

BGer 5A_438/2022 vom 31. August 2023

Bundesgericht, 2023-08-31, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_438_2022

FR: TF 5A_438/2022 du 31 août 2023

IT: TF 5A_438/2022 del 31 agosto 2023

Erwägungen

E. 1.1

Angefochten ist ein Entscheid über die Festlegung der Entschädigung des Rechtsvertreters der unentgeltlich prozessführenden Partei in einem Kollokationsverfahren. Dabei handelt es sich um einen öffentlich-rechtlichen Entscheid, der in unmittelbarem Zusammenhang mit Zivilrecht steht (Art. 72 Abs. 2 lit. b BGG ; Urteil 5A_157/2015 vom 12. November 2015 E. 1.1). Die Angelegenheit ist vermögensrechtlicher Natur und der für die Beschwerde in Zivilsachen erforderliche Streitwert ist gegeben (Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG).

Das Obergericht hat sein Urteil in der Rechtsmittelbelehrung als Zwischenentscheid nach Art. 93 BGG bezeichnet. Die Beschwerdeführer gehen demgegenüber zu Recht von einem Endentscheid aus (Art. 90 BGG ; 5A_272/2018 vom 3. August 2018 E. 2.1 und 2.2; vgl. DENIS TAPPY, in: Commentaire romand, Code de procédure civile, 2. Aufl. 2019, N. 23 zu Art. 122 ZPO). Die Verfügung des Bezirksgerichts vom 22. März 2022 lautet auf Nichteintreten und schliesst das Verfahren um die Festlegung der Entschädigung ab. Daran ändert nichts, dass das Hauptverfahren (Kollokationsprozess) am Obergericht noch hängig ist, denn bei der Bestimmung der Entschädigung des Honorars handelt es sich um ein davon unabhängiges, öffentlich-rechtliches Verfahren zwischen anderen Parteien (vgl. Urteil 5A_272/2018 vom 3. August 2018 E. 2.1 und 2.2; zu den Parteien vgl. sogleich E. 1.2). Am Verfahrensabschluss bzw. an der Rechtsnatur als Endentscheid ändert auch nichts, dass das Bezirksgericht in der Verfügung angekündigt hat, die Entschädigung später festzulegen. Der Verfahrensabschluss erfolgt damit zwar bloss "zur Zeit", aber das Bezirksgericht hat das Verfahren nicht hängig gehalten und sistiert, sondern beendet. Wenn es dereinst über die Entschädigung befindet, erfolgt dies demnach in einem neuen Verfahren. Das Bezirksgericht hat seinen Nichteintretensentscheid denn auch unter anderem damit begründet, es fehle dem Beschwerdeführer 1 an einem schutzwürdigen Interesse gemäss Art. 59 Abs. 2 lit. a ZPO . Es verhält sich demnach nicht anders als bei anderen Nichteintretensentscheiden, die aufgrund einer zur Zeit fehlenden Prozessvoraussetzung ergehen. Für den damit verbundenen Verfahrensabschluss ist belanglos, dass die fehlende Prozessvoraussetzung später gegeben sein könnte und allenfalls sogar mit ihrem späteren Eintritt gerechnet wird. Tritt sie ein, so ist ein neues Verfahren aufgrund des geänderten Sachverhalts möglich und die Rechtskraftsperrre greift nicht.

E. 1.2

Nach Art. 76 BGG ist zur Beschwerde in Zivilsachen berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen hat oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat (lit. a) und durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung hat (lit. b).

Bei der unentgeltlichen Rechtspflege handelt es sich um ein öffentlich-rechtliches Verhältnis zwischen dem Staat und dem Rechtsanwalt, das einen Honoraranspruch des Anwalts gegenüber dem Staat begründet. Dieser Anspruch steht dem Rechtsbeistand selber und nicht der verbeiständeten Person zu (BGE 140 V 121 E. 4; Urteil 4A_382/2015 vom 4. Januar 2016 E. 2.1). Der Beschwerdeführer 1 ist damit zur Beschwerde berechtigt (Urteil 5A_39/2014 vom 12. Mai 2014 E. 1.1, nicht publ. in: 140 III 167; 4A_511/2015 vom 9. Dezember 2015 E. 1.4 mit Hinweisen). Fraglich ist demgegenüber die Beschwerdeberechtigung der Beschwerdeführerin 2. Das Obergericht hat sie nicht als Partei zugelassen, womit sie keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat (Art. 76 Abs. 1 lit. a BGG). Am öffentlich-rechtlichen Verhältnis zwischen dem Beschwerdeführer 1 und dem Kanton Zürich betreffend die unentgeltliche Rechtspflege ist sie jedoch nicht beteiligt. Vor allem hat die unentgeltlich vertretene Partei gemäss der Rechtsprechung objektiv kein Interesse daran, dass der Rechtsvertreter eine höhere Entschädigung erhält, zumal die vertretene Partei gemäss Art. 123 ZPO dem Staat zur Nachzahlung verpflichtet ist, sobald sie dazu in der Lage ist (Urteile 5A_451/2011 vom 25. Juli 2011 E. 1.2; 4A_511/2015 vom 9. Dezember 2015 E. 1.3; 5A_34/2018 vom 21. März 2018 E. 2 mit Hinweisen). Dies muss auch für den vorliegenden Fall gelten, in dem nicht die Erhöhung einer bereits festgesetzten, sondern die erstmalige Festsetzung der Entschädigung verlangt wird. Daran vermögen die Ausführungen in der Beschwerde - die im Übrigen von der Beschwerdeführerin 2 selber unterzeichnet wurde - nichts zu ändern. Sie mag zwar, wie sie behauptet, ein Interesse an einer angemessenen, fairen Bezahlung ihres Rechtsvertreters haben, doch handelt es sich dabei um ein subjektives Interesse und nicht um ein objektives, das vielmehr darauf geht, für die Vertretung direkt oder indirekt eine möglichst geringe Entschädigung zahlen zu müssen (Urteil 4A_511/2015 vom 9. Dezember 2015 E. 1.3). Fehl geht die Behauptung, dass die Beschwerdeführerin 2 Gefahr laufe, dass der Beschwerdeführer 1 das Mandat aus wirtschaftlichen Gründen nicht mehr prioritär behandeln könne. Die verlangte Entschädigung betrifft nämlich das abgeschlossene bezirksgerichtliche Verfahren und nicht das derzeit hängige obergerichtliche Verfahren, in dem allenfalls noch Vorkehren zu treffen sind. Sodann ist nicht ersichtlich, dass der Beschwerdeführer 1 nicht wieder Akontozahlungen erhältlich machen könnte, wenn das Obergericht das Verfahren an das Bezirksgericht zurückweisen sollte. Des Weiteren sind die teilweise schwer verständlichen Ausführungen zur vorgesehenen Verwendung des Prozessgewinns nicht geeignet, eine andere Beurteilung herbeizuführen. Die Beschwerdeführerin 2 will daraus zwar ableiten, dass eine höhere Entschädigung ihr nicht nachteilig sein kann, da der Prozessgewinn zur Deckung ihrer Lebenshaltungskosten reserviert sei und nicht zu einer Nachzahlung (Art. 123 ZPO) herangezogen werden könne. Wie auch immer es sich mit diesen Tatsachenbehauptungen verhält, die im angefochtenen Urteil keine Grundlage finden, so ist damit doch nicht ausgeschlossen, dass die Beschwerdeführerin 2 aus anderen Gründen als durch den Gewinn des Kollokationsprozesses finanziell in die Lage kommen könnte, eine Nachzahlung zu leisten. Es ändert sich damit nichts daran, dass sie an der Erhöhung oder Festlegung der Entschädigung ihres Rechtsvertreters auch insoweit kein objektives Interesse hat. Schliesslich ändert am fehlenden Interesse auch die Behauptung nichts, dass die Beschwerdeführerin 2 verpflichtet sei, dem Beschwerdeführer 1 die Differenz zwischen der amtlichen Entschädigung und dem üblichen oder vereinbarten Anwaltshonorar zu bezahlen, wenn sie nicht mehr armengenössig sei. Je höher die amtliche Entschädigung, desto weniger habe sie ihm beim Wegfall der Bedürftigkeit zu zahlen. Zunächst steht nämlich

nicht fest, dass der Beschwerdeführer 1 einen solchen Anspruch schon nur im Grundsatz überhaupt hat, denn diese Frage ist umstritten (offengelassen in Urteil 5D_168/2016 vom 14. Juli 2017 E. 2; vgl. aus der Lehre etwa RÜEGG/RÜEGG, in: Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2017; N. 3 zu Art. 123 ZPO [befürwortend] und ALFRED BÜHLER, in: Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2012, N. 26 f. zu Art. 123 ZPO [ablehnend]). Selbst wenn der Anspruch im Grundsatz bestünde, ändert dies sodann nichts daran, dass das objektive Interesse der Beschwerdeführerin 2 in einer insgesamt möglichst geringen Entschädigung ihres Anwalts besteht (Urteil 4A_511/2015 vom 9. Dezember 2015 E. 1.3).

Es bleibt demnach dabei, dass die Beschwerdeführerin 2 nicht zur Beschwerde legitimiert ist, soweit es um die Festsetzung des Honorars des Beschwerdeführers 1 geht. Ein schutzwürdiges Interesse (Art. 76 Abs. 1 lit. b BGG) besteht höchstens insofern, als es um die vorgelagerte Frage geht, ob das Obergericht sie zu Recht aus dem kantonalen Beschwerdeverfahren ausgeschlossen hat. Mit dem soeben Gesagten ist diese Frage bereits beantwortet, denn für das kantonale Verfahren gilt diesbezüglich dasselbe wie für das bundesgerichtliche Verfahren. Die Interessenlage ist im kantonalen Verfahren dieselbe wie vor Bundesgericht. Die Beschwerdeführerin 2 verfügte damit auch im kantonalen Verfahren über kein schutzwürdiges Interesse (Art. 59 Abs. 2 lit. a ZPO) an der Honorarfestsetzung und über keine Beschwer im kantonalen Rechtsmittelverfahren (vgl. BÜHLER, a.a.O., N. 46 ff. zu Art. 122 ZPO).

E. 2

Einzugehen ist demnach noch auf die Beschwerde des Beschwerdeführers 1.

E. 2.1

Der Beschwerdeführer 1 macht zunächst geltend, das Obergericht habe nicht begründet, weshalb es das kantonale Rechtsmittel als Beschwerde und nicht als Berufung behandelt habe. Dies verletze das rechtliche Gehör sowie Art. 308 und Art. 319 ZPO .

Das Obergericht hat entgegen dieser Darstellung sehr wohl begründet, weshalb die Beschwerde und nicht die Berufung das zutreffende Rechtsmittel sei (E. 3a). Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs in seinem Teilgehalt der Begründungspflicht liegt nicht vor. Dass das Ergebnis allenfalls nicht im vom Beschwerdeführer 1 gewünschten Sinn ausgefallen ist, beschlägt nicht das rechtliche Gehör. Im Übrigen leitet der Beschwerdeführer 1 aus der Rüge (insbesondere auch der Verletzung von Art. 308 und 319 ZPO) nichts Konkretes ab. Das Obergericht hat sein Rechtsmittel behandelt und der Beschwerdeführer 1 legt nicht dar, inwiefern das Verfahren anders abgelaufen wäre oder zu einem anderen Ergebnis geführt hätte, wenn das Rechtsmittel als Berufung behandelt worden wäre. Ein praktisches Interesse an der Rüge ist nicht ersichtlich (vgl. zur Frage des Rechtsmittels im Übrigen Urteil 5A_120/2016 vom 26. Mai 2016 E. 2.1).

E. 2.2.1

Hinsichtlich der Festsetzung der Entschädigung des Beschwerdeführers 1 hat das Obergericht erwogen, dass im Urteil des Bezirksgerichts vom 20. September 2021 zwar über das Obsiegen bzw. Unterliegen der Parteien und die entsprechende Verlegung der Prozesskosten (Gerichtskosten und Parteientschädigungen) entschieden worden sei. Dieses Urteil sei jedoch infolge der vom Beschwerdeführer 1 für die Beschwerdeführerin 2 erhobenen Berufung nicht rechtskräftig bzw. vollstreckbar. Die Berufung hemme von

Gesetzes wegen die Rechtskraft und Vollstreckbarkeit des angefochtenen Entscheids (Art. 315 ZPO). Da im Berufungsverfahren noch keine Berufungsantwort eingeholt worden sei, sei eine Anschlussberufung noch möglich (Art. 313 ZPO), womit das bezirksgerichtliche Urteil ungeachtet der Berufungsanträge insgesamt nicht vollstreckbar sei. Damit sei auch über die Kosten- und Entschädigungsfolgen des bezirksgerichtlichen Verfahrens noch nicht rechtskräftig bzw. vollstreckbar entschieden. Im bezirksgerichtlichen Urteil vom 20. September 2021 sei die durch den Kanton zu leistende Entschädigung des Beschwerdeführers 1 zu Recht noch nicht festgesetzt worden, weil dies davon abhängt, ob der unentgeltlich prozessierenden Beschwerdeführerin 2 eine Parteientschädigung zugesprochen werde. Dies sei bereits im Beschluss des Obergerichts vom 11. November 2021 dargelegt worden. Wenn der Beschwerdeführerin 2 dereinst rechtskräftig eine Parteientschädigung zugesprochen würde, wäre die Entschädigung des Beschwerdeführers 1 nicht von der Staatskasse, sondern von der Beklagten des Kollokationsprozesses zu leisten (Art. 122 Abs. 2 ZPO), wobei der Beschwerdeführer 1 nicht geltend mache, dass eine allfällige Entschädigung von der Beklagten nicht erhältlich wäre. Da darüber noch kein vollstreckbarer Entscheid vorliege, habe das Bezirksgericht zu Recht noch nicht über die von der Staatskasse zu leistende Entschädigung des Beschwerdeführers 1 entschieden.

E. 2.2.2

Der Beschwerdeführer 1 sieht Art. 5 Abs. 1, Art. 8 und Art. 9 BV sowie Art. 122 ZPO verletzt. Das Gericht müsse über alle in Art. 122 Abs. 1 ZPO aufgeführten Kosten gleichzeitig entscheiden. Gemäss Art. 122 Abs. 1 lit. a ZPO sei der unentgeltliche Vertreter umgehend bzw. spätestens bei Beendigung des Verfahrens im Rahmen der Liquidation der Prozesskosten für seine Leistungen zu entschädigen. Die Ausführungen des Obergerichts widersprächen dem Gesetzestext. Es brauche keinen rechtskräftigen Entscheid über die Parteientschädigung der unentgeltlich vertretenen Partei, um über die Höhe der Entschädigung des Rechtsbeistands zu entscheiden. Das Gericht habe über den Honoraranspruch des Rechtsbeistandes auch dann zu entscheiden, wenn es die Prozesskosten vollumfänglich der Gegenpartei auferlege, da der Rechtsbeistand im Fall der Uneinbringlichkeit aus der Staatskasse zu entschädigen sei. Das Obergericht verkenne, dass die Beschwerdeführerin 2 nur zu einem Fünftel obsiegt habe und zu vier Fünfteln unterlegen sei und daher in Bezug auf das Unterliegen die Entschädigung nicht von der Beklagten, sondern durch die Staatskasse zu leisten sei. Das Obergericht verkenne ausserdem, dass jede Instanz eine eigene Liquidation der Prozesskosten vornehmen müsse. Werde die Entschädigung des Rechtsbeistandes nicht gerügt, könne diese danach durch die Rechtsmittelinstanz nicht abgeändert werden. Selbst wenn die Rechtsmittelinstanz das Obsiegen bzw. Unterliegen anders regle und demzufolge die Parteientschädigung erhöht oder vermindert werde, habe dies keinen Einfluss auf die Höhe der Entschädigung des unentgeltlichen Rechtsvertreters der unteren Instanz. Die Sichtung ähnlicher Entscheide lasse zudem die Vermutung aufkommen, dass es sich vorliegend um einen einzigartigen Fall handle, in welchem bei Beendigung des erstinstanzlichen Zivilverfahrens kein Entscheid über die amtliche Entschädigung gefällt wurde. Nicht über die Entschädigung zu entscheiden, verletze das Rechtsgleichheitsgebot (Art. 8 BV). Das Bezirksgericht habe ihm das Recht verweigert und das Obergericht habe dies nicht festgestellt, was das rechtliche Gehör verletze. Zudem sei ihm der Zugang zum Recht (Art. 29a BV) nicht gewährt worden.

E. 2.2.3

Gemäss Art. 104 Abs. 1 ZPO muss die Prozesskostenverteilung nicht zwingend im Endentscheid erfolgen. Ob mit dem Ausdruck "Prozesskosten" in Art. 104 Abs. 1 ZPO auch der Entscheid über die Höhe der Entschädigung des unentgeltlichen Rechtsvertreters gemeint ist, hat das Bundesgericht offengelassen. Es hat aber unabhängig davon bereits entschieden, dass das Gesetz keinen Rechtsanspruch darauf verschafft, dass das Gericht im Endentscheid auch über die Festsetzung der Entschädigung des unentgeltlichen Rechtsvertreters befindet (Urteile 5A_689/2015 vom 1. Februar 2016 E. 5.4; 5A_120/2016 vom 26. Mai 2016 E. 2.1). Da der Zeitpunkt des Endentscheids und derjenige der Prozesskostenverteilung auseinanderfallen können, ist präzisierend anzufügen, dass auch kein Anspruch besteht, dass das Gericht über die Entschädigung des unentgeltlichen Rechtsvertreters zusammen mit der Prozesskostenverteilung nach Art. 104 ff. ZPO entscheidet. Art. 122 ZPO lässt sich nichts Abweichendes entnehmen. Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers 1 regelt Art. 122 ZPO, insbesondere dessen Abs. 1 lit. a, nämlich nicht den Zeitpunkt der Festlegung des Honorars des unentgeltlichen Vertreters. Art. 122 Abs. 1 lit. a ZPO regelt bloss, dass der Kanton die Entschädigung schuldet, und er äussert sich ansatzweise zur Höhe der Entschädigung, indem diese angemessen sein muss (vgl. zu Letzterem BGE 137 III 185 E. 5.2 und 5.3). Art. 122 ZPO legt auch keine Zeitspanne fest, innert der nach Abschluss eines Prozesses über die Entschädigung befunden werden muss. Auch Art. 122 ZPO schliesst demnach nicht aus, dass die Entschädigung des unentgeltlichen Vertreters erst nach Erlass des Endentscheides und nach dem Entscheid über die Prozesskostenverteilung festgesetzt wird.

An diesem Ergebnis ändern die übrigen Vorbringen des Beschwerdeführers 1 nichts. Es mag zwar zutreffen, dass die Höhe der Entschädigung des unentgeltlichen Rechtsvertreters häufig oder sogar im Regelfall im Endentscheid bzw. zusammen mit der Prozesskostenverteilung festgelegt wird. Unter dem Gesichtspunkt der Rechtsgleichheit kann der Beschwerdeführer 1 daraus jedoch nichts zu seinen Gunsten ableiten, da die ZPO auf die gleichzeitige Festlegung - wie gesagt - gerade keinen Anspruch verschafft. Es trifft sodann zwar zu, dass bei gleichzeitiger Festlegung die Rechtskraft oder die Vollstreckbarkeit der Prozesskostenregelung nicht abgewartet wird, um über die Entschädigung zu urteilen. Mit anderen Worten erachtet die Praxis in solchen Fällen die Rechtskraft bzw. Vollstreckbarkeit der Prozesskostenregelung gerade nicht als zwingende Voraussetzung für die Festlegung der Entschädigung des unentgeltlichen Rechtsvertreters. Vorliegend steht allerdings eine Festlegung der Entschädigung zusammen mit der bezirksgerichtlichen Kostenverteilung nicht mehr zur Debatte; das Obergericht ist auf die entsprechende Beschwerde des Beschwerdeführers 1 am 11. November 2021 nicht eingetreten und dieser Beschluss ist nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens. Zur Debatte steht einzig eine nachträgliche Festsetzung, und zwar entweder vor oder nach Rechtskraft der Kostenregelung. Bei dieser Ausgangslage erscheinen die Erwägungen des Obergerichts, weshalb mit der Festsetzung der Entschädigung noch zuzuwarten ist, als überzeugend. Soweit der Beschwerdeführer 1 geltend macht, die Rechtskraft oder die Höhe der Parteientschädigung zugunsten der unentgeltlich vertretenen Partei spielten keine Rolle, da die Entschädigung für den Fall der Uneinbringlichkeit der Parteientschädigung ohnehin festgelegt werden müsse, übergeht er, dass er Entsprechendes vor Obergericht gerade nicht geltend gemacht hat. Im Übrigen spielt es durchaus eine Rolle, ob dem Rechtsbeistand eine Entschädigung zulasten des Kantons ohne weitere Voraussetzungen zugesprochen wird (Art. 122 Abs. 1 lit. a ZPO) oder ob dies nur unter dem Vorbehalt der Uneinbringlichkeit einer zugesprochenen Parteientschädigung geschieht (Art. 122 Abs. 2 ZPO). Soweit der

Beschwerdeführer 1 behauptet, die Entschädigung könne selbst bei Abänderung des bezirksgerichtlichen Sachentscheides und damit der Kostenregelung nicht mehr geändert werden, wenn die Entschädigung des unentgeltlichen Vertreters nicht mitangefochten worden sei, hat er die Konstellation vor Augen, dass über die Entschädigung zusammen mit dem Sach- und Prozesskostenentscheid entschieden worden ist. Dies entspricht jedoch - wie gesagt - nicht der gegebenen Ausgangslage, so dass auf die Begründetheit der Rechtsauffassung des Beschwerdeführers 1 nicht eingegangen zu werden braucht. Zu ergänzen ist bloss, dass das vorliegend angefochtene Urteil des Obergerichts gerade verhindert, dass es bei einer allfälligen Aufhebung des bezirksgerichtlichen Sach- und Kostenentscheids zum angesprochenen Problem der nachträglichen Anpassung der Entschädigung kommen kann. Das Obergericht hat schliesslich auch nicht verkannt, dass die Beschwerdeführerin vor Bezirksgericht zu einem Fünftel obsiegt und zu vier Fünfteln unterlegen ist. Es hat jedoch als massgebend erachtet, dass es noch zu einer Änderung des Grades des Obsiegens bzw. Unterliegens und der entsprechenden Kostenregelung mit den entsprechenden Rückwirkungen auf die Entschädigung des unentgeltlichen Vertreters kommen könnte. Dies ist nicht zu beanstanden. Soweit der Beschwerdeführer 1 darauf beharrt, dass jede Instanz die Entschädigung des unentgeltlichen Vertreters selber festlegen müsse, so geht dies an der Ausgangslage vorbei: Es steht nicht infrage, dass das Bezirksgericht dereinst selber über die Entschädigung urteilen wird. Daran ändert sich nichts, dass es dabei allenfalls Erkenntnisse aus dem obergerichtlichen Berufungsverfahren mitberücksichtigen wird.

Von einer Rechtsverweigerung und einer entsprechenden Verletzung des rechtlichen Gehörs, die ohnehin nicht genügend gerügt wird (Art. 106 Abs. 2 BGG), kann demnach ebenfalls nicht die Rede sein. Fehl geht auch die Rüge der Verletzung von Art. 29a BV . Das Anliegen des Beschwerdeführers 1 ist durch die Gerichte behandelt worden. Dass das Ergebnis nicht seinen Anträgen entspricht, begründet keine Verletzung der genannten verfassungsmässigen Rechte.

E. 3

Die Beschwerde ist damit abzuweisen, soweit auf sie eingetreten werden kann.

E. 4

Die Beschwerde erfolgte im Interesse des Beschwerdeführers 1. Angesichts des Ausgangs des Verfahrens sind ihm die Gerichtskosten allein aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG). Parteientschädigungen sind nicht geschuldet.

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