

# ZH\_KASSATIONSGERICHT AA080042 vom 10. April 2008

Zh Kassationsgericht, 2008-04-10, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_kassationsgericht\\_AA080042](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_kassationsgericht_AA080042)

FR: ZH\_KASSATIONSGERICHT AA080042 du 10 avril 2008

IT: ZH\_KASSATIONSGERICHT AA080042 del 10 aprile 2008

## Erwägungen

### E. 2

Die Beschwerdeführerin, der vor Vorinstanz das prozessuale Armenrecht gewährt wurde, ersucht auch für das Kassationsverfahren um Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung und um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands (KG act. 1 S. 2, Antrag 2). Zwar gilt eine einmal erteilte Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege grundsätzlich nicht nur für die angerufene Instanz, sondern auch für allfällige (kantonale) Rechtsmittelverfahren, ohne dass es hierfür eines besonderen Antrags bedürfte. Die Rechtsmittelinstanz kann für ihr Verfahren jedoch einen selbständigen Entscheid treffen (§ 90 Abs. 2 ZPO; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 3 zu § 90 ZPO). Insbesondere kann die Bewilligung des prozessualen Armenrechts zurückgezogen werden, wenn dessen Voraussetzungen im Laufe des Prozesses dahinfallen (§ 91 ZPO). Dazu besteht in casu Anlass, nachdem die vorliegende Beschwerde aus den nachstehend darzulegenden Gründen als von Anfang an aussichtslos (vgl. RB 1997 Nr. 76) im Sinne von § 84 Abs. 1 ZPO bzw. Art. 29 Abs. 3 BV zu betrachten ist (vgl. dazu BGE 128 I 236; 125 II 275 m.w.Hinw.; ZR 101 Nr. 14, Erw. 3; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 21a zu § 84 ZPO). Damit fehlt es mit Bezug auf das Kassationsverfahren nämlich an genügenden Erfolgsaussichten der Beschwerde und mithin an einer der beiden (kumulativen) Grundvoraussetzungen für die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege. Deshalb ist der Beschwerdeführerin für das Kassationsverfahren die unentgeltliche Prozessführung und die unentgeltliche Rechtsverteidigung zu entziehen (s.a. ZR 98 Nr. 12; 97 Nr. 28; Frank, Ergänzungsband zu Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., Zürich 2000, N 6 zu § 91 ZPO).

### E. 3

Die vorliegende Beschwerde wird (unmissverständlich) im Namen der vor Vorinstanz unentgeltlich vertretenen Beschwerdeführerin erhoben (vgl. KG act. 1

- 5 - S. 1), und es wird beantragt, dieser (für das Berufungsverfahren) eine höhere Prozessentschädigung zuzusprechen (KG act. 1 S. 2, Antrag 1). a) Gemäss § 89 Abs. 1 ZPO wird die Prozessentschädigung bei Obsiegen der unentgeltlich vertretenen Partei (in Abweichung zu § 68 Abs. 1 ZPO) nicht der Partei selbst, sondern (direkt) ihrem Rechtsvertreter zugesprochen. Gläubiger der gerichtlich zugesprochenen Prozessentschädigung ist in diesen Fällen mithin nicht die (obsiegende) Partei, sondern ihr unentgeltlicher Rechtsvertreter. Entsprechend dieser Vorschrift ist die Vorinstanz in casu denn auch vorgegangen (vgl. KG act. 2 S. 3, Disp.-Ziff. 4). Sollte im Antrag der (im Berufungsverfahren als obsiegende Partei zu betrachtenden) Beschwerdeführerin, es sei ihr (selbst) eine höhere Prozessentschädigung zuzusprechen, sinngemäss die Rüge enthalten sein, die Prozessentschädigung sei zu Unrecht ihrem unentgeltlichen Rechtsvertreter (statt ihr persönlich) zugesprochen worden (wofür sich der Beschwerdebeurteilung allerdings keine Anhaltspunkte entnehmen lassen), wäre diese daher offensichtlich unbegründet. b)

Mit Bezug auf die (in der Beschwerdeschrift explizit beanstandete) Entschädigungshöhe gilt Folgendes: Zwar handelt es sich bei Zusprechung einer Prozessentschädigung nach § 89 Abs. 1 ZPO – im Unterschied zur Festsetzung des Honorars des unentgeltlichen Rechtsvertreters gemäss § 89 Abs. 2 ZPO – nicht um einen (als solcher nicht beschwerdefähigen) Akt der Justizverwaltung, sondern um einen Akt der Rechtsprechung. Dementsprechend ist dagegen die kantonale Nichtigkeitsbeschwerde grundsätzlich zulässig (Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 7 zu § 89 ZPO; Weber, Die Prozessentschädigung mit besonderem Bezug auf ihre Ausgestaltung im zürcherischen Zivilprozess, Diss. Zürich 1990, S. 81 f.). Indessen betrifft die Festsetzung der Höhe der Prozessentschädigung zugunsten des unentgeltlichen Rechtsbeistands nach § 89 Abs. 1 ZPO (wie auch die Festsetzung der Entschädigung nach § 89 Abs. 2 ZPO) nicht (bzw. zumindest nicht direkt) die Rechtsstellung der unentgeltlich vertretenen Partei selbst (vgl. immerhin § 89 Abs. 2 ZPO in Verbindung mit § 92 ZPO), sondern ausschliesslich diejenige des unentgeltlichen Rechtsbeistands (als Gläubiger der Entschädigungsforderung). Dementsprechend ist Letzterer – als Dritter im Sinne von § 283

- 6 - ZPO in Verbindung mit § 273 ZPO – auch legitimiert, gegen die Festsetzung der ihm zugesprochenen Prozessentschädigung (oder der Entschädigung nach § 89 Abs. 2 ZPO) persönlich, d.h. im eigenen Namen, ein Rechtsmittel (und damit – im Falle von § 89 Abs. 1 ZPO – insbesondere auch eine kantonale Nichtigkeitsbeschwerde) zu ergreifen (vgl. Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 1 zu § 89 ZPO und N 2 zu § 273 ZPO; Spühler/Vock, a.a.O., S. 47; Walder-Richli, Zivilprozessrecht,

#### **E. 4**

A., Zürich 1996, § 34 Rz 34, Anm. 32; ZR 68 Nr. 124; 94 Nr. 38, Erw. 3/a). Hingegen ist die unentgeltlich vertretene Partei selbst durch eine (behaupteterweise) zu tief festgesetzte Entschädigung (zugunsten ihres Rechtsvertreters) nicht in ihren (eigenen) Rechten betroffen und daher auch nicht beschwert, weshalb es ihr an einem rechtlich geschützten Interesse an der Erhöhung der Prozessentschädigung fehlt (ZR 94 Nr. 38, Erw. 3/a; Walder-Richli, a.a.O., § 34 Rz 34, Anm. 32; s.a. BGer 6B\_17/2008 vom 7.3.2008, Erw. 2.2). Anders verhielte es sich lediglich, wenn die Partei Gefahr lief, von ihrem Rechtsvertreter für einen allfälligen Differenzbetrag (zwischen der zugesprochenen Entschädigung und dessen eigener Kostennote) belangt zu werden, was – nachdem die Einforderung eines über die zugesprochene (volle) Prozessentschädigung hinausgehenden zusätzlichen Honorars durch den Rechtsvertreter unzulässig ist (Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 4 zu § 89 ZPO; BGE 108 Ia 11 ff.; 117 Ia 26, Erw. 4/e; 122 I 325/326, Erw. 3/b) – aber gerade nicht zutrifft. Mit Blick auf die in § 92 ZPO statuierte (bedingte) Nachzahlungspflicht der unentgeltlich vertretenen Partei könnte man sich sogar fragen, ob diese nicht im Gegenteil ein Interesse daran habe, dass die ihrem Rechtsvertreter zugesprochene Prozessentschädigung gerade nicht erhöht wird (vgl. ZR 94 Nr. 38, Erw. 3/a). Hinsichtlich der Anfechtung der Entschädigungshöhe mangelt es der Beschwerdeführerin demnach an der – als Prozess- bzw. Rechtsmittelvoraussetzung von Amtes wegen zu prüfenden – Legitimation zur Beschwerde bzw. an einem rechtlich geschützten Interesse an der Beurteilung ihrer Rügen. Demzufolge ist auf die Beschwerde nicht einzutreten (ZR 84 Nr. 138, Erw. 1; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 21 zu § 51 ZPO und N 4 vor §§ 259 ff. ZPO; Walder-Richli, a.a.O., § 39 Rz 17; Guldener, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. A., Zürich

- 7 - 1979, S. 491, 494 und 504; Vogel/Spühler, Grundriss des Zivilprozessrechts,

## E. 8

A., Bern 2006, Kap. 13 Rz 49, 55 f. und 58; s.a. § 51 Abs. 2 ZPO). 4. Unter den gegebenen (besonderen) Umständen erscheint es gerechtfertigt, die Kosten des Kassationsverfahrens, die gemäss der am 1. Januar 2008 in Kraft getretenen revidierten Verordnung über die Gerichtsgebühren vom 4. April 2007 (GGebV) in einer sämtliche Kosten umfassenden Gerichtsgebühr bestehen, in Abweichung von der allgemeinen Regel (§ 64 Abs. 2 ZPO) nicht der mit ihrem (Rechtsmittel-)Antrag unterliegenden Beschwerdeführerin (als Prozesspartei), sondern gestützt auf § 66 Abs. 3 ZPO deren Rechtsvertreter aufzuerlegen (welcher nach gefestigter Praxis ebenfalls Dritter im Sinne dieser Bestimmung sein kann; vgl. ZR 101 Nr. 1, Erw. II/3/b m.w.Hinw.; 105 Nr. 7; Kass.-Nr. AA030124 vom 25.12.2003 i.S. W. und N.c.S., Erw. IV/2/c). Denn dieser verfolgt mit der im Namen der Beschwerdeführerin erhobenen und als solche von vornherein aussichtslosen Beschwerde keine Interessen der Beschwerdeführerin (vgl. gegenteils vorstehende Erw. 3/b), sondern ausschliesslich seine eigenen (finanziellen) Interessen. Zudem muss er sich den Vorwurf gefallen lassen, die durch die Beschwerdeerhebung entstandenen Kosten des vorliegenden Kassationsverfahrens unnötigerweise (vgl. das Marginale zu § 66 ZPO) und schuldhaft verursacht zu haben, zeigt doch bereits ein Blick in das Standardwerk zur zürcherischen ZPO (Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 1 zu § 89 ZPO) und die einschlägige Präjudizienammlung (ZR 94 Nr. 38), dass die unentgeltlich vertretene Partei nicht zur Anfechtung der ihrem Rechtsvertreter zugesprochenen (behaupteterweise zu tief bemessenen) Entschädigung legitimiert ist, und darf von einem sorgfältig bzw. leger artis prozessierenden Rechtsanwalt deshalb erwartet werden, dass er um diesen elementaren Grundsatz weiss (vgl. auch ZR 105 Nr. 7 und 101 Nr. 1, Erw. II/3/b [je m.w.Hinw.]; Kass.-Nr. AA030124 vom 25.12.2003 i.S. W. und N.c.S., Erw. IV; RB 1997 Nr. 72; ferner BGER 2D\_128/2007 vom 6.12.2007, Erw. 2.2, und BGE 129 IV 207 f. [zu Art. 66 Abs. 3 BGG bzw. Art. 156 Abs. 6 aOG]). Die Zusprechung einer Prozessentschädigung fällt ausser Betracht, nachdem dem Beschwerdegegner vor Kassationsgericht keine entschädigungspflichtigen Kosten und Umtriebe (im Sinne von § 68 Abs. 1 ZPO) entstanden sind.

- 8 - 5. Beim vorliegenden Beschluss handelt es sich um einen Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG in einer vermögensrechtlichen Zivilsache, deren (Rechtsmittel-)Streitwert bei rund Fr. 1'840.-- (Differenz zwischen zugesprochener und beantragter Prozessentschädigung) und damit weit unter Fr. 30'000.-- liegt (vgl. Art. 51 Abs. 1 lit. a BGG). Folglich ist gegen den kassationsgerichtlichen Erledigungsentscheid die (ordentliche) Beschwerde in Zivilsachen (gemäss Art. 72 ff. BGG) nur unter der Voraussetzung zulässig, dass sich eine (der bundesgerichtlichen Prüfung zugängliche) Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt (Art. 74 Abs. 1 lit. b und Abs. 2 lit. a BGG). Andernfalls steht gegen ihn lediglich die subsidiäre Verfassungsbeschwerde im Sinne von Art. 113 ff. BGG offen. Ob daneben unter den hier gegebenen Umständen (Nichteintreten auf das erhobene ausserordentliche kantonale Rechtsmittel) mit der Zustellung des vorliegenden Entscheids auch die dreissigtägige Frist zur Anfechtung des obergerichtlichen Abschreibungsentscheids beim Bundesgericht (neu) zu laufen beginnt (vgl. Art. 100 Abs. 6 BGG und KG act. 2 S. 3/4, Disp.-Ziff. 6 Abs. 2), ist (höchst) fraglich (vgl. BGE 134 III 94 f., Erw. 1.2 und 1.4) und wäre gegebenenfalls vom Bundesgericht zu entscheiden. Das Gericht beschliesst:

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