschlag zum Salär gewährt; Spesen sind vielmehr immer konkret nachzuweisen. Der Entscheid der KESB wurde in diesem Punkt zwar nicht angefochten, und bei den Fr. 560.-- mag es daher bleiben. Eine Erhöhung kommt aber nicht in Frage. Wie gesehen haben die Vorinstanzen zu Unrecht keine Überlegungen dazu angestellt, wie das Honorar nach Stunden richtigerweise zu bemessen wäre. Die Bleistift-Streichungen im KESB-Dossier ergeben ein Total von netto Fr. 15'648.60. Das dürfte wenn auch nicht aus rechtlichen Gründen, sondern doch praktisch die untere Grenze des Honorar-Anspruchs sein. Dazu kommt allerdings die Mehrwertsteuer, welche die Vorinstanzen gänzlich übergangen (dazu resp. der AHV nachstehend). Mindest-Honorar und Auslagen geben zusammen netto Fr. 16'208.60, mit der Mehrwertsteuer sind es Fr. 17'456.65. Die Sache wegen dieser Differenz an den Bezirksrat, faktisch wohl an die KESB zurückzuweisen, worauf sich Rechtsmittel beim Bezirksrat und bei der Kammer anschliessen könnten, und das auf jeder Seite mit einem Rechtsanwalt (mit entsprechendem Kostenrisiko letztlich für die Verbeiständete), schien sowohl den Parteien als auch dem Gericht nicht vertretbar. In Abwägung der Chancen und Risiken

wurde in der Instruktionsverhandlung ein Betrag von Fr. 8'000.-- ermittelt, welcher RA A.\_\_\_\_\_ per Saldo als Schlusszahlung für seine Bemühungen auszurichten sei. Das versteht sich einschliesslich Spesen und Mehrwertsteuer, und auch in Berücksichtigung des Umstandes, dass RA A.\_\_\_\_\_ für das Verfahren des Bezirksrates wohl eine Entschädigung zugut hätte. Diesem Antrag der Parteien ist zu entsprechen. Wie vorstehend ausgeführt, lassen sich den Akten und den Entscheiden der Vorinstanzen keine fassbaren Elemente entnehmen, warum und wie einzelne Positionen in den Honorarnoten von RA A.\_\_\_\_\_ gestrichen oder herabgesetzt werden müssten. Dessen Auftrag

- 12 - war wenig konkret formuliert, das Honorar ohne jede Begrenzung nach oben offen vorgesehen. Die Mehrzahl der Beauftragten machte die Auftragsbefreiung wenn nicht schwieriger, so doch sicher nicht einfacher. Die Fr. 8'000.-- tragen allen Chancen und Risiken und auch dem Bedürfnis nach Abschluss dieser Auseinandersetzung vernünftig Rechnung. Zu ergänzen ist, dass vom Honorar keine Sozialversicherungsbeiträge abzuziehen und auch keine (Arbeitgeber-)Beiträge zu zahlen sind. Der Anwalt ist nach ständiger Praxis kein unselbständig Erwerbender, auch wenn das vielleicht in einem ganz speziellen Ausnahmefall einmal so sein könnte. Als unentgeltliche Vertreter bestellte Anwältinnen und Anwälte werden als selbständig Erwerbende behandelt und honoriert (alles Andere müsste sie in Konflikt mit Art. 8 Abs. 1 lit. d des Bundesgesetzes über die Freizügigkeit der Anwälte und Anwältinnen bringen) - darum wird ihnen auch die Mehrwertsteuer zugesprochen. RA A.\_\_\_\_\_ hat einen grossen Teil des ihm von der KESB zugesprochenen bereits bezogen. Ob die zu den Fr. 16'960.-- fehlende Summe bereits ausbezahlt wurde, muss offen bleiben. In diesem Umfang wurde das Honorar nicht angefochten und ist es darum (teil-)rechtskräftig geworden. In diesem Entscheid ist lediglich noch die Differenz zuzusprechen. Das sind also Fr. 8'000.--.

#### **E. 4**

Die Kosten der Verfahren von Bezirksrat und Obergericht sind auf die Staatskasse zu nehmen. Entsprechend dem übereinstimmenden Antrag der Beteiligten (Prot. S. 4) sind keine Parteienschädigungen zuzusprechen. Rechtsanwalt Dr. X.\_\_\_\_\_ wird vom Bezirksrat, welcher ihn als Vertreter einsetzte, zu honorieren sein. Es wird erkannt:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.