

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PP180012-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende,
Oberrichter Dr. M. Kriech und Oberrichterin lic. iur. Ch. von Moos
Würgler sowie Gerichtsschreiber lic. iur. F. Rieke

Urteil vom 12. März 2018

in Sachen

1. **A.** _____,

2. **B.** _____,

Kläger und Beschwerdeführer

1, 2 vertreten durch Dipl. Ing. C. _____

gegen

D. _____,

Beklagte und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X. _____

betreffend **Nachbarrecht (Zulassung Vertreter)**

**Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im vereinfachten
Verfahren am Bezirksgericht Hinwil vom 1. Februar 2018 (FV170048-E)**

Erwägungen:

1. a) Am 27. Dezember 2017 reichte Dipl. Ing. C._____ als Vertreter der Kläger beim Bezirksgericht Hinwil eine nachbarrechtliche Klage samt Klagebewilligung vom 28. September 2017, Beilagen und Vollmacht ein (Vi-Urk. 1-5). Mit Verfügung vom 15. Januar 2018 wurde dem Vertreter der Kläger Frist angesetzt zur Erklärung, ob er die Vertretung berufsmässig ausübe, oder um darzulegen, inwiefern er zur Vertretung befugt sei (Vi-Urk. 7). Am 31. Januar 2018 erklärte der Vertreter, er habe im Jahre 2007 die Ausbildung als "Paralegat ECTS" abgeschlossen, diese sei bei Vertretungen vor Gericht noch nie beanstandet worden und er habe nur Vertretungen in bautechnischen Angelegenheiten übernommen (Vi-Urk. 10). Mit Verfügung vom 1. Februar 2018 liess die Vorinstanz Dipl. Ing. C._____ nicht als Vertreter der Kläger zu (Vi-Urk. 11 = Urk. 2).

b) Gegen diese ihm am 13. Februar 2018 zugestellte (Urk. 13) Verfügung hat der Vertreter der Kläger in deren Namen am 23. Februar 2018 fristgerecht Beschwerde erhoben und stellt die Beschwerdeanträge (Urk. 1 S. 2):

- "1. Die Mutmassungen und Annahmen von Bezirksrichterin lic. iur. C. Mattle in der Verfügung vom 1. Februar 2018 sind zu verwerfen.
2. C._____ soll als Vertreter der Kläger, A._____ und B._____, zur Verhandlung zugelassen werden."

c) Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen. Da sich die Beschwerde sogleich als offensichtlich unbegründet erweist, kann auf die Einholung einer Beschwerdeantwort verzichtet werden (Art. 322 Abs. 1 ZPO).

2. Im vorliegenden Beschwerdeverfahren geht es um die Zulassung des Vertreters der Kläger als deren Vertreter, mithin um dessen Postulationsfähigkeit. Für das Beschwerdeverfahren ist er daher als postulationsfähig anzusehen und damit berechtigt, als Vertreter der Kläger zu handeln.

3. a) Die Vorinstanz erwog im Wesentlichen, in ihrem Verfahren seien zur berufsmässigen Vertretung nur eingetragene Rechtsanwälte zugelassen. Berufsmässig sei eine Vertretung dann, wenn sie gegen Entgelt ausgeübt werde oder wenn der Vertreter bereit sei, seine Tätigkeit in einer unbestimmten Anzahl

von Fällen auszuüben. Vorliegend müsse von einer berufsmässigen Vertretung ausgegangen werden. Der Vertreter habe ausgeführt, er habe in der Vergangenheit bereits mehrere Vertretungen vor Gericht übernommen; dadurch weise er die Bereitschaft auf, in einer unbestimmten Anzahl von Fällen als Vertreter tätig zu werden. Überdies habe er ausgeführt, er sei ein Fachmann für bautechnische Angelegenheiten, und es sei anzunehmen, dass die Beiziehung eines Fachmannes nicht unentgeltlich erfolge, zumal in den Akten kein Hinweis auf eine freundschaftliche Vertretung vorliege. Da der somit berufsmässige Vertreter schliesslich auch nicht im Anwaltsregister eingetragen sei, könne er nicht als Vertreter der Kläger zugelassen werden (Urk. 2 S. 2 f.).

b) Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Dabei bedeutet Geltendmachung, dass in der Beschwerde konkret dargelegt werden muss, was genau am angefochtenen Entscheid unrichtig sein soll; was nicht in dieser Weise beanstandet wird, braucht von der Beschwerdeinstanz nicht überprüft zu werden und hat insofern grundsätzlich Bestand. Sodann sind im Beschwerdeverfahren neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO); was im erstinstanzlichen Verfahren nicht vorgetragen wurde, kann im Beschwerdeverfahren grundsätzlich nicht mehr geltend gemacht bzw. nachgeholt werden.

c) Der Vertreter der Kläger macht in der Beschwerde geltend, er habe von Freunden noch nie ein Honorar verlangt und arbeite schon gar nicht berufsmässig als Vertreter in Gerichtsangelegenheiten; er sei seit Januar 2012 Rentner. Er kenne die Klägerin 1 persönlich seit 1962; sie hätten drei Jahre lang die gleiche Klasse besucht und sich seither viermal jährlich mit anderen Schulkollegen getroffen. Im vorliegenden Verfahren handle es sich um ein bautechnisches Problem; die Kläger hätten darum ihn gebeten, das an die Hand zu nehmen (Urk. 1 S. 2).

d) Die Tatsachenbehauptungen, dass der Vertreter kein Honorar verlangt habe und dass die Klägerin 1 mit dem Vertreter eine jahrzehntelange Bekanntschaft verbinde, wurden im vorinstanzlichen Verfahren nicht vorgetragen und dürfen daher im Beschwerdeverfahren nicht berücksichtigt werden (oben Erwägung

3.b). Damit bleibt es dabei, dass in den (vorinstanzlichen) Akten kein Hinweis auf eine freundschaftliche Vertretung vorlag. Und auch die vorinstanzliche tatsächliche Annahme, dass die Beiziehung des Vertreters als Baufachmann nicht unentgeltlich erfolge, ist bei dieser Sachlage keinesfalls offensichtlich unrichtig. Die weitere vorinstanzliche Erwägung, dass der Vertreter der Kläger aufgrund seines Hinweises auf bereits mehrere erfolgte Vertretungen die Bereitschaft aufweise, in einer unbestimmten Anzahl von Fällen als Vertreter tätig zu werden, wird sodann in der Beschwerde nicht beanstandet. Damit bleibt es schliesslich dabei, dass die Vertretung der Kläger aufgrund des im Zeitpunkt der angefochtenen Verfügung vorliegenden Aktenstandes als berufsmässig im Sinne von Art. 68 Abs. 2 ZPO anzusehen ist. Nachdem der Vertreter der Kläger kein im Anwaltsregister eingetragener Rechtsanwalt ist, ist er nicht zur Vertretung der Kläger befugt (Art. 68 Abs. 2 lit. a ZPO) und erweist sich die vorinstanzliche Nichtzulassung als dem Gesetz entsprechend.

e) Nach dem Gesagten erweist sich die Beschwerde als unbegründet und sie ist demgemäss abzuweisen.

4. a) Für das Beschwerdeverfahren ist von einem Streitwert des Hauptverfahrens von Fr. 15'000.-- auszugehen (Vi-Urk. 1). Die zweitinstanzliche Entscheidunggebühr ist in Anwendung von § 9 Abs. 1 und § 12 der Gerichtsgebührenverordnung auf Fr. 500.-- festzusetzen.

b) Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens sind ausgangsgemäss den Klägern aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO), je zur Hälfte und unter solidarischer Haftbarkeit (Art. 106 Abs. 3 ZPO).

c) Für das Beschwerdeverfahren sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen, den Klägern zufolge ihres Unterliegens, der Beklagten mangels relevanter Umtriebe (Art. 95 Abs. 3, Art. 106 Abs. 1 ZPO).

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.

2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 500.-- festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens werden den Klägern je zur Hälfte auferlegt, unter solidarischer Haftbarkeit eines jeden für den ganzen Betrag.
4. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte unter Beilage der Doppel von Urk. 1 und 3, und an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.
Die vorinstanzlichen 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 Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG. Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 15'000.--.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 12. März 2018

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. F. Rieke

versandt am: sf