

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LB190026-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichterin
lic. iur. E. Lichti Aschwanden und Oberrichter Dr. P. Higi sowie Ge-
richtsschreiberin MLaw N. Seebacher

Beschluss vom 7. August 2019

in Sachen

A._____,

Beklagter und Berufungskläger

gegen

B._____ AG,

Klägerin und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____,

betreffend **Forderung**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Dietikon vom 15. Februar
2019; Proz. CG180011**

Erwägungen:

1. Mit Eingabe vom 28. Mai 2019 (der Post übergeben am 29. Mai 2019, hierorts eingegangen am 31. Mai 2019) erhob der Beklagte und Berufungskläger Berufung gegen das Urteil des Bezirksgerichts Dietikon vom 15. Februar 2019. Mit diesem war er verpflichtet worden, der Klägerin und Berufungsbeklagten CHF 52'716.70 nebst Zins zu 5% seit 1. März 2018 zu bezahlen (act. 27, 29 und 30). Mit Verfügung vom 6. Juni 2019 wurde dem Berufungskläger Frist angesetzt, um für die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens einen Vorschuss von CHF 2'000.– zu leisten und sich zur Rechtzeitigkeit der Berufung zu äussern (act. 31). Gleichzeitig wurde die Prozessleitung delegiert. Eine erste Zustellung der Verfügung vom 6. Juni 2019 scheiterte; die Sendung kam mit dem Vermerk "Weggezogen. Nachsendefrist abgelaufen" zurück (act. 32). Eine zweite Zustellung an die neue Adresse erfolgte am 19. Juni 2019 (act. 33). Das Rubrum wurde angepasst. Bis zum heutigen Zeitpunkt wurde weder der Prozesskostenvorschuss geleistet noch erfolgte eine Stellungnahme zur Rechtzeitigkeit der Berufung.
2. Die Berufung ist bei der Rechtsmittelinstanz innert 30 Tagen seit Zustellung des begründeten Entscheides beziehungsweise seit der nachträglichen Zustellung der Entscheidungsbegründung schriftlich und begründet bei der Rechtsmittelinstanz einzureichen (Art. 311 Abs. 1 ZPO).

Das Urteil der Vorinstanz in der begründeten Fassung wurde dem Berufungskläger am 18. April 2019 zugestellt (act. 24 und act. 25b). Unter Berücksichtigung des Fristenstillstandes bis und mit dem siebten Tag nach Ostern (Art. 145 Abs. 1 lit. a ZPO) lief die Berufungsfrist bis zum 28. Mai 2019. Hievon scheint auch der Berufungskläger auszugehen, macht er doch geltend, die Frist sei "mit der heutigen Eingabe", welche wie gesehen vom 28. Mai 2019 datiert, eingehalten (act. 27 S. 2). Gemäss Art. 143 Abs. 1 ZPO sind Eingaben indes nicht nur innert Frist zu datieren, sondern spätestens am letzten Tag der Frist beim Gericht einzureichen oder zu dessen Händen der Schweizerischen Post zu übergeben. Dies ist vorliegend nicht geschehen, trägt doch der Poststempel auf dem Couvert der Eingabe

(act. 29) das Datum des 29. Mai 2019. Die Berufung erweist sich damit als verspätet, weshalb darauf nicht eingetreten werden kann.

Bei diesem Ergebnis erübrigt sich die Ansetzung einer Nachfrist im Sinne von Art. 101 Abs. 3 ZPO.

3. Kann auf die Berufung nicht eingetreten werden, wird der Berufungskläger kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die volle Entscheidgebühr beträgt beim massgeblichen Streitwert von CHF 52'700 CHF 5'750.–. Sie ist in Anwendung von § 4 Abs. 2 und § 10 Abs. 1 der Gerichtsgebührenverordnung des Obergerichts (GebV OG) auf CHF 1'500.– zu reduzieren. Parteientschädigungen sind keine auszurichten, dem Berufungskläger nicht, weil er unterliegt, und der Klägerin und Berufungsbeklagten nicht, weil ihr durch das Verfahren keine entschädigungspflichtigen Aufwendungen entstanden sind.

Es wird beschlossen:

1. Auf die Berufung des Beklagten und Berufungsklägers wird nicht eingetreten.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 1500.– festgesetzt und dem Beklagten und Berufungskläger auferlegt.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Klägerin und Berufungsbeklagte unter Beilage eines Doppels von act. 27, sowie an das Bezirksgericht Dietikon, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

5. 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 Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 52'700.–

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

N. Seebacher

versandt am: