

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: PC180042-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichterin  
lic. iur. E. Lichti Aschwanden und Oberrichter Dr. P. Higi sowie  
Gerichtsschreiberin MLaw C. Funck

## Beschluss vom 20. November 2018

in Sachen

**A.** \_\_\_\_\_,

Kläger und Beschwerdeführer

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. \_\_\_\_\_

gegen

**B.** \_\_\_\_\_,

Beklagte und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Y. \_\_\_\_\_

betreffend **Abänderung Scheidungsurteil (Parteientschädigung)**

**Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichtes im ordentlichen Verfahren  
des Bezirksgerichtes Dietikon vom 24. Oktober 2018; Proz. FP150003**

## Erwägungen:

### 1. Sachverhalt und Prozessgeschichte

1.1. Die Parteien standen sich seit dem 23. Januar 2015 in einem Verfahren betreffend Abänderung des Scheidungsurteils vom 25. November 2011 vor dem Einzelgericht im ordentlichen Verfahren des Bezirksgerichts Dietikon (nachfolgend: Vorinstanz) gegenüber. Der Kläger und Beschwerdeführer (nachfolgend: Kläger) verlangte dabei die Anpassung bzw. Aufhebung der im fraglichen Scheidungsurteil festgelegten Unterhaltsverpflichtung gegenüber seinen beiden Kindern C.\_\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_\_. Im Verlaufe des Verfahrens wurde beiden Parteien die unentgeltliche Rechtspflege gewährt (vgl. act. 61 und act. 66). Mit Urteil vom 24. Oktober 2018 (act. 115 = act. 121/2 = act. 122; nachfolgend zitiert als act. 122) hob die Vorinstanz in Gutheissung der Klage die entsprechenden Dispositivziffern des Scheidungsurteils auf und entband den Kläger mit Wirkung ab 1. Februar 2015 mangels Leistungsfähigkeit von seiner Unterhaltspflicht gegenüber seinen Kindern C.\_\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_\_ (Dispositiv-Ziffer 1). Die Gerichtskosten von total Fr. 23'437.– wurden der Beklagten und Beschwerdegegnerin (nachfolgend: Beklagte) auferlegt, jedoch zufolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Gerichtskasse genommen (Dispositiv-Ziffern 2 und 3). Sodann wurde die Beklagte verpflichtet, dem unentgeltlichen Rechtsbeistand des Klägers eine Parteientschädigung von Fr. 6'462.– zu bezahlen, wobei die Parteientschädigung zufolge Uneinbringlichkeit direkt aus der Gerichtskasse entrichtet wurde und der Anspruch darauf auf die Gerichtskasse überging (Dispositiv-Ziffer 4).

1.2. Gegen die Anordnung in Dispositiv-Ziffer 4 des Urteils vom 24. Oktober 2018 liess der Kläger mit Eingabe vom 12. November 2018 (Datum Poststempel) Beschwerde erheben, wobei er folgenden Antrag stellte (act. 119):

- "1. Es sei die Beklagte /Beschwerdegegnerin In Abänderung von Ziff. 4 des Urteils des Einzelgerichtes 24. Oktober 2018 zu einer angemessenen Parteientschädigung an den Unterzeichneten zu verpflichten;
2. Unter Entschädigungsfolgen (zzgl. Mwst)."

Sodann ersuchte er um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und die Bestellung von Rechtsanwalt lic. iur. X. \_\_\_\_\_ als unentgeltlicher Rechtsbeistand (act. 119 S. 2).

1.3. Die Akten der Vorinstanz wurden beigezogen (act. 1-117). Da sich die Beschwerde, wie nachfolgend aufzuzeigen sein wird, sogleich als unzulässig erweist, kann auf die Einholung einer Beschwerdeantwort verzichtet werden (Art. 322 Abs. 1 ZPO).

## 2. Eintretensvoraussetzungen

2.1. Damit auf ein Rechtsmittel eingetreten werden kann, müssen die Zulässigkeitsvoraussetzungen erfüllt sein. So muss die Rechtsmittelfrist eingehalten worden sein, die Beschwerde muss Anträge und eine Begründung enthalten und sich gegen ein zulässiges Anfechtungsobjekt richten; weiter muss die Beschwerde bei der zuständigen Rechtsmittelinstanz eingereicht worden sein und schliesslich muss die das Rechtsmittel erhebende Person dazu legitimiert und durch den angefochtenen Entscheid beschwert sein. Die Prüfung der Rechtsmittelvoraussetzungen ist von Amtes wegen vorzunehmen. Liegt eine Voraussetzung nicht vor, ist auf das Rechtsmittel nicht einzutreten (zum Ganzen ZK ZPO-Reetz, 3. Aufl. 2016, Vorbemerkungen zu den Art. 308–318, N 50 m.w.H.).

2.2. Die vorliegende Kostenbeschwerde nach Art. 110 i.V.m. Art. 319 lit. b Ziff. 1 ZPO wurde innerhalb der 30-tägigen Beschwerdefrist, schriftlich, mit Anträgen versehen und begründet bei der Kammer als zuständige Beschwerdeinstanz eingereicht. Insofern sind die Eintretensvoraussetzungen erfüllt. Allerdings stellt sich die Frage, ob der Kläger durch den angefochtenen Teil des Urteils vom 24. Oktober 2018 beschwert und zur Beschwerdeerhebung legitimiert ist.

2.3. Eine Beschwerde kann nur erheben, wer ein schutzwürdiges Interesse tatsächlicher oder rechtlicher Natur an der Aufhebung bzw. Abänderung des angefochtenen Entscheides hat; mit anderen Worten, wer beschwert ist. Vorausgesetzt wird das Vorliegen der formellen und der darin in der Regel enthaltenen materiellen Beschwer, ausnahmsweise auch nur der materiellen Beschwer. Die formelle

Beschwer ist gegeben, wenn das Dispositiv des angefochtenen Entscheides von den vor der Vorinstanz gestellten Rechtsbegehren abweicht. Materielle Beschwer bedeutet, dass die Rechtsstellung der das Rechtsmittel ergreifenden Person durch den erstinstanzlichen Entscheid tangiert wird, indem dieser in seinen rechtlichen Wirkungen für diese Person nachteilig ist und ihr dadurch ein Interesse an seiner Abänderung verschafft. Dies kann auch bei einem Dritten der Fall sein, welcher vor der ersten Instanz überhaupt keine Rechtsbegehren stellen konnte, durch den erstinstanzlichen Entscheid jedoch in seiner Rechtsstellung beeinträchtigt wird; in solchen Fällen ist zusätzlich zu prüfen, ob auch die Legitimation gegeben ist (zum Ganzen Blickenstorfer, DIKE-Komm-ZPO, 2. Aufl. 2016, Vor Art. 308–334 N 95 ff und ZK ZPO-Reetz, 3. Aufl. 2016, Vorbemerkungen zu den Art. 308–318 N 30 ff., je m.w.H.). Zum Ergreifen eines Rechtsmittels legitimiert sind grundsätzlich die Parteien. Dritte – wie etwa ein Vertreter einer Partei – sind dann legitimiert, wenn der erstinstanzliche Entscheid ihre Rechte unmittelbar verletzt (vgl. etwa Blickenstorfer, DIKE-Komm-ZPO, 2. Aufl. 2016, Vor Art. 308–334 N 93 f.; ZK ZPO-Reetz, 3. Aufl. 2016, Vorbemerkungen zu den Art. 308–318 N 35).

2.4. Obsiegt eine unentgeltlich vertretene Partei vollumfänglich und steht ihr entsprechend eine volle Parteientschädigung zu, kann diese entweder der Partei selbst oder aber direkt ihrem unentgeltlichen Rechtsbeistand zugesprochen werden (vgl. BGer 5A\_754/2013 vom 4. Februar 2014 E. 5; Huber, DIKE-Komm-ZPO, 2. Aufl. 2016, Art. 122 N 19). Ist Letzteres der Fall, gilt der Rechtsvertreter als vollumfänglich entschädigt. Es steht ihm nicht zu, von seinem Klienten ein zusätzliches Honorar zu verlangen, und zwar weder direkt noch indirekt, indem er beim Gericht zusätzlich zur Parteientschädigung um Entschädigung als unentgeltlicher Vertreter ersucht, was aufgrund der Nachzahlungspflicht nach Art. 123 Abs. 1 ZPO zu einer Rückforderung des Staates gegenüber seinem Klienten führen würde (vgl. ZK ZPO-Emmel, 3. Aufl. 2016, Art. 122 N 15 mit Verweis auf BGer 5P.421/2000 vom 10. Januar 2001 E. 3a und BGE 122 I 322 E. 3b, vgl. auch OGer ZH PC140016 vom 8. September 2014 E. 4.1 sowie OGer ZH PP170047 vom 13. Februar 2018). Damit ist in einer solchen Konstellation die unentgeltlich vertretene Partei selbst in Bezug auf die Parteientschädigung nicht beschwert,

entstehen ihr doch unabhängig von deren Höhe keine Nachteile und kommt ihr folglich kein schutzwürdiges Interesse an einer Abänderung zu. Anders ist dies beim Rechtsvertreter, dem mit dem direkten Zusprechen der Parteientschädigung ein eigenständiges Forderungsrecht gegenüber der Gegenpartei zukommt. In dieser Situation ist der Vertreter durch eine zu tiefe Parteientschädigung in seiner Rechtsstellung beeinträchtigt und hat ein Interesse an seiner Abänderung. Entsprechend ist er persönlich als (materiell) beschwerter Dritter zur Erhebung eines Rechtsmittels legitimiert (BK ZPO-Bühler, Art. 122 N 59; ZK ZPO-Emmel, 3. Aufl. 2016, Art. 122 N 12). Dies hat auch das Bundesgericht in Abkehr von seiner früheren Rechtsprechung als Konsequenz davon, dass es neuerdings auch die Zusprechung der Parteientschädigung direkt an den Rechtsvertreter als zulässig anerkennt, so entschieden (BGer 4A\_171/2017 vom 26. September 2017 E. 1.1).

2.5. Am soeben Dargelegten ändert sich auch dann nichts, wenn der unentgeltliche Rechtsvertreter mangels Einbringlichkeit der Parteientschädigung bei der Gegenpartei vom Kanton angemessen entschädigt wird (vgl. Art. 122 Abs. 2 Satz 1 ZPO). In solchen Fällen geht der Anspruch auf die Parteientschädigung mit der Zahlung auf den Kanton über (Art. 122 Abs. 2 Satz 2 ZPO). Ist die angemessene Entschädigung, wie in gewissen Kantonen üblich, tiefer als die Parteientschädigung, steht dem Rechtsvertreter im Umfang der Differenz ein Forderungsrecht gegen die Gegenpartei zu, nicht aber gegenüber seinem Klienten (Botschaft ZPO, BBl 2006 7221 ff., S. 7304; BSK ZPO-Rüegg/Rüegg, 3. Aufl. 2017, Art. 122 N 4a; ZK ZPO-Emmel, 3. Aufl. 2016, Art. 122 N 15). Falls – wie dies im Kanton Zürich der Fall ist – die angemessene Entschädigung gleich hoch ist wie die Parteientschädigung, ist der Rechtsvertreter damit vollumfänglich entschädigt und kann bei seinem Klienten keine weitere Forderung geltend machen (vgl. E. 2.4 sowie OGer ZH PC140016 vom 8. September 2014 E. 4.1-3). Die angemessene Entschädigung kann sodann grundsätzlich nicht höher ausfallen als die Parteientschädigung, sodass der Staat auch kein Rückforderungsrecht (im über die Parteientschädigung hinausgehenden Umfang) gegenüber der obsiegenden Partei erhalten kann (OGer ZH PP170047 vom 13. Februar 2018 E. 3.3.5).

2.6. Vorliegend wurde die vollumfänglich unterliegende Beklagte in Urteil vom 24. Oktober 2018 wie dargelegt verpflichtet, eine volle Parteientschädigung von Fr. 6'462.– direkt dem unentgeltlichen Rechtsvertreter des Klägers zu entrichten (vgl. act. 122, Dispositiv-Ziffer 4). Durch die – nach Ansicht des Klägers – zu geringe Höhe dieser Parteientschädigung ist nach dem Gesagten aber nicht der Kläger, sondern sein unentgeltlicher Rechtsvertreter persönlich beschwert und zur Beschwerdeerhebung legitimiert. Da die Beschwerde ausdrücklich im Namen des nicht beschwerten Klägers erhoben wurde, ist darauf mangels Vorliegen einer Rechtsmittelvoraussetzung nicht einzutreten.

### 3. Unentgeltliche Rechtspflege, Kosten- und Entschädigungsfolgen

3.1. Umständehalber sind dem unterliegenden Kläger keine Kosten aufzuerlegen.

3.2. Zuzufolge Aussichtslosigkeit ist das Gesuch des Klägers um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege abzuweisen (vgl. Art. 117 lit. b ZPO), soweit es die anwaltliche Vertretung betrifft. Bezüglich die Gerichtskosten ist es gegenstandslos.

3.3. Parteientschädigungen sind keine zuzusprechen; dem Kläger nicht aufgrund seines Unterliegens und der Beklagten nicht, weil ihr im vorliegenden Verfahren keine Umtriebe entstanden sind, die es zu entschädigen gölte.

3.4. Auf die Zustellung eines Doppels der Beschwerdeschrift und der Beilagen dazu an die Beklagte ist einstweilen zu verzichten, da es nach dem Gesagten nicht auszuschliessen ist, dass der Rechtsbeistand des Klägers in eigenem Namen Beschwerde erheben wird. Läge der Beklagten die inhaltlich wohl weitgehend übereinstimmende Beschwerdeschrift bereits vor, stünde ihr für die Erstellung einer allfälligen Beschwerdeantwort weit mehr Zeit zur Verfügung, als dies der Kläger bzw. seinem Rechtsbeistand hatte.

**Es wird beschlossen:**

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
2. Kosten werden nicht erhoben.
3. Das Gesuch des Beschwerdeführers um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege wird abgeschrieben bzw. abgewiesen.
4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Bezirksgericht Dietikon und an die Obergerichtskasse, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

6. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 6'462.—.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw C. Funck

versandt am: