

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LE150012-O/U.doc

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichterin Dr. M. Schaffitz und Oberrichterin Dr. D. Scherrer sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. Ch. Bas -Baumann

Beschluss vom 10. April 2015

in Sachen

A. _____,

Kläger und Gesuchsteller

gegen

B. _____,

Beklagte und Gesuchsgegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____,

betreffend **Eheschutz**

Gesuch um Wiederherstellung der Berufungsfrist gemäss Urteil des Bezirksgerichtes Andelfingen, Einzelgericht s.V., vom 21. Januar 2015 (EE140015-B)

Erwägungen:

1.1. Die Parteien schlossen vor Vorinstanz in einem vom Kläger und Gesuchsteller (fortan Gesuchsteller) anhängig gemachten Abänderungsverfahren eine Vereinbarung, welche von der Vorinstanz mit Urteil vom 21. Januar 2015 genehmigt bzw. von welcher Vormerk genommen wurde (Urk. 31). Mit selbigem Urteil wurde die Dispositiv-Ziffer 6 des Urteils des Bezirksgerichts Andelfingen vom 9. Januar 2013 (Geschäfts-Nr. EE120034-B) aufgehoben und durch die im Urteil aufgeführte Fassung ersetzt (Urk. 31, Dispositivziffer 1).

1.2. Dieses Urteil wurde dem Gesuchsteller am 10. Februar 2015 zugestellt (Urk. 1/23/1). Die Berufungsfrist von 10 Tagen (Art. 314 Abs. 1 ZPO) lief demzufolge am 20. Februar 2015 ab. Mit Eingabe vom 10. März 2015 stellte der Gesuchsteller sinngemäss ein Gesuch um Wiederherstellung der Berufungsfrist gemäss Urteil vom 21. Januar 2015 (Urk. 31). Dieses Gesuch reichte der Gesuchsteller sowohl beim Obergericht als auch bei der Vorinstanz ein (Urk. 1/27).

2. Unter bestimmten Voraussetzungen kann eine versäumte Frist vom Gericht wiederhergestellt werden (Art. 148 ZPO). Die ZPO enthält dazu keine Bestimmungen, welches Gericht in welchem Verfahren den entsprechenden Entscheid trifft (vgl. Art. 149 ZPO).

Damit wäre für die sachliche Zuständigkeit an sich das kantonale Recht massgebend. Das GOG enthält hierzu jedoch auch keine Regelungen. Unter der Herrschaft des alten GVG/ZH war jenes Gericht zum Entscheid berufen, welches über die nachzuholende Prozesshandlung, d.h. über die Einhaltung der versäumten Frist zu befinden gehabt hätte (Hauser/Schweri, Kommentar zum zürcherischen Gerichtsverfassungsgesetz, N 95 zu § 199 GVG/ZH), im Falle einer Rechtsmittelfrist daher die obere Instanz (Hauser/Schweri, a.a.O., N 2 zu § 200 GVG/ZH). Dies erscheint auch unter dem neuen Recht zweckmässig (ZR 111 [2012] Nr. 105 E. I/2; so auch KUKO ZPO - U.H. Hoffmann-Novotny Art. 149 ZPO N 3; BSK ZPO I - Gozzi, N 3 zu Art. 149 ZPO). Demnach ist für die Beurteilung

des vorliegenden Gesuchs um Wiederherstellung der Frist für die Erhebung einer Berufung an das Obergericht die beschliessende Kammer sachlich zuständig.

3.1. Das Gesuch um Wiederherstellung ist innert zehn Tagen seit Wegfall des Säumnisgrundes einzureichen (Art. 148 Abs. 2 ZPO). Der Gesuchsteller bringt mit seinem Gesuch sinngemäss vor, dass er krankheitshalber verhindert gewesen sei, eine Berufung zu erheben (Urk. 30). Er reicht ein ärztliches Zeugnis ein, das am 16. Februar 2015 zu Händen seines Arbeitgebers eine weitere Arbeitsunfähigkeit von mindestens drei bis vier Wochen attestiert (Urk. 32). Der vom Gesuchsteller vorgebrachte Säumnisgrund dauerte demzufolge mindestens bis zum 10. März 2015 an, womit das gestellte Gesuch um Wiederherstellung der Berufungsfrist mit Eingabe vom 10. März 2015 rechtzeitig gestellt wurde.

3.2. Aufgrund der gesetzlichen Vorgabe, dass die säumige Partei *glaubhaft* zu machen habe, dass sie kein oder nur ein leichtes Verschulden trifft (Art. 148 Abs. 1 ZPO), ist sodann das summarische Verfahren die zweckmässige Verfahrensart (A. Staehelin, in Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2.A. 2013, N 5 zu Art. 149 ZPO).

3.3. Grundsätzlich ist der Gegenpartei Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben (Art. 149 ZPO). Analog zu Art. 253 ZPO kann allerdings auf die Einholung einer Stellungnahme verzichtet werden, wenn das Fristwiederherstellungsgesuch offensichtlich unzulässig oder unbegründet ist. Dies ist vorliegend der Fall.

4.1. Wie bereits erwähnt, bringt der Gesuchsteller mit seinem Gesuch sinngemäss vor, dass er krankheitshalber verhindert gewesen sei, eine Berufung zu erheben. Er habe das Urteil einem Herrn C. _____ zur Durchsicht gegeben; dieser habe die Durchsicht jedoch unterlassen (Urk. 30).

4.2. Das vom Gesuchsteller eingereichte Arztzeugnis attestiert eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit des Gesuchstellers (Urk. 32). Inwiefern der Gesuchsteller aufgrund der Arbeitsunfähigkeit nicht in der Lage war, eine Berufung zu erheben, ist unklar. Der Gesuchsteller macht dazu keine weiteren Angaben. Ebenso wenig führt er aus, weshalb er nicht in der Lage gewesen sei, bei dem von ihm erwähn-

ten Herrn C._____ nachzufragen, ob dieser die erwartete Durchsicht innert Frist vorgenommen habe.

Insgesamt reichen die Ausführungen des Gesuchstellers nicht aus, um glaubhaft dazutun, dass er kein oder nur ein leichtes Verschulden am Fristversäumnis trägt (Art. 148 Abs. 1 ZPO). Das Fristwiederherstellungsgesuch des Gesuchstellers vom 10. März 2015 ist daher abzuweisen.

5.1. Es rechtfertigt sich, für dieses Verfahren umständehalber auf Kostenerhebung zu verzichten. Dem Gesuchsteller wurde vor Vorinstanz die unentgeltliche Prozessführung gewährt und der gerichtliche Aufwand im vorliegenden Verfahren war relativ gering.

5.2. Für das vorliegende Verfahren sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen, der Beklagten und Gesuchsgegnerin mangels relevanten Aufwandes, dem Gesuchsteller zufolge seines Unterliegens (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

Es wird beschlossen:

1. Das Fristwiederherstellungsgesuch des Gesuchstellers vom 10. März 2015 wird abgewiesen.
2. Es werden keine Kosten erhoben.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte unter Beilage des Doppels von Urk. 30 und einer Kopie von Urk. 32, sowie an das Bezirksgericht Andelfingen, Einzelgericht s.V., je gegen Empfangsschein.

Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten 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 Be-

schwerde 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 über Fr. 30'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 10. April 2015

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. Ch. Bas-Baumann

versandt am:
se