

ZH_KASSATIONSGERICHT AA090011 vom 23. März 2009

Zh Kassationsgericht, 2009-03-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_kassationsgericht_AA090011

FR: ZH_KASSATIONSGERICHT AA090011 du 23 mars 2009

IT: ZH_KASSATIONSGERICHT AA090011 del 23 marzo 2009

Erwägungen

E. 2

Die Vorinstanz stellte in ihrer Entscheidungsbegründung zunächst fest, dass die gegen die Kautionsverfügung erhobene Einsprache des Beschwerdeführers zwar ungebührliche Passagen (im Sinne von § 131 Abs. 1 GVG) enthalte, dass indessen von einer (mit der Androhung einer Ordnungsbusse verbundenen) Fristansetzung zu deren Umarbeitung verzichtet werden könne (KG act. 2 S. 3, Erw. II/1.1-1.3). Alsdann klärte die Vorinstanz die Frage, wem im vorliegenden Rekursverfahren überhaupt Parteistellung als Rekurrent zukomme (der Klägerin oder dem Beschwerdeführer als deren nicht zugelassenem Vertreter). Dabei kam sie in Würdigung der Eingaben des Beschwerdeführers und insbesondere aufgrund des Umstands, dass dieser sich in der Rekurschrift selbst als Rekurrent bezeichnet hatte, zum Schluss, dass der Rechtsvertreter selbst (als Dritter im Sinne von § 273 ZPO) und nicht die Klägerin als rekurrierende Partei zu betrachten sei und deshalb auch ihn (und nicht die Klägerin) die Kautionspflicht gemäss § 73 ZPO treffe, welche lediglich dann entfallen würde, wenn ihm die unentgeltliche Prozessführung bewilligt würde. Da sich der Rekurs jedoch ohnehin als unzulässig erweise, könne von der Abklärung seiner finanziellen Verhältnisse abgesehen werden (KG act. 2 S. 4 f., Erw. II/2.1-2.4). Im Folgenden legte die Vorinstanz (in der Sache selbst) unter Verweisung auf die erstinstanzliche Begründung dar, dass es sich beim vorliegenden Verfahren betreffend negative Feststellungsklage um ein ordentliches Verfahren handle, das vom Anwaltsmonopol gemäss § 11 Abs. 1 AnwG beherrscht werde. Auch bestreite der Beschwerdeführer nicht, berufsmässig Parteien vor den Gerichtsbehörden zu vertreten. Da er die Voraussetzungen von § 11 Abs. 2 AnwG unbestrittenermassen nicht erfülle, habe die Erstinstanz zu Recht erwogen, dass er im vorliegenden Feststellungsprozess zur Vertretung der Klägerin nicht befugt sei. Von einer willkürlichen Rechtsanwendung könne keine Rede sein. Ausserdem tue der Beschwerdeführer auch in keiner Weise dar, inwiefern die Erstinstanz das Ermessen oder das Gesetz grob bzw. offensichtlich verletzt haben sollte bzw. inwiefern § 11 Abs. 2 AnwG überhaupt einen Ermessensspielraum zulasse. Diese - 5 - Bestimmung billige denn in Bezug auf den Besitz des Anwaltspatentes auch kein Ermessen zu. Ebenso wenig liege eine Gesetzesverletzung vor. Weiter befasste sich die Vorinstanz mit dem Einwand, der erstinstanzliche Entscheid verletze die Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 BV) des Beschwerdeführers. Hierbei erwog sie, dass das Anwaltsgesetz (entgegen der beschwerdeführerischen Auffassung) eine genügende gesetzliche Grundlage für die Einschränkung der Wirtschaftsfreiheit darstelle, und sie legte im Einzelnen dar, dass auch den übrigen Voraussetzungen für die Einschränkung von Grundrechten (öffentliches Interesse, Verhältnismässigkeit, Kerngehaltsgarantie) Genüge getan sei. Folglich sei der Beschwerdeführer im Verfahren vor Erstinstanz zu Recht nicht als Prozessvertreter zugelassen worden, womit der Rekurs unter Kostenfolgen zulasten des Beschwerdeführers

abzuweisen und der erstinstanzliche Entscheid zu bestätigen sei (KG act. 2 S. 6 ff., Erw. II/4.1-4.3 und III). Entsprechend sei auch das (sinngemässe) Gesuch des Beschwerdeführers um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung im Rekursverfahren zufolge Aussichtslosigkeit abzuweisen (KG act. 2 S. 8, Erw. II/5). Damit erweise sich dessen Einsprache gegen die (Kautions-)Verfügung vom 23. Oktober 2008 als gegenstandslos und sei dementsprechend als erledigt abzuschreiben (KG act. 2 S. 8, Erw. II/6).

E. 3

Angesichts der Ausgestaltung seiner Beschwerdeschrift ist der Beschwerdeführer auf die besondere Natur des Beschwerdeverfahrens hinzuweisen. Dieses stellt keine Fortsetzung des Verfahrens vor dem Sachrichter (mit umfassender Prüfungsbefugnis und Prüfungspflicht der Rechtsmittelinstanz bezüglich des gesamten Prozessstoffes sowohl in rechtlicher wie auch tatsächlicher Hinsicht) dar. Zu prüfen ist vielmehr (allein), ob der angefochtene Entscheid aufgrund des bei der Vorinstanz gegebenen Aktenstandes an einem Nichtigkeitsgrund im Sinne von § 281 Ziff. 1-3 ZPO leidet. Dabei muss der Nichtigkeitskläger den behaupteten Nichtigkeitsgrund in der Beschwerdeschrift selbst nachweisen (§ 288 Abs. 1 Ziff. 3 ZPO), wobei neue tatsächliche Behauptungen, Einreden, Bestreitungen und Beweise, die eine Vervollständigung des Prozessstoffes bezwecken, über welchen der erkennende (Sach-)Richter zu entscheiden hatte, im Beschwerdeverfahren (selbst bei Vorliegen der Voraussetzungen von § 115 ZPO) nicht zuläs-

- 6 - sig sind (sog. Novenverbot; vgl. Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 4a zu § 288 ZPO [und N 7b zu § 115 ZPO]; Spühler/Vock, a.a.O., S. 75; Walder-Richli, Zivilprozessrecht, 4. A., Zürich 1996, § 39 Rz 65; ZR 76 Nr. 26; RB 1996 Nr. 121); gemäss § 290 ZPO werden lediglich die geltend gemachten Nichtigkeitsgründe überprüft (sog. Rügeprinzip). Um diesen ihm obliegenden Nachweis zu erbringen, hat sich der Nichtigkeitskläger konkret mit dem angefochtenen (hier: Rekurs-)Entscheid und den darin enthaltenen, den Entscheid tragenden Erwägungen auseinanderzusetzen und hierbei darzulegen, inwiefern diese mit einem bestimmten Mangel, nämlich einem Nichtigkeitsgrund im Sinne von § 281 ZPO behaftet seien. Die blosser Verweisung auf frühere Vorbringen oder deren blosser Wiederholung genügen hierfür nicht. Insbesondere geht es auch nicht an, frühere Eingaben (oder andere Aktenstücke) zum integrierenden Bestandteil der Beschwerde(begründung) zu erklären. Ebenso wenig lässt sich ein Nichtigkeitsgrund rechtsgenügend dartun, indem in appellatorischer Weise bloss die Richtigkeit der vorinstanzlichen Auffassung in Abrede gestellt und dieser die eigene, abweichende Ansicht entgegengestellt wird. Vielmehr sind in der Beschwerdebegründung die angefochtenen Stellen des vorinstanzlichen Entscheids genau zu bezeichnen und diejenigen Aktenstellen, aus denen sich ein Nichtigkeitsgrund ergeben soll, im Einzelnen anzugeben. So muss beispielsweise, wer die vorinstanzliche Beweiswürdigung als willkürlich rügt, in der Beschwerde genau darlegen, welche tatsächlichen Annahmen des angefochtenen Entscheids auf Grund welcher (präzis zu nennenden) Aktenstellen willkürlich sein sollen, wobei es hierfür nicht ausreicht, tatsächliche Annahmen der Vorinstanz bloss zu bestreiten oder der vorinstanzlichen Beweiswürdigung einfach die eigene gegenüberzustellen. Wird Aktenwidrigkeit einer tatsächlichen Annahme behauptet, so sind ebenfalls die Bestandteile der Akten, die nicht oder nicht in ihrer wahren Gestalt in die Beweiswürdigung einbezogen worden sein sollen, genau anzugeben. Schliesslich ist bei Berufung auf § 281 Ziff. 1 ZPO hinreichend präzis aufzuzeigen, inwiefern welcher wesentliche Verfahrensgrundsatz verletzt worden sei. Es ist mithin nicht Sache der Kassationsinstanz, in den vorinstanzlichen Akten nach den

Grundlagen des geltend gemachten (oder gar eines anderen möglichen) Nichtigkeitsgrundes zu suchen (einlässlich zum Ganzen von

- 7 - Rechenberg, a.a.O., S. 16 ff.; Spühler/Vock, a.a.O., S. 56 f., 72 f.; s.a. Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 4 zu § 288 ZPO). Genügt die Beschwerde oder einzelne der darin erhobenen Rügen diesen (eine Rechtsmittelvoraussetzung darstellenden) Begründungsanforderungen nicht, kann auf die entsprechenden Vorbringen nicht eingetreten werden. 4.a) Soweit der Beschwerdeführer zunächst seine bisherigen Eingaben (Rekurs und Einsprache) und die früher ergangenen gerichtlichen Entscheide zum "integrierten Bestandteil" seiner Beschwerde erklärt (KG act. 1 S. 2 unten) und in pauschaler Weise vollumfänglich an den Ausführungen in der Klageschrift und im Rekurs festhält (KG act. 1 S. 3 oben), sind diese Verweisungen von vornherein unbeachtlich, lässt sich damit nach dem eben Gesagten doch kein Nichtigkeitsgrund nachweisen. b) Auch sonst vermag die Beschwerde (KG act. 1) den vorstehend skizzierten gesetzlichen Anforderungen an die Begründung einer Nichtigkeitsbeschwerde nicht zu genügen. Abgesehen davon, dass darin konkrete Verweisungen auf bestimmte Stellen im angefochtenen Beschluss oder in den vorinstanzlichen Akten fehlen, lassen die Ausführungen in der Beschwerdeschrift auch in inhaltlicher Hinsicht eine hinreichende Bezugnahme auf die von der Vorinstanz gegebene Entscheidebegründung über weite Strecken vermissen. Jedenfalls wird in der Beschwerde nicht rechtsgenügend aufgezeigt, inwiefern der angefochtene vorinstanzliche Beschluss zum Nachteil des Beschwerdeführers an einem Mangel im Sinne von § 281 Ziff. 1-3 ZPO leiden sollte, d.h. dass und inwiefern er auf einer Verletzung (welcher) wesentlicher Verfahrensgrundsätze oder klaren materiellen Rechts oder auf (welchen) aktenwidrigen oder willkürlichen tatsächlichen Annahmen beruhe. Statt konkret einen Nichtigkeitsgrund nachzuweisen, beschränkt sich der Beschwerdeführer in seinen Ausführungen im Wesentlichen darauf, seine juristischen Kenntnisse und seine darauf beruhende Befähigung zur sachgerechten Vertretung der Klägerin im vorliegenden (negativen Feststellungs-)Prozess hervorzuheben, ohne sich dabei in rechtsgenügender Weise mit den entscheidungserwägungen der Vorinstanz auseinanderzusetzen. Damit übt er der Sache

- 8 - nach aber rein appellatorische und als solche nicht zu hörende Kritik am vorinstanzlichen Entscheid bzw. am (für ihn negativen) Ausgang des Rekursverfahrens. Mangels rechtsgenügender Begründung kann daher nicht auf die Beschwerde eingetreten werden (§ 288 ZPO).

E. 5

Die Beschwerde vermöchte im Übrigen auch dann nicht durchzudringen, wenn man einzelne Rügen des Beschwerdeführers als den formellen Anforderungen genügend betrachten wollte: a) Sollte der Beschwerdeführer mit seinem Einwand, es brauche "schon eine gute Portion an rechtlicher Interpretation, um ... [seine] Ausführungen bezüglich Existenzminimum sinngemäss als Gesuch um unentgeltliche Prozessführung ins Feld zu führen" (KG act. 1 S. 3 Mitte), rügen, die Vorinstanz sei zu Unrecht davon ausgegangen, dass er ein derartiges Gesuch gestellt habe (und dass sie demzufolge zu Unrecht einen dahingehenden Entscheid gefällt habe), wäre dazu Folgendes festzuhalten: aa) Gemäss § 281 ZPO kann gegen einen (beschwerdefähigen) Entscheid Nichtigkeitsbeschwerde erhoben werden, wenn geltend gemacht wird, er beruhe "zum Nachteil des Nichtigkeitsklägers" auf einem Nichtigkeitsgrund im Sinne von Ziffer 1-3 dieser Vorschrift; der Nichtigkeitskläger muss durch den angefochtenen Entscheid, d.h. dessen Dispositiv,

also beschwert sein (dazu Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 13 zu § 281 ZPO; von Rechenberg, a.a.O., S. 13 und 23 ff.). An- dernfalls besteht kein genügendes Rechtsschutzinteresse an der Beurteilung des Rechtsmittels bzw. der betreffenden Rüge (s.a. § 51 Abs. 2 ZPO; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 8 zu § 51 ZPO; Walder-Richli, a.a.O., § 39 Rz 17; Walder, Prozesserledigung ohne Anspruchsprüfung, Zürich 1966, S. 83). Das (allfällige) Vorliegen eines Nichtigkeitsgrundes allein führt somit noch nicht zur Gutheissung der Beschwerde und zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids. Vielmehr muss sich jener im Ergebnis zum Nachteil des Beschwerdeführers ausgewirkt haben bzw. für diesen eine Belastung darstellen. Beim Erfordernis der nachteiligen Auswirkungen des gerügten Mangels bzw. der Beschwer handelt es sich um eine Rechtsmittelvoraussetzung, deren Vorlie-

- 9 - gen im Zusammenhang mit der Eintretensfrage von Amtes wegen zu prüfen ist (ZR 84 Nr. 138; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 16 zu § 108 ZPO). Dabei obliegt es dem Rechtsmittelkläger (Beschwerdeführer), seine Beschwer in den Rechts- mittelanträgen geltend zu machen und im Zweifelsfall hinreichend schlüssig dar- zutun und nötigenfalls auch nachzuweisen, dass sich der geltend gemachte Nich- tigkeitsgrund zu seinem Nachteil ausgewirkt hat (vgl. Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 8 zu § 51 ZPO und N 16 zu § 108 ZPO; Kass.-Nr. 2003/160 vom 31.7.2003 i.S. H.c.U., Erw. 2.1/b/aa; ZR 107 Nr. 28, Erw. 4.2/b). bb) In casu ist weder ersichtlich noch in der Beschwerdeschrift dargetan, dass und inwiefern sich das bemängelte vorinstanzliche Verständnis der be- schwerdeführerischen Ausführungen zum Existenzminimum und die darauf beru- hende Abweisung des (vermeintlichen) Gesuchs um Gewährung der unentgeltli- chen Prozessführung im Ergebnis zum Nachteil des Beschwerdeführers ausge- wirkt haben könnten. Nachdem Letzterer (offenbar) gar kein entsprechendes Ge- such gestellt haben will, wäre er nämlich auch bei der von ihm befürworteten Auslegung seiner Ausführungen nicht in den Genuss der unentgeltlichen Pro- zessführung gekommen (vgl. § 84 Abs. 1 ZPO, wonach die Bewilligung des pro- zessualen Armenrechts ein entsprechendes Gesuch voraussetzt). Damit wäre in- soweit auch mangels Beschwer nicht auf die Beschwerde einzutreten. b) Sodann ginge die weitere Rüge, dem Beschwerdeführer sei im Rekurs- verfahren entgegen vorinstanzlicher Auffassung gar keine Parteistellung zuge- kommen bzw. nicht er (sondern die Klägerin) sei rekurrierende Partei gewesen (KG act. 1 S. 3 unten), bei materieller Beurteilung offensichtlich fehl. So hat sich der Beschwerdeführer nicht nur im Rubrum seiner Rekursschrift (vgl. OG act. 2 S. 1), sondern in der gesamten Rekursbegründung selbst als "Rekurrent" bezeichnet und den Rekurs unmissverständlich im eigenen Namen erhoben (OG act. 2 S. 2 oben: "Der schreibende Rechtskonsulent reicht als Rekurrent ... Rekurs ein"; s.a. OG act. 2 S. 2, Antrag 2 ["Der Rekurrent sei zur Vertretung der Klägerin ... als befugt zu erklären."]). Dies im Unterschied zu den früheren Eingaben an die Vo- rinstanzen, welche er ausdrücklich im Namen der Klägerin (unter Nennung des Vertretungsverhältnisses) eingereicht hat (vgl. BG act. 1, 13 und 20). Unter diesen

- 10 - Umständen (und da er nach eigenen Angaben juristisch und prozessrechtlich ver- siert ist und deshalb angenommen werden darf, der Unterschied zwischen ver- tretungsweise Handeln für einen Dritten und Handeln in eigenem Namen sei ihm geläufig) lassen die Ausführungen in der Rekursschrift – ungeachtet seiner späteren Bestreitung (vgl. OG act. 10 S. 1 unten) – keine andere Interpretation zu, als dass der Rekurs im (eigenen) Namen des Beschwerdeführers erhoben wurde. Damit ist dessen Parteistellung (als Rekurrent) im zweitinstanzlichen Verfahren aber (mit der Vorinstanz) ohne weiteres zu bejahen. c) Von

vornherein unbegründet wäre bei materieller Prüfung auch der Einwand, dass es für eine Klage der vorliegend erhobenen Art "beim besten Willen keinen patentierten Anwalt" brauche (KG act. 1 S. 4 oben). Das trifft im Grundsatz zwar insoweit zu, als im zürcherischen Prozessrecht kein Anwaltszwang (d.h. keine zwingende Notwendigkeit, sich im Prozess von einem patentierten Rechtsanwalt vertreten zu lassen) besteht. Wird aber ein Rechtsvertreter beigezogen, ist zu beachten, dass es sich bei dem von der Klägerin angehobenen gerichtlichen Verfahren um einen Zivilprozess vor einem zürcherischen Gericht handelt, für den nach der einschlägigen Vorschrift von § 11 Abs. 1 AnwG das Anwaltsmonopol gilt. Demzufolge ist der (freiwillige) Beizug eines Prozessvertreters hinsichtlich dessen Person insofern eingeschränkt, als die berufsmässige Vertretung der Prozessparteien vor Gericht den in § 11 Abs. 2 AnwG genannten Personen vorbehalten ist. Da der Beschwerdeführer unbestrittenermassen nicht zu einer dieser Personenkategorien gehört, ist er folglich – wie die Vorinstanz zutreffend erwogen hat – auch nicht zur (berufsmässig wahrgenommenen) Vertretung der Klägerin befugt. d) Soweit der Beschwerdeführer sodann ein öffentliches Interesse an der (gesetzlichen) Beschränkung der berufsmässigen (Prozess-)Vertretungsbefugnis auf Rechtsanwälte verneint (KG act. 1 S. 4) und damit sinngemäss eine verfassungswidrige Einschränkung bzw. Verletzung der Wirtschaftsfreiheit geltend macht (Art. 27 und 36 BV), könnte auf die Rüge auch deshalb nicht eingetreten werden, weil das Bundesgericht diesen Einwand im Rahmen der gegen den vorinstanzlichen Entscheid offenstehenden Beschwerde in Zivilsachen (nach Art. 72 ff. BGG) mit freier Kognition prüfen kann (vgl. Art. 95 lit. a BGG; BGer 1C_12/2007

- 11 - vom 8.1.2008, Erw. 4.2; 1C_285/2007 vom 22.5.2008, Erw. 3.2; s.a. nachstehende Erw. 7). Damit ist die Rüge der Verletzung von Art. 27 BV der kassationsgerichtlichen Beurteilung aber entzogen und die Beschwerde in diesem Punkt auch unter dem Aspekt der Subsidiarität gegenüber der Beschwerde in Zivilsachen unzulässig (§ 285 Abs. 1 und 2 ZPO).

E. 6

Bei diesem Ausgang sind die Kosten des Kassationsverfahrens in Anwendung der auch im Rechtsmittelverfahren geltenden allgemeinen Regel von § 64 Abs. 2 ZPO dem mit seinem (Rechtsmittel-)Antrag (auf Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheids) unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen. Diese bestehen in einer sämtliche Kosten abdeckenden (§ 2 Abs. 3 GGebV), nach § 4 Abs. 1 und 2 in Verbindung mit § 13 GGebV zu bemessenden und gemäss § 7 und § 10 Abs. 1 GGebV (analog) erheblich zu reduzierenden Gerichtsgebühr. Da dem Beschwerdegegner vor Kassationsgericht keine entschädigungspflichtigen Kosten und Umtriebe (im Sinne von § 68 Abs. 1 ZPO) entstanden sind, fällt die Zusprechung einer Prozessentschädigung ausser Betracht.

E. 7

Beim vorliegenden Beschluss, der das Verfahren (als gesamtes) nicht abschliesst, handelt es sich (in der Terminologie des BGG) um einen Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG, der eine vermögensrechtliche Zivilsache mit einem (Rechtsmittel-)Streitwert von Fr. 96'000.-- zum Gegenstand hat (vgl. Art. 51 Abs. 1 lit. c BGG sowie BGE 133 III 648, Erw. 2.3; BGer 5A_85/2007 vom 17.4.2007, Erw. 1.2). Damit ist der Mindeststreitwert für die ordentliche Beschwerde in Zivilsachen erreicht (vgl. Art. 74 Abs. 1 BGG). Folglich (und weil der Rechtsweg gegen Zwischenentscheide dem in der Hauptsache zulässigen Rechtsmittel folgt; vgl. BGE 133 III 647 f., Erw. 2.2; BGer 5A_85/2007 vom 17.4.2007,

Erw. 1.2; 5A_531/2007 vom 9.11.2007, Erw. 1.2) steht gegen den Beschluss des Kassationsgerichts die Beschwerde in Zivilsachen nach Art. 72 ff. BGG an das Bundesgericht offen. Seine selbstständige Anfechtbarkeit setzt jedoch voraus, dass er einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken kann (Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG), was gegebenenfalls vom Bundesgericht zu entscheiden wäre (vgl. dazu immerhin BGer 5A_10/2007 vom 23.3.2007, Erw. 2.3).

- 12 - Schliesslich beginnt mit der Zustellung des Beschlusses des Kassationsgerichts (als ausserordentlicher Rechtsmittelinstanz) auch die dreissigtägige Frist zur allfälligen (direkten) Anfechtung des obergerichtlichen Rekursentscheids mittels Beschwerde ans Bundesgericht wegen Mängeln, deren Prüfung dem Kassationsgericht entzogen ist, (neu) zu laufen (Art. 100 Abs. 6 BGG; s.a. BGer 4A_216/2008 vom 20.8.2008, Erw. 1.2). Das Gericht beschliesst:

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