

BE_ZIVILSTRAF ZK 2017 521 vom 16. Januar 2018

BE Obergericht, 2018-01-16, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_zivilstraf_ZK_2017_521

FR: BE_ZIVILSTRAF ZK 2017 521 du 16 janvier 2018

IT: BE_ZIVILSTRAF ZK 2017 521 del 16 gennaio 2018

Regeste

unentgeltliche Rechtsverteidigung | unentgeltliche Rechtspflege (uR)

Volltext

Obergericht des Kantons Bern 2. Zivilkammer Cour suprême du canton de Berne 2e Chambre civile Entscheidung ZK 17 521 (Beschwerde) ZK 17 522 (uR-Gesuch Beschwerdeführer) Hochschulstrasse 17 Postfach 3001 Bern Telefon +41 31 635 48 02 Fax +41 31 634 50 53 obergericht-zivil.bern@justice.be.ch www.justice.be.ch/obergericht Bern, 16. Januar 2018 Besetzung Oberrichter Trenkel (Referent), Oberrichterin Apolloni Meier und Oberrichter Schlup Gerichtsschreiberin Wittwer Verfahrensbeteiligte A. _____ vertreten durch Rechtsanwalt B. _____ Gesuchsteller/Beschwerdeführer/Gesuchsteller gegen C. _____ AG Gesuchsgegnerin/Gegenpartei im Hauptverfahren/Gesuchsgegnerin Gegenstand unentgeltliche Rechtspflege (uR) Beschwerde gegen den Entscheid der Schlichtungsbehörde D. _____ vom 9. Oktober 2017 (...) uR-Gesuch des Beschwerdeführers

2 Regeste: Die Festsetzung der amtlichen Entschädigung ist nicht Gegenstand des Gesuches der um unentgeltliche Rechtspflege ersuchenden Partei (E. 25). Bei Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung kann dem amtlichen Anwalt die Auflage erteilt werden, den Bewilligungsrichter zu informieren, sobald der getätigte Aufwand ein bestimmtes Maximalhonorar überschreitet (E. 30). Erwägungen: I. Prozessgeschichte 1. Mit Eingabe vom 15. September 2017 reichte A. _____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) durch seinen Rechtsvertreter ein Schlichtungsgesuch in Sachen Arbeitsrecht bei der Schlichtungsbehörde D. _____ ein (pag. 1 ff.). Gleichzeitig stellte er für das Schlichtungsverfahren ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege, unter Beiordnung des Unterzeichnenden als amtlichen Anwalt (pag. 6 ff.). 2. Am 9. Oktober 2017 entschied der Vorsitzende der Schlichtungsbehörde D. _____ in Bezug auf das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Rechtspflege was folgt (pag. 14): 1. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege des Gesuchstellers wird teilweise gutgeheissen. Dem Gesuchsteller wird für das Verfahren (...) die unentgeltliche Rechtspflege, mit einem Kostendach von maximal 5 Stunden, zuzüglich Mehrwertsteuer und Auslagen, erteilt. 2. Dem Gesuchsteller wird Rechtsanwalt B. _____, E. _____, als unentgeltlicher Rechtsbeistand beigeordnet. 3. Für das Verfahren betreffend die unentgeltliche Rechtspflege werden keine Verfahrenskosten erhoben. Der mit einer Rechtsmittelbelehrung versehene Entscheid wurde nicht begründet. 3. Gegen diesen Entscheid reichte der Beschwerdeführer durch seinen Rechtsvertreter mit Eingabe vom 20. Oktober 2017 (Postaufgabe am selben Tag) Beschwerde beim Obergericht des Kantons Bern ein und stellte folgende Rechtsbegehren (pag. 17): 1. Ziffer 1 des Entscheides der Vorinstanz vom 9. Oktober 2017 sei betreffend das Kostendach von maximal fünf Stunden aufzuheben. 2. Dem

Beschwerdeführer sei für das vorliegende Verfahren die unentgeltliche Rechtspflege zu gewährleisten, unter Beiordnung des Unterzeichnenden als amtlicher Anwalt. -unter Kosten- und Entschädigungsfolge- 4. Mit Verfügung vom 26. Oktober 2017 bestätigte der Instruktionsrichter den Eingang der Beschwerde und des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege und gab der C._____ AG (nachfolgend: Gegenpartei im Hauptverfahren) und der Vor-

3 instanz die Gelegenheit, innert 10 Tagen eine Stellungnahme hierzu einzureichen (pag. 24). 5. Mit Eingabe vom 31. Oktober 2017 liess der Beschwerdeführer dem Gericht – wie in seiner Beschwerde in Aussicht gestellt – die Abrechnung der Arbeitslosenkasse für den Monat September 2017 zukommen (pag. 26). 6. Am 9. November 2017 ging die Stellungnahme der Vorinstanz vom 8. November 2017 beim Gericht ein (pag. 30 f.). 7. Die Gegenpartei im Hauptverfahren liess sich innert der angesetzten Frist nicht vernehmen. 8. Gestützt auf die Verfügung des Instruktionsrichters vom 13. November 2017, mit welcher kein weiterer Schriftenwechsel angeordnet wurde, reichte der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 15. November 2017 umgehend seine Bemerkungen zur Stellungnahme der Vorinstanz ein (pag. 34 ff.). 9. Nach entsprechender telefonischer Aufforderung des Gerichts, reichte Rechtsanwalt B._____ mit Eingabe vom 18. Dezember 2017 seine Kostennote ein. II. Formelles 10. Angefochten ist ein im summarischen Verfahren ergangener, das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege nur teilweise gutheissender Entscheid der Schlichtungsbehörde D._____. Dagegen steht nur die Beschwerde offen (Art. 121 i.V.m. Art. 319 Bst. b Ziff. 1 der Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO; SR 272]). 11. Die 2. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Bern ist zur Behandlung der Beschwerde zuständig (Art. 4 Abs. 1 ZPO i.V.m. Art. 6 Abs. 1 des Einführungsgesetzes zur Zivilprozessordnung, zur Strafprozessordnung und zur Jugendstrafprozessordnung [EG ZSJ; BSG 271.1]). 12. Die Beurteilung des vorliegenden Rechtsmittels erfolgt durch drei hauptamtliche Richterinnen und Richter (Art. 45 Abs. 1 des Gesetzes über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1]). Für den Entscheid über das uR-Gesuch im Beschwerdeverfahren ist der Instruktionsrichter zuständig (Art. 13 Abs. 1 Satz 2 EG ZSJ). Eine Behandlung durch das Kollegialgericht schadet jedoch nicht. 13. Der angefochtene Entscheid wurde dem Beschwerdeführer am 10. Oktober 2017 zugestellt. Auf die form- und fristgerecht (Art. 321 Abs. 1 und 2 ZPO) eingereichte Beschwerde vom 20. Oktober 2017 sowie das uR-Gesuch ist einzutreten. 14. Mit der Beschwerde kann unrichtige Rechtsanwendung sowie offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 Bst. a und b ZPO).

4 III. Erwägungen Vorinstanz und Parteivorbringen 15. In seiner Beschwerde bringt der Beschwerdeführer vor, dass im angefochtenen Entscheid nicht begründet worden sei, weshalb sein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege nur teilweise gutgeheissen werde, was eine Verletzung des rechtlichen Gehörs darstelle. Offenbar habe die Vorinstanz die Voraussetzungen für die unentgeltliche Rechtspflege als gegeben erachtet. Es lasse sich nur mutmassen, weswegen ein Kostendach von maximal fünf Stunden verfügt worden sei. 16. 16.1 Die Vorinstanz führt in ihrer Stellungnahme zur Beschwerde Folgendes aus: Es treffe zu, dass das verfügte Kostendach von maximal fünf Stunden nicht begründet worden sei. Diese Unterlassung beruhe auf einem bedauerlichen Fehler. Die nachfolgenden Erwägungen sollten dazu dienen, diesen Mangel soweit möglich zu heilen und darzulegen, weshalb die Beschwerde abzuweisen sei. 16.2 Es handle sich vorliegend um eine arbeitsrechtliche Streitigkeit. Gemäss ständiger Praxis des Obergerichts des Kantons Bern

sei die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege in diesen Fällen in der Regel nicht notwendig. Daraus folge, dass nicht nur das verfügte Kostendach, was vom Beschwerdeführer als teilweise Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege ausgelegt werde, sondern insbesondere die entgegen der Praxis erfolgte Gutheissung des Gesuches um unentgeltliche Rechtspflege einer Begründung bedürfte. Der einzige Grund für die Gutheissung des uR-Gesuches liege im Umstand begründet, dass der Beschwerdeführer eine arbeitsplatzbezogene psychische Erkrankung geltend mache, die unmittelbar nach der Kündigung des Arbeitsverhältnisses zu einer stationären Behandlung in einer Klinik geführt habe. Der Unterzeichnende habe erwogen, dass der Beschwerdeführer aus diesem Grund für die Schlichtungsverhandlung zur Wahrung seiner Interessen und zur Artikulierung seiner Bedürfnisse auch hinsichtlich eines Vergleiches mit Blick auf mögliche, in der Gegenwart der Beklagten auftretende psychische Blockaden, der Unterstützung durch einen Anwalt bedürfe. Der dazu notwendige und gebotene Aufwand des Anwalts sei somit offensichtlich gering, bzw. gering zu halten. Aus dem Gesagten folge, dass die Gutheissung des uR-Gesuches bereits sehr wohlwollend sei, und auch das verfügte Kostendach von maximal fünf Stunden bei einer erwarteten Verhandlungsdauer von maximal 75 Minuten bei weitem ausreichend sei. 16.3 In Bezug auf das verfügte Kostendach von maximal fünf Stunden komme hinzu, dass den im Kanton Bern praktizierenden Anwälten die langjährige und konstante Praxis des Obergerichts des Kantons Bern zur Bemessung des angemessenen Aufwands bestens bekannt sein dürfte und müsste. Bereits im Entscheid ZK 12 329 vom 29. Juni 2012 sei festgehalten worden, dass in Schlichtungsverfahren ein Aufwand von maximal fünf bis sieben Stunden angemessen sei. Mit anderen Worten habe das verfügte Kostendach dem Unterzeichnenden in erster Linie als wohlwollend gemeinte, transparente Information an den Anwalt gedient, seinen Aufwand zu begrenzen, um nicht später mit einer – mit Blick auf die ständige Praxis mit Sicherheit stichhaltige – Kürzung des Honorars auf fünf Stunden konfrontiert zu werden.

5 17. 17.1 In seinen Bemerkungen zur Stellungnahme der Vorinstanz führt der Beschwerdeführer Folgendes aus: Weil das Verfahren besonders stark in seine Rechtsposition eingreife und sich rechtliche und tatsächliche Schwierigkeiten stellten (etwa: rechtliche Einordnung des unterzeichneten Dokuments, rechtliche Wirkungen dieser Unterzeichnung, rechtliche Ansprüche, psychische Situation des Beschwerdeführers etc.), habe die Vorinstanz das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege im vorliegenden Fall trotz des strengeren Massstabes im Schlichtungsverfahren gutheissen müssen. 17.2 Vorliegend gehe es einzig noch um das verfügte Kostendach von maximal fünf Stunden. Im Übrigen sei die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege unangefochten in Rechtskraft erwachsen. 17.3 Der Schlichtungsbehörde obliege es nicht, bei der Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege auch gleich darüber zu entscheiden, wie viele anwaltliche Stunden ihrer Ansicht nach bei diesem Fall vermutungsweise und hypothetisch entstehen werden. Durch den angefochtenen Entscheid habe die Schlichtungsbehörde ein in der Zukunft liegendes Schlichtungsverfahren analysiert, dessen Ausmass und Schwierigkeiten sie im Vornherein gar nicht gekannt habe und auch nicht habe kennen können. Die Praxis des Obergerichts des Kantons Bern gehe dahin, dass in Schlichtungsverfahren in der Regel ein Aufwand von höchstens fünf bis sieben Stunden als geboten erscheine. Wie der explizit verwendete Terminus «in der Regel» verdeutliche, seien also sehr wohl Ausnahmen denkbar. Diese seien jedoch nicht schon im Voraus erkennbar. 17.4 Indem die Vorinstanz das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gemäss ihren Ausführungen vollumfänglich und nicht nur teilweise gewährt sowie gleichzeitig ein Kostendach von maximal fünf Stunden verfügte

habe, habe sie zwei Verfahrensschritte miteinander kombiniert, welche nicht miteinander kombiniert werden könnten. In einem ersten Schritt habe die Schlichtungsbehörde nur zu entscheiden, ob die Voraussetzungen für die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gegeben seien oder nicht. Wie viele Stunden an Anwaltsaufwand danach tatsächlich geboten und durch den Staat zu entschädigen seien, werde erst in einem späteren Verfahrensschritt entschieden (allfällige Kürzung des Honorars). 17.5 Indem die Vorinstanz die Voraussetzungen für die Erteilung der unentgeltlichen Rechtspflege bejaht habe, aber durch das Kostendach den diesbezüglichen Anspruch des Beschwerdeführers im Vornherein in unzulässiger Weise beschränkt habe, habe sie Bundesrecht verletzt. Es werde daher an den in der Beschwerde gestellten Rechtsbegehren festgehalten. IV. Erwägungen der Kammer 18. Wie vom Beschwerdeführer in der Beschwerde zu Recht gerügt, wurde der angefochtene Entscheid trotz nur teilweiser Gutheissung des Gesuches um unentgeltliche Rechtspflege nicht begründet, was eine Verletzung des rechtlichen Gehörs darstellt. Dies wird von der Vorinstanz in der Stellungnahme zur Beschwerde denn

6 auch anerkannt. Da die Vorinstanz ihren Entscheid im Rechtsmittelverfahren nachträglich begründete und der Beschwerdeführer darauf reagieren konnte und es mit seinen umgehenden Bemerkungen auch tat, würde sich eine Rückweisung an die Vorinstanz – wie sie im Übrigen auch nicht beantragt wurde – als Leerlauf erweisen, weshalb diese trotz der formellen Natur des Gehörsanspruches letztlich auch im Interesse des Beschwerdeführers zu unterbleiben hat (vgl. hierzu BGE 135 I 187 E. 2.2 und BGE 133 I 201 E. 2.2.). 19. Es ist somit im Folgenden in materieller Hinsicht zu klären, ob es zulässig ist, bei der Beiordnung eines amtlichen Anwaltes ein Kostendach mit einem Maximalaufwand zu bestimmen. 20. Mit Inkrafttreten der ZPO werden die Voraussetzungen und Wirkungen der unentgeltlichen Rechtspflege vor kantonalen Instanzen in Zivilrechtsprozessen abschliessend durch die Artikel 117 bis 123 ZPO geregelt. Dabei hat gemäss Art. 117 ZPO Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wer nicht über die erforderlichen Mittel verfügt (Bst. a) und dessen Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheinen (Bst. b). 21. In Bezug auf den Umfang der unentgeltlichen Rechtspflege bestimmt Art. 118 ZPO was folgt: 1 Die unentgeltliche Rechtspflege umfasst: a. die Befreiung von Vorschuss- und Sicherheitsleistungen; b. die Befreiung von Gerichtskosten; c. die gerichtliche Bestellung einer Rechtsbeistandin oder eines Rechtsbeistandes, wenn dies zur Wahrung der Rechte notwendig ist, insbesondere wenn die Gegenpartei anwaltlich vertreten ist; die Rechtsbeistandin oder der Rechtsbeistand kann bereits zur Vorbereitung des Prozesses bestellt werden. 2 Sie kann ganz oder teilweise gewährt werden. 3 Sie befreit nicht von der Bezahlung einer Parteienschädigung an die Gegenpartei. 22. Aus dem Umstand, dass die Vorinstanz dem Beschwerdeführer einen amtlichen Anwalt beiordnete und sich in der Begründung nicht mit den Voraussetzungen der Prozessarmut und der Nichtaussichtslosigkeit der Rechtsbegehren auseinandersetzte, kann geschlossen werden, dass sie diese im vorliegenden Fall als vollständig erfüllt ansah. Mit anderen Worten kann und konnte die bloss teilweise Gutheissung des uR-Gesuches nicht die Prozessarmut und die Nichtaussichtslosigkeit der Rechtsbegehren betreffen und liegt diesbezüglich keine bloss teilweise Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 118 Abs. 2 ZPO vor. 23. Die bloss teilweise Gutheissung des uR-Gesuches muss somit im Zusammenhang mit der unentgeltlichen Rechtsverbeiständung resp. mit dem gleichzeitig verfügbaren Kostendach von maximal fünf Stunden stehen.

7 24. Geht man nach dem Wortlaut des Dispositivs des angefochtenen Entscheides, hat die Vorinstanz im Rahmen der Beurteilung des uR-Gesuches eine Obergrenze für die amtliche Entschädigung festgesetzt, indem sie ein Kostendach von maximal fünf Stunden, zuzüglich Mehrwertsteuer und Auslagen, verfügte. 25. Die Festsetzung der amtlichen Entschädigung ist jedoch nicht Gegenstand des Gesuches der um unentgeltliche Rechtspflege ersuchenden Partei. Dieses umfasst vielmehr die Beiordnung eines amtlichen Anwaltes zur Wahrung ihrer Interessen aufgrund sachlicher Notwendigkeit und zwar im Umfang, wie er im Einzelfall notwendig, d.h. verhältnismässig und geboten ist. Indem die Vorinstanz diesen Antrag nur teilweise gutgeheissen hat, hat sie ihn vorliegend in dem Umfang abgewiesen, als er über die fünf Stunden Zeitaufwand des Anwaltes hinausging. Eine solch teilweise Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung ist jedoch nicht zulässig und kann auch nicht unter Art. 118 Abs. 2 ZPO subsumiert werden. Denn die Ausgangslage unterscheidet sich von derjenigen, bei welcher die Prozessarmut nicht vollständig gegeben ist oder von derjenigen, bei welcher von mehreren selbständigen Rechtsbegehren einzelne als aussichtslos bezeichnet werden müssen. So kann nämlich bei der Prozessarmut ein Betrag bestimmt werden, ab welchem diese zu bejahen ist und bei mehreren selbständigen Rechtsbegehren zwischen aussichtslosen und übrigen unterschieden werden. Anders sieht die Situation bereits aus, wenn keine selbständigen Begehren, sondern lediglich verschiedene Forderungsposten ein und desselben Klagebegehrens vorliegen. In diesem Fall hat das Bundesgericht in BGE 142 III 138 entschieden, dass bei einem einheitlichen Begehren die Erfolgsaussichten in der Regel gesamthaft abzuschätzen sind und die unentgeltliche Rechtspflege gegebenenfalls vollständig und nicht etwa nur teilweise in Bezug auf die nicht aussichtslosen Forderungsposten zu gewähren ist. Denn es sei kaum möglich und praktikabel, bereits bei der summarischen Beurteilung der Erfolgchancen zuverlässig abzuschätzen, in welchem prozentualen Umfang die Klageforderung berechtigt erscheine. Anders sei nur vorzugehen, wenn der Kläger eine offensichtlich übersetzte Forderung einklage oder umgekehrt der Beklagte die Klageforderung zum ganz überwiegenden Teil klarerweise zu Unrecht bestreite. Halte hier die bedürftige Partei an der überhöhten Forderung bzw. dem Überbestreiten fest, dürfe die unentgeltliche Rechtspflege vollständig verweigert werden. 26. Für die Erteilung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung wird neben der Prozessarmut und der Nichtaussichtslosigkeit der Rechtsbegehren vorausgesetzt, dass sie zur Wahrung der Rechte der uR-Partei im betreffenden Verfahren notwendig ist. Kriterien für die Beurteilung dieser sachlichen Notwendigkeit sind gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung die Tragweite des Entscheides für den Gesuchsteller, die anwaltliche Vertretung der Gegenpartei, die rechtlichen und tatsächlichen Schwierigkeiten im Prozess und die Kenntnisse und Fähigkeiten des Gesuchstellers. Ob eine unentgeltliche Rechtsverteidigung notwendig ist, hängt somit von den konkreten Umständen im Einzelfall ab und erfordert eine Gesamtbeurteilung. Sie kann somit nur dahin lauten, dass die Notwendigkeit entweder bejaht oder eben verneint wird. Sind wie vorliegend die Voraussetzungen der Pro-

8 zessarmut und Nichtaussichtslosigkeit vollständig erfüllt, scheidet eine bloss teilweise Notwendigkeit und damit eine bloss teilweise Gutheissung des Gesuches um unentgeltliche Rechtsverteidigung aus. 27. Wird die sachliche Notwendigkeit wie vorliegend bejaht, hat die uR-Partei einen verfassungsrechtlichen Anspruch auf die Beiordnung eines amtlichen Anwaltes, welcher den im konkreten Fall notwendigen oder mit anderen Worten gebotenen Aufwand zur Wahrung ihrer Rechte betreibt. Andernfalls wäre die uR-Partei im Vergleich zu einer nicht bedürftigen Partei in unzulässiger Weise schlechter gestellt und würde der

mit der Verbeiständung verfolgte Zweck nicht erreicht. 28. Dieser sich aus den konkreten Umständen des Einzelfalles ergebende gebotene Aufwand des amtlichen Anwaltes, kann jedoch erfahrungsgemäss im Zeitpunkt des Entscheides über die unentgeltliche Rechtspflege, d.h. in der Regel zu Beginn des Verfahrens, noch nicht zuverlässig abgeschätzt werden, weshalb eine verbindliche Bestimmung des gebotenen Aufwandes zu unterbleiben hat. Andernfalls läuft die uR-Partei Gefahr, dass der amtliche Anwalt weniger als den gebotenen Zeitaufwand leistet, um nicht teilweise unentschädigt zu bleiben. Daran ändert nichts, dass nach der Praxis des Obergerichts des Kantons Bern in Schlichtungsverfahren in der Regel höchstens ein Aufwand von fünf bis sieben Stunden als geboten erscheint (Urteil des Obergerichts des Kantons Bern ZK 14 510 vom 27. Januar 2015, E. 8.3.4), denn im Einzelfall kann der gebotene Aufwand ausnahmsweise auch höher ausfallen. Im Zeitpunkt der Erteilung der unentgeltlichen Rechtsverbeiständung kann darüber noch keine zuverlässige Aussage gemacht werden. 29. Soweit mit dem verfügbaren Kostendach letztlich bezweckt wurde, die uR-Kosten im Griff zu halten, ist Folgendes anzumerken: Der amtliche Anwalt ist vom Kanton gemäss Art. 122 ZPO angemessen zu entschädigen. Im Kanton Bern bemisst sich die angemessene Entschädigung gestützt auf Art. 42 des Kantonalen Anwaltsgesetzes (KAG; BSG 168.11) nach dem gebotenen Zeitaufwand. Sollte sich bei Einreichung der Kostennote herausstellen, dass der vom amtlichen Anwalt tatsächlich betriebene Aufwand überhöht gewesen ist, kann das Honorar also auf den gebotenen Aufwand gekürzt und der Staat vor unnötigen Kosten geschützt werden. 30. Um bereits bei Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverbeiständung die uR-Kosten im Griff zu halten, gäbe es die Möglichkeit, dem amtlichen Anwalt die Auflage zu erteilen, den Bewilligungsrichter zu informieren, sobald der getätigte Aufwand ein bestimmtes Maximalhonorar überschreitet. Dies wird aus dem Angemessenheitserfordernis von Art. 122 Abs. 1 Bst. a und Art. 122 Abs. 2 erster Satz ZPO abgeleitet (BÜHLER, in: Berner Kommentar ZPO, Band 1, 2012, N. 136a zu Art. 118 ZPO und N 18b zu Art. 122 ZPO). Sofern der amtliche Anwalt dieser Informationsobliegenheit nicht nachkommt, verliert er seinen Anspruch für den das Maximalhonorar überschüssenden Betrag (DANIEL WUFFLI, Die unentgeltliche Rechtspflege in der Schweizerischen Zivilprozessordnung, Diss. Bern 2015, N 483 und N 598).

9 In Schlichtungsverfahren wäre es zudem möglich, bereits bei der Beiordnung des amtlichen Anwaltes einen Hinweis auf die Praxis des Obergerichts des Kantons Bern in Bezug auf den in der Regel gebotenen Zeitaufwand im Schlichtungsverfahren anzubringen. 31. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die von der Vorinstanz vorgenommene Kombination – bloss teilweise Gutheissung des Gesuches um unentgeltliche Rechtsverbeiständung durch eine im Voraus festgesetzte Obergrenze der amtlichen Entschädigung – nicht möglich ist. Die Festsetzung des amtlichen Honorars ist nicht Gegenstand des Gesuches um unentgeltliche Rechtsverbeiständung der uR-Partei, sondern ist die Folge bei Gutheissung dieses Gesuches. Die Beurteilung des uR-Gesuches kann somit nicht von der Entschädigungsfrage abhängig gemacht werden. Wird die Notwendigkeit einer amtlichen Verbeiständung bejaht, ist das entsprechende Gesuch gutzuheissen und der amtliche Anwalt hat den gebotenen Aufwand zu betreiben. Dieser kann wegen fehlender Voraussehbarkeit nicht bereits bei der Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverbeiständung verbindlich festgelegt werden. 32. Im Sinne obiger Erwägungen und in Gutheissung der Beschwerde ist die Dispositivziffer 1 des angefochtenen Entscheides somit aufzuheben, soweit darin das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege nur teilweise gutgeheissen und ein Kostendach von maximal fünf Stunden

festgesetzt wurde. V. Kosten 33. Da der Beschwerdeführer im Beschwerdeverfahren obsiegt, wird der Kanton Bern gemäss Art. 106 Abs. 1 ZPO kostenpflichtig (vgl. BGE 140 III 501). 34. Das uR-Beschwerdeverfahren ist im vorliegenden Fall ohnehin kostenlos, da es um ein gerichtskostenloses Hauptverfahren geht (Beschluss der Zivilabteilungskonferenz des Obergerichts des Kantons Bern vom 26. Januar 2012). 35. Infolge Obsiegens des unentgeltliche Rechtspflege nachsuchenden Beschwerdeführers im Beschwerdeverfahren, ist ihm vom Kanton Bern die volle Parteientschädigung auszurichten (BGE 140 III 501 E. 4.3.2). 36. Rechtsanwalt B. _____ macht in seiner Kostennote einen Zeitaufwand von 10.5 Stunden geltend und beurteilt den gebotenen Zeitaufwand, die Bedeutung der Streitsache sowie deren Schwierigkeit als durchschnittlich. Als volles Honorar wird ein Betrag von CHF 2'625.00 angegeben. Ausserdem werden Auslagen in der Höhe von CHF 46.70 ausgewiesen und 8% Mehrwertsteuer hinzugerechnet. Mit Blick auf den eher tiefen Streitwert der Sache und unter Berücksichtigung, dass es sich um ein Summarverfahren handelt (vgl. Art. 5 Abs. 1 und 3 der Parteikostenverordnung [PKV; BSG 168.811]), das Rechtsmittelverfahren vom bisherigen Anwalt geführt wurde, dieser jedoch für die oberinstanzlich zu behandelnde Rechtsfrage nicht von der Teilnahme am erstinstanzlichen Verfahren profitieren

10 konnte (Art. 7 PKV) und oberinstanzlich ebenfalls ein uR-Gesuch gestellt wurde, erscheint ein volles Honorar von CHF 1'750.00 (entspricht gemäss der Kostennote einem Zeitaufwand von 7 Stunden) als angemessen, zumal sowohl Schwierigkeit als auch Bedeutung der Streitsache maximal durchschnittlich zu werten sind. Hinzukommen CHF 46.70 Auslagen und 8% MWST, ausmachend CHF 143.75, so dass der Kanton Bern dem Beschwerdeführer für das oberinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von total CHF 1'940.45 zu bezahlen hat. 37. Der Gegenpartei im Hauptverfahren ist vor oberer Instanz kein Aufwand entstanden. Ihr kommt ausserdem im Verfahren um unentgeltliche Rechtspflege keine förmliche Parteistellung zu, weshalb ihr keine Parteientschädigung zuzusprechen ist. 38. Das oberinstanzlich gestellte Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Rechtspflege erweist sich bei diesem Ausgang des Verfahrens als gegenstandslos. Es ist daher ohne Kostenfolge (vgl. Art. 119 Abs. 6 ZPO) vom Protokoll abzuschreiben.

11 Die Kammer entscheidet: 1. Die Beschwerde wird gutgeheissen und Dispositivziffer 1 des Entscheides der Schlichtungsbehörde D. _____ vom 9. Oktober 2017 (...) aufgehoben, soweit darin das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege nur teilweise gutgeheissen und ein Kostendach von maximal fünf Stunden festgesetzt wurde. Dispositivziffer 1 des angefochtenen Entscheides lautet demnach neu wie folgt: Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege des Gesuchstellers wird gutgeheissen. Dem Gesuchsteller wird für das Verfahren (...) die unentgeltliche Rechtspflege erteilt. 2. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Gerichtskosten erhoben. 3. Der Kanton Bern hat dem Beschwerdeführer für das oberinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von CHF 1'940.45 (inkl. Auslagen und MWST) zu bezahlen. 4. Das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren (ZK 17 522) wird ohne Kostenfolge als gegenstandslos vom Protokoll abgeschrieben. 5. Zu eröffnen: - dem Beschwerdeführer, v.d. Rechtsanwalt B. _____ - der Gegenpartei im Hauptverfahren - der Vorinstanz Bern, 16. Januar 2018 Im Namen der 2. Zivilkammer Der Referent: Oberrichter Trenkel Die Gerichtsschreiberin: Wittwer Rechtsmittelbelehrung Gegen diesen Zwischenentscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung beim Bundesgericht, Av. du

Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14, subsidiäre Verfassungsbeschwerde gemäss Art. 39 ff. und 113 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (Bundesgerichtsgesetz, BGG; SR 173.110) oder, falls sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt, Beschwerde in Zivilsachen gemäss Art. 39 ff., 72 ff. und 90 ff. BGG geführt werden. Beide Beschwerden müssen den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen. In der Verfassungsbeschwerde ist darzulegen, inwiefern verfassungsmässige Rechte verletzt sind (Art. 116 und 117 i.V.m. Art. 106 Abs. 2 BGG). Gegebenenfalls ist in der Begründung auszuführen, warum sich eine

12 Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt. Wird sowohl ordentliche Beschwerde als auch Verfassungsbeschwerde geführt, sind die Rechtsmittel in der gleichen Rechtsschrift einzureichen (Art. 119 BGG). Ausserdem muss dargetan werden, dass der Zwischenentscheid einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken kann (Art. 93 Abs. 1 Bst. a BGG). Der Streitwert im Sinn von Art. 51 ff. BGG beträgt weniger als CHF 15'000.00. Hinweis: Der Entscheid ist rechtskräftig.

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