

ZH_OBERGERICHT LC240001 vom 29. Januar 2024

ZH Obergericht, 2024-01-29, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LC240001

FR: ZH_OBERGERICHT LC240001 du 29 janvier 2024

IT: ZH_OBERGERICHT LC240001 del 29 gennaio 2024

Erwägungen

E. 4

Die Kosten des Erst- und Zweitinstanzlichen Verfahrens seien dem Berufungsgegner aufzuerlegen.

E. 5

Für das Berufungsverfahren sei der Berufungsgegner zur Bezahlung einer, gestützt auf einer einzureichenden Kostenliste festgesetzten, Parteientschädigung an die Berufungsführerin zu verurteilen." 1.2. Die Beklagte wurde mit Verfügung vom 12. Januar 2024 aufgefordert, sich zur Frage der Rechtzeitigkeit der Berufung zu äussern sowie eine rechtsgültig unterzeichnete Vollmacht einzureichen (Urk. 7). Die Beklagte nahm fristgerecht Stellung und reichte die bereits eingereichte Vollmacht in deutscher anstatt in französischer Sprache ein (Urk. 8-9). 1.3. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 6/1-34). Da sich die Berufung sogleich als offensichtlich unzulässig erweist, ist auf das Einholen einer Berufungsantwort zu verzichten (Art. 312 Abs. 1 ZPO).

- 3 - 2. Die Beklagte führt aus, die Berufung sei vom Praktikanten C._____ unterzeichnet worden, welcher hierzu legitimiert sei, da Rechtsanwalt X._____ in der Vollmacht vom 9. Mai 2023 das Substitutionsrecht eingeräumt worden sei. Zur Rechtzeitigkeit führt sie aus, die Berufung sei fristgerecht am 5. Januar 2024 gesendet, aus Versehen aber leider mit normaler Post abgeschickt worden. Der Briefumschlag sei aus unerklärlichen und bei der Post zu suchenden Gründen scheinbar erst am 8. Januar 2024 abgestempelt worden (Urk. 8 S. 1). 3.1. Entgegen der Ansicht der Beklagten war C._____ – trotz des Passus' in der Vollmacht, wonach Rechtsanwalt X._____ ein Substitutionsrecht eingeräumt werde (Urk. 9) – nicht zur Unterzeichnung der Berufungsschrift legitimiert. Zur berufsmässigen Vertretung sind nämlich lediglich Anwältinnen und Anwälte zugelassen, welche gemäss dem Anwaltsgesetz berechtigt sind, Parteien vor den schweizerischen Gerichten zu vertreten (Art. 68 Abs. 2 lit. a ZPO). C._____ ist in keinem Anwaltsregister eingetragen und demgemäss nicht zur berufsmässigen Vertretung befugt. Mit Eingabe vom 23. Januar 2024 genehmigte Rechtsanwalt X._____ jedoch sinngemäss die zuvor nicht rechtsgültig unterzeichnete Berufungsschrift (Urk. 8), weshalb Weiterungen hierzu unterbleiben können. 3.2. Die 30-tägige Berufungsfrist lief im vorliegenden Fall am 5. Januar 2024 ab (Urk. 6/33/2). Gemäss Poststempel wurde die Berufungsschrift aber erst am

E. 8

Januar 2024 der Schweizerischen Post übergeben (Urk. 1). Vermutungsweise gilt das Datum des Poststempels als Aufgabedatum, weshalb die Beklagte mit geeigneten Beweismitteln den Gegenbeweis hätte führen müssen, dass die Berufungsschrift bereits am 5. Januar 2024 bei der Post aufgegeben wurde. Sie trägt die Beweislast für die rechtzeitige Aufgabe der Sendung (BGer 5A_503/2019 vom 20. Dezember 2019, E. 4.1.).

Beweismittel offeriert die Beklagte jedoch keine; insbesondere handelt es sich beim Vorbringen, die Gründe für das Datum des Poststempels seien bei der Post zu suchen, um keine gültige Beweisofferte, da damit keines der von der Zivilprozessordnung vorgesehenen Beweismittel angeboten wird (Art. 168 Abs. 1 ZPO). Der Beklagten gelingt mit der blossen Behauptung, dass sie die Berufungsschrift am 5. Januar 2024 der Post übergeben habe, der

- 4 - Nachweis der Rechtzeitigkeit nicht, weshalb auf die Berufung wegen Verspätung nicht einzutreten ist. 4. Die Kosten des Berufungsverfahrens sind in Anwendung von § 2 Abs. 1 lit. a, § 5 Abs. 1, § 6 Abs. 1, § 9 Abs. 2 und § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG auf Fr. 1'000.– festzulegen und ausgangsgemäss der Beklagten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Parteienschädigungen sind keine zuzusprechen, der Beklagten angesichts ihres Unterliegens und dem Kläger mangels Umtrieben (Art. 95 Abs. 3, Art. 106 Abs. 1 ZPO). Es wird beschlossen:

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