

# BGer 5A 677/2008 vom 16. Oktober 2008

Bundesgericht, 2008-10-16, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_677\\_2008](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_677_2008)

FR: TF 5A 677/2008 du 16 octobre 2008

IT: TF 5A 677/2008 del 16 ottobre 2008

## Regeste

Unentgeltliche Verbeiständung | Personenrecht

## Erwägungen

### E. 1

Das Bundesgericht überprüft von Amtes wegen und mit freier Kognition die Zulässigkeit der ihm unterbreiteten Beschwerden ( BGE 133 III 439 E. 2 S. 441).

### E. 2

Angefochten ist ein letztinstanzlicher Entscheid ( Art. 75 Abs. 1 BGG ), mit dem die unentgeltliche Rechtspflege, insbesondere die Verbeiständung, verweigert wurde. Der Zwischenentscheid über die Verweigerung der Beigabe eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes kann einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken und ist daher gemäss Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG sofort gesondert anfechtbar (Urteile 5A\_10/2007, E. 2.3; 5A\_262/2008, E. 1.1; zum früheren OG vgl. BGE 129 I 129 E. 1.1 S. 131). Bei Zwischenentscheiden folgt der Rechtsweg jenem der Hauptsache (Urteile 5A\_10/2007, E. 2.3; 5A\_262/2008, E. 1.2; vgl. auch BGE 133 III 645 E. 2.2 S. 648). Bei dieser geht es um ein von X.\_\_\_\_\_ beim Bezirksgericht Zürich gegen A.\_\_\_\_\_ angestregtes Ehrverletzungsverfahren. Klagen wegen Persönlichkeitsverletzung sind grundsätzlich nicht vermögensrechtlich, selbst wenn damit vermögensrechtliche Ansprüche wie vorliegend die Leistung von Genugtuung verbunden sind ( BGE 102 II 161 E. 1 S. 165; 132 III 641 nicht publ. E. 1.1). Gegen kantonal letztinstanzliche Entscheide betreffend Persönlichkeitsverletzung kann somit streitwertunabhängig die Beschwerde in Zivilsachen ergriffen werden ( Art. 75 Abs. 1 und Art. 90 BGG ). Nach dem Gesagten steht die Beschwerde in Zivilsachen gegen den angefochtenen Beschluss des Kassationsgerichts grundsätzlich offen.

### E. 3

In Zivil- und Strafsachen können Parteien vor Bundesgericht nur von Anwälten vertreten werden, die nach dem Anwaltsgesetz oder nach einem Staatsvertrag zur Parteivertretung berechtigt sind ( Art. 40 Abs. 1 BGG ). Im Zivilbereich gilt das Anwaltsmonopol nicht nur für die Beschwerde in Zivilsachen, sondern auch für die subsidiäre Verfassungsbeschwerde ( BGE 134 III 520 E. 1.2). Y.\_\_\_\_\_ ist, wie er in der Beschwerde selbst festhält, nicht Rechtsanwalt und folglich nicht zur Vertretung von X.\_\_\_\_\_ legitimiert, woran auch der Umstand nichts ändert, dass er dessen Bruder ist. Es stellt sich die Frage nach dem weiteren Vorgehen. Gemäss Art. 42 Abs. 5 BGG ist an sich eine angemessene Frist zur Behebung des Mangels anzusetzen mit der Androhung, dass die Rechtsschrift sonst unbeachtet bleibt. Es darf aber nicht übersehen werden, dass mit dem regelmässigen Auftreten von Y.\_\_\_\_\_ als Vertreter von X.\_\_\_\_\_ das in Art. 40 Abs. 1 BGG festgeschriebene

Anwaltsmonopol systematisch unterlaufen wird: Im Verfahren 5A\_205/2008 wurde X.\_\_\_\_\_ bzw. Y.\_\_\_\_\_ als sein Vertreter mit Verfügung vom 4. April 2008 gestützt auf Art. 42 Abs. 5 BGG unter Androhung, dass die Beschwerde sonst unbeachtet bleibe, zur Behebung des Mangels angewiesen. Unter Hinweis auf BGE 134 III 520 wurden X.\_\_\_\_\_ und Y.\_\_\_\_\_ sodann mit Verfügungen vom 21. April 2008 auch in den Verfahren 5D\_34/2008 und 5D\_35/2008 wiederum unter Androhung, dass die Rechtsschriften sonst unbeachtet blieben, zur Behebung des Mangels aufgefordert. Bereits am 30. April 2008 liess sich X.\_\_\_\_\_ bei der Beschwerdeeingabe im Verfahren 5D\_62/2008 wiederum durch Y.\_\_\_\_\_ vertreten; hier war allerdings gar nicht erst Gelegenheit zur Verbesserung zu geben, weil auf die Beschwerde bereits wegen abgelaufener Beschwerdefrist nicht einzutreten war. Der notorischen Missachtung der einschlägigen verfahrensrechtlichen Vorschriften, auf welche Y.\_\_\_\_\_ und X.\_\_\_\_\_ wiederholt und unter Androhung der Konsequenzen bei Nichtbehebung des Mangels hingewiesen wurden, kann nicht anders begegnet werden, als dass die im vorliegenden Verfahren eingereichte Beschwerde als unbeachtlich erklärt wird. Die Vorschrift von Art. 42 Abs. 5 BGG, wonach eine Nachfrist zur Behebung des Mangels anzusetzen ist, will den nachlässigen, aber gutgläubigen Beschwerdeführer oder Vertreter schützen, ist aber kein Instrument zur Heilung einer systematisch und planmässig verfolgten Gesetzesmissachtung. Zwar ist weder dem Beschwerdeführer noch dessen Vertreter bei früherer Gelegenheit förmlich angedroht worden, dass beim nächsten Mal eine vom unzulässigen Vertreter eingereichte Beschwerde von vornherein unbeachtlich bleibe; entscheidend ist indessen, dass sich bei Einreichen der Beschwerde sowohl der Vertreter wie der Vertretene aufgrund der früheren Verfahren im Klaren waren, dass ihr Vorgehen gesetzeswidrig ist. Insoweit waren sie genügend vorgewarnt und ist ihr Verhalten treuwidrig. Vor dem Hintergrund, dass die Grundsätze von Treu und Glauben bzw. des Rechtsmissbrauchsverbots auch im Verfahrensrecht zum Tragen kommen ( BGE 124 I 121 E. 2 S. 123 betr. Geltendmachung von Ablehnungsgründen), durften sie sich nicht darauf verlassen, dass ihr rechtswidriges Verhalten durch Gewährung der Gelegenheit zur nachträglichen Behebung des Mangels gewissermassen akzeptiert würde. Insgesamt ergibt sich, dass ein Fall von rechtsmissbräuchlicher Prozessführung im Sinn von Art. 42 Abs. 7 BGG vorliegt und deshalb auf die Beschwerde nicht einzutreten ist.

#### **E. 4**

Weil der Beschwerde von Anfang an kein Erfolg beschieden sein konnte, mangelt es an den materiellen Voraussetzungen der unentgeltlichen Rechtspflege ( Art. 64 Abs. 1 BGG ). Das entsprechende Gesuch ist folglich abzuweisen; ohnehin könnte der Vertreter als Nichtanwalt kein Anwaltshonorar geltend machen. Von der Erhebung einer Gerichtsgebühr wird abgesehen.

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