

6.2. Anwaltsrecht/Droit de la profession d'avocat

BGer 5A_485/2020: Zuständigkeit des Gerichts zur Beurteilung der Postulationsfähigkeit eines Anwalts im Zivilprozess

Bundesgericht, II. zivilrechtliche Abteilung, Urteil 5A_485/2020 vom 25. März 2021 (zur Publikation vorgesehen), A. gegen B., Keine Postulationsfähigkeit des Anwalts im Prozess bei Verletzung der Interessenkonfliktregeln.



LUKAS MÜLLER*



DÉSIRÉE EGLI**

Das Bundesgericht hat im vorliegenden Fall entschieden, dass die Postulationsfähigkeit eine Prozessvoraussetzung darstellt, die sich aus Art. 59 ZPO ergibt. Die Leitung des Zivilprozesses obliegt zudem gemäss Art. 124 ZPO dem Gericht und dieses erlässt die notwendigen prozessleitenden Verfügungen. Deshalb muss das Gericht, welches sich mit der Hauptsache beschäftigt, – und nicht etwa die kantonale Anwaltsaufsicht oder eine andere Behörde – über die Postulationsfähigkeit eines Anwalts im laufenden Prozess urteilen. Im Falle eines Interessenkonflikts i.S.v. Art. 12 lit. c BGFA muss das Gericht von Amtes wegen intervenieren.

I. Sachverhalt und Erwägungen

Mit letztwilliger Verfügung vom 28. September 2012 hat C. seine beiden Kinder B. und A. als Erben eingesetzt und seiner Ehefrau (D.) mehrere Vermächtnisse angeordnet. Am 26. November 2019 ist C. verstorben. Mit Eingabe vom 2. Dezember 2019 hat B. gestützt auf Art. 602 Abs. 3 ZGB¹ um Einsetzung eines Erbenvertreters ersucht, weil es mit ih-

rem Bruder (A.) zu Unstimmigkeiten gekommen ist. A. hat sich gegen das Begehren um Einsetzung eines Erbenvertreters gewehrt und stattdessen verlangt, dass der Notar E. ein Inventar über den Nachlass seines Vaters aufnimmt.² Mangels Einigung zwischen den Geschwistern wurde mit Entscheidung vom 27. Januar 2020 der Notar E., der in der Kanzlei F. tätig ist, zur Errichtung eines Inventars eingesetzt. Am 10. Februar 2020 hat B., vertreten durch Rechtsanwalt X., gegen diesen Entscheid Berufung eingelegt und verlangt, dass ein anderer Notar, der nicht in der Kanzlei F. tätig ist, das Inventar errichtet.³

Im Gegenzug hatte A. mit der Klageantwort die Abweisung der Berufung begehrt und in prozessualer Hinsicht verlangt, dass X. die anwaltliche Tätigkeit zu untersagen sei. A. behauptete, Rechtsanwalt X. habe einen Interessenkonflikt, weil er in der gleichen Kanzlei tätig sei wie ein anderer Rechtsanwalt, der das Vermögen der am vorliegenden Streit beteiligten Parteien, des Verstorbenen und im Rahmen von einem Nachlass auch Vermögen von einem Onkel und einer angeheirateten Tante betreute und in diesem Zusammenhang vor allem steuerrechtliche Fragen beurteilt habe.⁴

B. behauptete, dass der prozessuale Antrag auf Untersagung der Tätigkeit seines Anwalts in diesem Streit unzulässig sei, eventualiter, dass die Ansprüche von A. abzuweisen seien, und subeventualiter, dass die Genfer Anwaltskommission zuständig sei, um über den Interessenkonflikt zu entscheiden. Begründet wurde dieser Antrag damit, dass der Cour de Justice – als angerufenes Gericht – nicht über die Zuständigkeit verfüge, um über die Postulationsfähigkeit des Rechtsanwalts X. zu entscheiden. A. vertrat dahingegen, dass das angerufene Gericht über die Postulationsfähigkeit des Gegenanwalts entscheiden könne, da dies eine Frage der Prozessvoraussetzungen nach Art. 59 ZPO⁵ sei.⁶

Mit Entscheid vom 7. Mai 2020 hat der Cour de Justice die Berufung von B. betreffend Einsetzung des Notars E. für die Inventaraufnahme für zulässig, das Rechtsbegehren von A. betreffend Postulationsfähigkeit von Rechtsanwalt X. für unzulässig erklärt und sich weitere Verfahrensschritte für die Hauptsache vorbehalten.⁷

Am 9. Juni 2020 hat A. gegen dieses Urteil beim Bundesgericht Beschwerde in Zivilsachen eingelegt. Vor Bundesgericht strittig war, ob die Anwaltskommission – und

* LUKAS MÜLLER, Dr. oec. HSG, Rechtsanwalt, lic. iur., LL.M., MA UZH, Lehrbeauftragter an den Universitäten Freiburg, St. Gallen und Zürich, Partner bei Kaiser Odermatt & Partner AG, Zug.

** DÉSIRÉE EGLI, MLaw, Hochschulpraktikantin, Bundesverwaltungsgericht, Abteilung II, St. Gallen.
Die Autoren danken SIMON GASSER, Hochschulpraktikant, Bundesverwaltungsgericht, Abteilung II, St. Gallen, für die kritische Durchsicht des Beitrags.

¹ Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907 (ZGB; SR 210).

² Vgl. Cour de Justice GE, C/26978/2019, 7.5.2020, A.c.

³ Vgl. BGer, 5A_485/2020, 25.3.2021, B.b.

⁴ Vgl. BGer, 5A_485/2020, 25.3.2021, B.b.b, und Cour de Justice GE, C/26978/2019, 7.5.2020, B.c.

⁵ Schweizerische Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 (ZPO; SR 272).

⁶ Vgl. BGer, 5A_485/2020, 25.3.2021, B.b.c und B.b.d.

⁷ Vgl. BGer, 5A_485/2020, 25.3.2021, B.b.e.