

insbesondere nicht entnommen werden, zu welchen Konditionen die Y. AG die in Frage stehende Forderung an die Klägerin übertragen hat. Auch die als «Zession» bezeichnete Urkunde – es handelt sich dabei wohl eher um die Notifikation der Zession an den Beklagten – gibt über die Umstände und/oder Konditionen der Zession keinerlei Aufschluss und führt namentlich auch keinen Verkaufspreis an. Auch insoweit ist zu Lasten der Klägerin festzuhalten, dass diese ihre Behauptung, sie habe die besagte Forderung gekauft, nicht hinreichend dargelegt und erst Recht nicht im Sinne von Art. 8 ZGB bewiesen hat. Unter diesen Umständen ist mit dem Beklagten davon auszugehen, dass es sich bei der Abtretung der streitigen Forderung um ein Umgehungsgeschäft handelt, das der Klägerin ermöglichen sollte, zum Inkasso vor Gericht aufzutreten, obwohl sie offenkundig nicht «ein vom Obergericht zur Ausübung des Anwaltsberufes zugelassener Rechtsanwalt» im Sinne von § 30 Abs. 1 ZPO ist (...). Eine solche Abtretung ist im Sinne von Art. 20 OR nichtig, weshalb die Klägerin nicht aktivlegitimiert ist. Dies führt zur Abweisung der Klage.

Kantonsgericht, 3. Dezember 2007

§§ 40, 49 und 51^{bis} ZPO, §§ 3 und 14 AnwT. – Obsiegt die unentgeltlich verbeiständete Partei in einem Zivilprozess und ist die unterlegene Partei nicht in der Lage, die zu ihren Lasten zugesprochene Prozessentschädigung zu bezahlen, ist eine Parteientschädigung nach § 14 Abs. 2 AnwT, d.h. nach dem Zeitaufwand festzusetzen und dem unentgeltlichen Rechtsvertreter der obsiegenden Partei direkt aus der Staatskasse zuzusprechen. Die unentgeltlich verbeiständete Partei hat diesfalls nach dem klaren Wortlaut von § 51^{bis} ZPO die an ihren Rechtsvertreter ausgerichtete Parteientschädigung dem Staat zu vergüten, wenn sie zu Vermögen gelangt.

Aus den Erwägungen:

1. Die Beschwerdeführerin ist zunächst der Auffassung, ihr dürfe keine Rückerstattungspflicht für die ihrem unentgeltlichen Rechtsbeistand aus der Staatskasse ausgerichtete Entschädigung auferlegt werden. Der Anspruch des Staates richte sich nach dem klaren Wortlaut von § 49 Abs. 3 ZPO nicht gegen die im betreffenden Verfahren obsiegende Beschwerdeführerin, sondern vielmehr gegen den unterlegenen Beschwerdegegner. Mithin gehe der Anspruch auf eine Prozessentschädigung, welche die Beschwerdeführerin zufolge ihres Obsiegens gegen den Beschwerdegeg-

ner habe (§ 40 Abs. 1 ZPO), mit der Entschädigung des unentgeltlichen Rechtsbeistandes durch den Staat im Sinne einer Subrogation auf diesen über. Da der unentgeltliche Rechtsbeistand mit der Einsetzung bzw. Genehmigung durch den Staat gemäss höchststrichterlicher Rechtsprechung eine staatliche Aufgabe übernehme und zu diesem in ein Rechtsverhältnis trete, müsse grundsätzlich auch der Staat das Risiko tragen, in gewissen Fällen letztlich auf den Kosten von unentgeltlicher Rechtspflege und -verbeiständung sitzen zu bleiben. § 51^{bis} ZPO dürfte sich ausschliesslich auf den Fall beziehen, in dem diese Partei unterlegen sei und dementsprechend keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung zugesprochen erhalten habe. Im anderen Fall greife eben die Spezialvorschrift von § 49 Abs. 3 ZPO. Falls die Justizkommission diese Auffassung nicht teilt, macht die Beschwerdeführerin geltend, es sei ihr eine Prozessentschädigung zulasten des Beschwerdegegners zuzusprechen, um letztlich trotz vollumfänglichem Obsiegen im Prozess nicht selber auf den Kosten sitzen zu bleiben, falls sie später tatsächlich die Kosten zurückerstatten müsste.

2. Aus dem angefochtenen Urteil geht hervor, dass die Beschwerdeführerin mit ihrer Klage zur Hauptsache durchgedrungen ist und dementsprechend von der Vorinstanz als obsiegende Partei betrachtet wurde. So hat diese denn in ihren Erwägungen auch ausdrücklich festgehalten, dass der Beschwerdegegner die Beschwerdeführerin für ihre prozessualen Umtriebe angemessen zu entschädigen habe. Im Urteilsdispositiv fehlt hingegen eine solche Verpflichtung. Da das Kantonsgericht zum Schluss gelangte, dass eine Parteientschädigung vom Beschwerdegegner nicht erhältlich gemacht werden könne, hat es dem unentgeltlichen Rechtsbeistand der Beschwerdeführerin die Parteientschädigung direkt aus der Staatskasse ausgerichtet. Für den Fall, dass die Beschwerdeführerin später zu Vermögen gelangen sollte, hat sie ihr sodann die Verpflichtung auferlegt, dem Staat diese Kosten zu vergüten.

2.1 Gemäss § 40 Abs. 1 und 2 ZPO ist die unterliegende Partei in der Regel zum Ersatz aller dem Gegner verursachten notwendigen Kosten und Umtriebe zu verpflichten, wobei der Richter die Parteientschädigung unter Berücksichtigung des Streitwertes nach freiem richterlichem Ermessen festsetzt. Zu dieser Entschädigung gehören namentlich die Kosten für den Beizug eines Rechtsanwaltes. Dabei richtet sich die Entschädigung für den von der obsiegenden Partei beigezogenen oder ihr im Falle der unentgeltlichen Prozessführung beigegebenen Rechtsbeistand nach der Verordnung des Obergerichts über den Anwaltstarif vom 3. Dezember 1996 (AnwT). Obsiegt die unentgeltlich vertretene Partei, wird gemäss § 49 Abs. 1 ZPO die Prozessentschädigung dem Rechtsvertreter im Umfange seiner Bemühungen

zugesprochen. Gemäss § 49 Abs. 2 ZPO werden dem unentgeltlichen Rechtsbeistand, eine nach dem Zeitaufwand zu bemessende Entschädigung für seine notwendigen Bemühungen und eine Auslagen-Vergütung zu Lasten der Gerichtskasse zugesprochen, wenn eine Prozessentschädigung nicht zugesprochen wird oder sie von der Gegenpartei nicht erhältlich ist. Der Anspruch auf eine nicht erhältliche Prozessentschädigung geht gemäss § 49 Abs. 3 ZPO auf die Gerichtskasse über, wobei das von ihr später über ihre Auszahlung hinaus Eingetriebene, dem Rechtsbeistand ausbezahlt wird.

2.2 Aus dieser Regelung ergibt sich, dass das Gericht zunächst die Prozessentschädigung urteils-mässig festlegen muss, welche die unterliegende Partei dem unentgeltlichen Rechtsbeistand der obsiegenden zu bezahlen hat. Kommt das Gericht darüber hinaus zum Schlusse, dass diese Parteientschädigung von der unterliegenden Partei nicht erhältlich gemacht werden kann, hat es dem unentgeltlichen Rechtsbeistand der obsiegenden Partei eine nach dem Zeitaufwand zu bemessende Entschädigung für seine notwendigen Bemühungen und eine Auslagenvergütung aus der Staatskasse zuzusprechen. Gemäss § 14 Abs. 1 AnwT berechnet sich die Parteientschädigung im Falle des Obsiegens der unentgeltlich vertretenen Partei nach denselben Grundsätzen wie das Honorar bei einer entgeltlichen Rechtsvertretung. Ist die Parteientschädigung hingegen von der Gegenpartei nicht erhältlich, werden dem unentgeltlichen Rechtsbeistand gemäss § 14 Abs. 2 AnwT eine nach dem Zeitaufwand zu bemessende Entschädigung für seine notwendigen Bemühungen und eine Auslagen-Vergütung zu Lasten der Gerichtskasse zugesprochen, wobei der Stundenansatz zwischen CHF 180.– bis CHF 300.– beträgt. Das Gericht hat mithin einerseits eine Entschädigung für die obsiegende Partei in der Weise und nach denselben Regeln festzusetzen, wie wenn diese Partei durch einen entgeltlichen Rechtsbeistand vertreten wäre, einzig mit dem Unterschied, dass es diese Entschädigung nicht der Partei selbst, sondern ihrem unentgeltlichen Rechtsvertreter zuzusprechen hat. Zudem hat es im Falle, da die unterlegene Partei offensichtlich nicht in der Lage ist, die zu ihren Lasten zugesprochene Parteientschädigung zu bezahlen, eine Parteientschädigung nach § 14 Abs. 2 AnwT, d.h. nach dem Zeitaufwand festzusetzen und dem unentgeltlichen Rechtsvertreter direkt aus der Staatskasse zuzusprechen.

2.3 Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin ist der unentgeltlich verbeiständeten Partei aber gemäss dem klaren Wortlaut von § 51^{bis} ZPO eine – bedingte – Rückerstattungspflicht für diese aus der Staatskasse an ihren unentgeltlichen Rechtsbeistand ausgerichtete Entschädigung aufzuerlegen. Die Bestimmung macht keinen Unterschied, ob der unentgeltliche Rechtsbeistand der Partei deshalb aus

der Staatskasse entschädigt wird, weil die von ihm vertretene Partei im Prozess unterlegen ist oder weil von der unterlegenen Gegenpartei die ihr auferlegte Parteientschädigung nicht erhältlich ist. Daran ändert auch nichts, dass der Anspruch auf eine nicht erhältliche Prozessentschädigung zunächst aufgrund der gesetzlichen Subrogation gemäss § 49 Abs. 3 ZPO auf die Gerichtskasse übergeht. Sollte die Beschwerdeführerin aufgrund der bedingten Rückerstattungspflicht der Staatskasse den von ihr dem unentgeltlichen Rechtsbeistand ausgerichteten Betrag zurückbezahlen, subrogiert der gesamte Anspruch auf die Parteientschädigung gegenüber dem Beschwerdegegner auf die Beschwerdeführerin bzw. hat die Gerichtskasse den Anspruch allenfalls auf die Beschwerdeführerin zurück zu übertragen.

2.4 Daraus erhellt, dass die Vorinstanz der Beschwerdeführerin zwar zu Recht eine Rückerstattungspflicht für die ihrem unentgeltlichen Rechtsvertreter aus der Gerichtskasse ausbezahlte Entschädigung für den Fall auferlegt hat, dass sie zu Vermögen gelangt, dass sie es aber versäumt hat, die vom Beschwerdegegner als unterliegender Prozesspartei zu entrichtende Parteientschädigung im Urteilsdispositiv festzusetzen.

2.5 Insoweit erweist sich die Beschwerde denn auch als begründet und ist dementsprechend gutzuheissen. Nachdem die Parteien keinen Antrag auf Rückweisung der Sache an die Vorinstanz stellen und die Grundlagen für die Festsetzung der Parteientschädigung vorliegen, rechtfertigt es sich, dass die Justizkommission diese selbst festsetzt und das vorinstanzliche Urteil entsprechend ergänzt. Da die Beschwerdeführerin im Eventualantrag die Zusprechung einer Parteientschädigung im Umfange von CHF 1'179.45 verlangt und diese sich ohne weiteres im Rahmen von § 3 AnwT hält, kann dem Antrag entsprochen werden.

Justizkommission, 5. November 2008