

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LB240030-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. A. Huizinga, Vorsitzender,
Oberrichterin Dr. D. Scherrer und Oberrichter lic. iur. K. Vogel
sowie Gerichtsschreiber lic. iur. F. Rieke

Beschluss vom 23. August 2024

in Sachen

A. _____,

Beklagter 1 und Gesuchsteller

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____

gegen

1. **B.** _____,

2. **C.** _____,

Klägerin bzw. Beklagte 2 und Gesuchsgegnerinnen

1 vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y. _____

2 vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Z. _____

betreffend **Erbteilung etc. (Fristwiederherstellung)**

**Fristwiederherstellungsgesuch für eine Berufung gegen den Beschluss
des Bezirksgerichtes Meilen, Abteilung, im summarischen Verfahren vom
24. Juli 2024 (CP230005-G)**

Erwägungen:

1. a) Im beim Bezirksgericht Meilen (Vorinstanz) hängigen Prozess betreffend Auskunft, Herabsetzung und Erbteilung bestellte die Vorinstanz mit Be-

schluss vom 24. Juli 2024 für den Nachlass als vorsorgliche Massnahme einen Generalerbenvertreter, schlug dafür eine bestimmte Person vor und setzte den Parteien eine Frist zur Stellungnahme zur Person des Generalerbenvertreters an (Urk. 2). Dieser Beschluss wurde dem Beklagten 1 am 25. Juli 2024 zugestellt (Vi-Urk. 42/2).

b) Am 8. August 2024 liess der Beklagte 1 beim Obergericht das Gesuch stellen (Urk. 1 S. 3):

"Es sei die Berufungsfrist gemäss Dispositiv Ziff. 6 des Beschlusses des Bezirksgerichts Meilen vom 24. Juli 2024 wiederherzustellen und es sei dem Gesuchsteller eine angemessene Frist zur Einreichung der Berufungsschrift gegen den Beschluss des Bezirksgerichts Meilen vom 24. Juli 2024 (CP230005) anzusetzen."

c) Die seit dem anzufechtenden Beschluss vom 24. Juli 2024 ergangenen vorinstanzlichen Akten wurden in Kopie beigezogen (Vi-Urk. 42-47).

2. a) Gemäss Art. 148 Abs. 1 ZPO kann eine Frist wiederhergestellt werden, wenn die säumige Partei glaubhaft macht, dass sie am Versäumnis kein oder nur ein leichtes Verschulden trifft. Die Wiederherstellungsgründe sind konkret anzugeben und zu belegen. Eine Verhinderung bildet dabei nur dann einen Wiederherstellungsgrund, wenn sie derart gravierend ist, dass die Partei davon abgehalten wird, die Prozesshandlung innert Frist selbst vorzunehmen oder auch nur schon eine Drittperson mit deren Vornahme zu beauftragen. Die Unmöglichkeit des Handelns bzw. der Beauftragung einer Drittperson muss eindeutig belegt sein.

b) Der Beklagte 1 begründet sein Fristwiederherstellungsgesuch zusammengefasst damit, dass sein Rechtsvertreter Ferien in den Vereinigten Staaten vom 28. Juli 2024 bis 4. August 2024 (Ankunft in der Schweiz) geplant und vorgehabt habe, die Berufung am 5. August 2024 fristgerecht einzureichen. Der Rückflug sei dann jedoch annulliert worden und er habe erst am 7. August 2024 zurückkehren können. Aufgrund dieser Annullierung habe er die Berufungsfrist nicht wahren können. Er habe zwar eine Stellvertretung organisiert, nicht jedoch konkret für die Einreichung der Berufung, da er ja geplant habe, am 4. August 2024 zurückzukehren. Da die Annullierung am Samstag, 3. August 2024, erfolgt sei, habe er den Stellvertreter am Wochenende nicht kontaktieren können und dieser sei am 5. August

2024 in einer Schlichtungsverhandlung gewesen; zudem hätte eine Berufung detaillierte Kenntnis des Sachverhalts erfordert. Er selber habe nicht über die erforderlichen Unterlagen verfügt; diese seien auf der IT-Infrastruktur in seiner Kanzlei gespeichert und er habe aus Datenschutzgründen sein Notebook in den Ferien nicht mit sich geführt. Vor diesem Hintergrund treffe ihn kein Verschulden an der Nichtwahrung der Berufungsfrist. Die versäumte Handlung brauche nicht gleichzeitig mit dem Wiederherstellungsgesuch nachgeholt zu werden; daher sei eine angemessene Nachfrist zur Berufungseinreichung anzusetzen. Die Wiederherstellung sei auch erheblich (Urk. 1 S. 3-5).

c) Der Beklagte 1 reichte im vorinstanzlichen Verfahren am 19. Juni 2024 eine Replikeingabe zu den schliesslich im anzufechtenden Beschluss vom 24. Juli 2024 entschiedenen vorsorglichen Massnahmen ein. Er wusste damit, dass in absehbarer Zeit mit einem Massnahmeentscheid zu rechnen war. Sein Rechtsvertreter hat nach eigenen Angaben die Ferienreise am 18. Juli 2024 gebucht, macht aber nicht geltend, dass er die Vorinstanz über seine Abwesenheit orientiert bzw. darum gebeten hätte, in dieser Zeit und kurz davor keine fristauslösenden Zustellungen vorzunehmen. Schon dieses Verhalten ist nicht leicht verständlich. Die Zustellung des anzufechtenden Beschlusses erfolgte sodann am 25. Juli 2024 (Vi-Urk. 42/2); die Berufungsfrist endete damit am (Montag) 5. August 2024. Dass ein Flug annulliert wird, ist zwar (mindestens bei der vom Rechtsvertreter gebuchten Fluglinie) selten, aber auch nicht absolut singulär; ein solches Restrisiko besteht damit immer. Die Ferienreise des Rechtsvertreters des Beklagten 1 begann am 28. Juli 2024, mithin drei Tage nach der Zustellung des anzufechtenden Beschlusses. Wieso er in dieser Situation die verbleibende Zeit nicht zur risikofreien Abfassung der Berufung (für welche er ja nach eigener Darstellung lediglich einen Tag benötigen würde) nutzte, sondern dafür den verbleibenden Tag nach seiner geplanten Rückkehr vorsah (mit anderen Worten: sich "auf die Äste hinausliess"), wird im Wiederherstellungsgesuch nicht ausgeführt und ist unverständlich. Bei einem Rechtsanwalt ist betreffend Arbeitsorganisation ein strenger Massstab anzulegen. Nach dem Gesagten liegt kein nur leichtes Verschulden an der Säumnis vor. Das Fristwiederherstellungsgesuch ist demgemäss schon aus diesem Grund abzuweisen und es braucht nicht geprüft zu werden, ob die Wiederherstellung tatsächlich

auch erheblich ist (vgl. Urk. 2 S. 6, wonach die Parteien darin übereinstimmen würden, dass eine Erbenvertretung zu bestellen sei; Uneinigkeit bestehe nur bezüglich des Umfangs und der Dauer der Erbenvertretung).

3. a) Die Entscheidgebühr ist in Anwendung von § 9 Abs. 1 der Gerichtsgebührenverordnung auf Fr. 500.-- festzusetzen.

b) Die Gerichtskosten sind ausgangsgemäss der Beklagten 1 aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

c) Es sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen, der Beklagten 1 zufolge ihres Unterliegens, den übrigen Parteien mangels relevanter Aufwendungen (Art. 106 Abs. 1, Art. 95 Abs. 3 ZPO).

Es wird beschlossen:

1. Das Gesuch um Wiederherstellung der Berufungsfrist wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 500.-- festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten werden der Beklagten 1 auferlegt.
4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Klägerin und die Beklagte 2 je unter Beilage eines Doppels von Urk. 1, sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.
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 in einem Verfahren über vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 98 BGG. Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert übersteigt Fr. 30'000.--.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 23. August 2024

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. F. Rieke

versandt am:
st