

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: LF210026-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann und Oberrichterin lic. iur. A. Strähl sowie Gerichtsschreiberin MLaw N. Seebacher

## **Beschluss vom 19. April 2021**

in Sachen

**A.** \_\_\_\_\_,

Gesuchsgegner und Berufungskläger

gegen

**B.** \_\_\_\_\_ **AG**,

Gesuchstellerin und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. \_\_\_\_\_

betreffend **Rechtsschutz in klaren Fällen (Ausweisung)**

Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes Audienz des Bezirksgerichtes Zürich vom 30. März 2021 (ER210001)

## Erwägungen:

### I.

1.1 Mit Urteil vom 30. März 2021 hiess das Einzelgericht im summarischen Verfahren des Bezirksgerichts Zürich (nachfolgend Vorinstanz) ein von der Gesuchstellerin und Berufungsbeklagten (nachfolgend Berufungsbeklagte) gegen den Gesuchsgegner und Berufungskläger (nachfolgend Berufungskläger) gestelltes Ausweisungsbegehren gut und verpflichtete den Berufungskläger, die 2.5 Zimmerwohnung (9.2), 9. OG, inklusive Kellerabteil, in der Liegenschaft C. \_\_\_\_\_ - Strasse ..., ... Zürich, unverzüglich ordnungsgemäss geräumt und gereinigt zu verlassen und der Berufungsbeklagten zurückzugeben (act. 23 [= act. 19]). Dieser Entscheid wurde dem Berufungskläger am 1. April 2021 zugestellt (act. 20b).

1.2 Am 13. April 2021 überbrachte der Berufungskläger der Vorinstanz ein mit "*Gesuch um Fristverlängerung*" betitelttes Schreiben. In diesem ersuchte er um eine Erstreckung der Frist von 5 Tagen, da er die Absicht habe, mit einer Rechtsvertretung Rücksprache zu halten, was ihm jedoch wegen den Feiertagen bisher nicht möglich gewesen sei. Weiter hielt er fest, dass, falls die Vorinstanz diesem Gesuch nicht stattgeben könne, er die Vorinstanz bitte, anzunehmen, dass er Einsprache gegen die Verfügung vom 31. März 2021 (recte: 30. März 2021) erheben möchte. Zudem wäre er der Vorinstanz diesfalls dankbar, wenn sie dem zuständigen Gericht ihre Entscheidung über dieses Gesuch mitteilen könne (act. 24). Die Vorinstanz leitete das entsprechende Schreiben gleichentags – also am 13. April 2021 – zuständigkeitshalber der Kammer weiter, wo es am 14. April 2021 einging (act. 24).

2. Die Akten der Vorinstanz wurden beigezogen (act. 1-21). Da sich die Berufung des Berufungsklägers – wie nachfolgend noch darzulegen sein wird – sofort als offensichtlich unzulässig erweist, kann auf die Einholung einer Berufungsantwort der Gegenpartei verzichtet werden (Art. 312 Abs. 1 ZPO), und es ist ohne Weiterungen zu entscheiden.

## II.

1. Während gerichtliche Fristen aus zureichenden Gründen erstreckt werden können, wenn das Gericht vor Ablauf der Frist darum ersucht wird (Art. 144 Abs. 2 ZPO), können gesetzliche Fristen nicht erstreckt werden (Art. 144 Abs. 1 ZPO). Bei der Berufungsfrist gemäss Art. 312 Abs. 1 i.V.m. Art. 314 ZPO handelt es sich um eine gesetzliche Frist, welche nach dem Gesagten nicht erstreckt werden kann. Auf das vom Berufungskläger gestellte Gesuch um Erstreckung der Berufungsfrist ist deshalb nicht einzutreten.

2.1 Erstinstanzliche Endentscheide sind mit Berufung anfechtbar, wenn – wie vorliegend (vgl. act. 23 S. 6, E. 5) – der Streitwert über Fr. 10'000.– liegt (Art. 308 Abs. 1 und 2 ZPO).

Eine Berufung ist innerhalb der Berufungsfrist *bei der Rechtsmittelinstanz* einzureichen (Art. 321 Abs. 1 ZPO). Wird ein im summarischen Verfahren ergangener Entscheid angefochten, so beträgt die Berufungsfrist 10 Tage (Art. 314 Abs. 1 ZPO). Die Frist ist gewahrt, wenn die Berufungsschrift spätestens am letzten Tag der Frist bei der Rechtsmittelinstanz eingereicht oder zu deren Händen der Schweizerischen Post übergeben worden ist (Art. 143 Abs. 1 ZPO). Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist sodann in analoger Anwendung von Art. 48 Abs. 3 BGG auch die rechtzeitige *versehentliche* Einreichung eines Rechtsmittel *bei der Vorinstanz* fristwährend, da der Rechtsuchende nicht ohne Not um die Beurteilung seines Rechtsbegehrens durch die zuständige Instanz gebracht werden soll; die Vorinstanz hat in solchen Fällen das Rechtsmittel unverzüglich an die zuständige Rechtsmittelinstanz weiterzuleiten (BGE 140 III 636 E. 2-4).

Da die Berufungsfrist – wie bereits ausgeführt – als gesetzliche Frist nicht erstreckt werden kann, ist die Berufung innert der Berufungsfrist abschliessend zu begründen und zwar unabhängig davon, ob die Berufung bei der Rechtsmittelinstanz oder – versehentlich – bei der Vorinstanz eingereicht wird.

2.2 Der Entscheid der Vorinstanz vom 30. März 2021 (act. 23) wurde dem Berufungskläger am 1. April 2021 zugestellt (act. 20b). Die Vorinstanz hat zutreffend darauf hingewiesen, dass die gesetzlichen Fristenstillstände im summarischen Verfahren gemäss Art. 145 Abs. 2 ZPO nicht gelten (act. 23 Disp.-Ziff. 6), weshalb die Berufungsfrist am 2. April 2021 zu laufen begann und am Montag 12. April 2021 endete (Art. 142 Abs. 1 und 3 ZPO). Der Berufungskläger überbrachte seine Rechtsmitteleingabe am 13. April 2021 der Vorinstanz. Da die Berufungsfrist – wie gesehen – am 12. April 2021 endete, erfolgte die Rechtsmitteleingabe verspätet, weshalb auf die Berufung des Berufungsklägers nicht einzutreten ist. Offen gelassen werden kann unter diesen Umständen, ob die Rechtsmitteleingabe "versehentlich" bei der Vorinstanz erfolgte. Nur der Vollständigkeit halber anzufügen ist sodann, dass der Berufungskläger es auch unterlassen hat, seine Berufung zu begründen, macht er doch einzig geltend, bezüglich der Weiterverfolgung seines Rechtsmittels zunächst mit einer Rechtsvertretung Rücksprache nehmen zu wollen (act. 24). Auf die Berufung wäre deshalb – käme es denn noch darauf an – auch mangels rechtsgenügender Begründung nicht einzutreten.

3. Anzufügen ist schliesslich, dass der Berufungskläger sich in seiner Eingabe weder zur Frage der Fristwahrung äussert, noch dartut, dass er seine "Einsprache" erst nach Ablauf der Rechtsmittelfrist erhob. Von einem sinngemäss gestellten Gesuch um Wiederherstellung der Berufungsfrist kann deshalb nicht ausgegangen werden. Im Übrigen wäre ein solches Gesuch auch abzuweisen, lässt sich dem Schreiben des Berufungsklägers doch nicht entnehmen, dass ihn am Versäumen der Rechtsmittelfrist kein oder nur ein leichtes Verschulden im Sinne von Art. 148 Abs. 1 ZPO treffe. Vielmehr führt er aus, er habe aufgrund der Feiertage bis anhin keine Rücksprache mit einem Rechtsvertreter nehmen können. Indes bewirken die Osterfeiertage – wie bereits gesagt – im summarischen Verfahren von Gesetzes wegen keinen Fristenstillstand, womit es den Rechtssuchenden in diesen Verfahren zugemutet wird, die Fristen trotz Feiertagen einzuhalten. Aus diesem Grund reicht der Umstand alleine, dass Osterfeiertage waren, zur Begründung eines Wiederherstellungsgesuch nicht aus.

### III.

Die Kosten des vorliegenden Verfahrens sind ausgangsgemäss dem Berufungskläger aufzuerlegen, wobei die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr ausgehend vom vorinstanzlichen Streitwert von Fr. 14'046.– (act. 23 S. 6, E. 5) sowie in Anwendung von § 12 Abs. 1 und 2 in Verbindung mit den § 2 Abs. 1 lit. a, § 4 Abs. 1 und 2 sowie § 8 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 300.– festzusetzen ist. Der Berufungsbeklagten ist mangels Umtrieben im vorliegenden Verfahren keine Parteientschädigung zuzusprechen.

#### **Es wird beschlossen:**

1. Auf das Gesuch um Erstreckung der Berufungsfrist wird nicht eingetreten.
2. Auf die Berufung wird nicht eingetreten.
3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 300.– festgesetzt und dem Berufungskläger auferlegt.
4. Der Berufungsbeklagten wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Berufungsbeklagte unter Beilage eines Doppels von act. 24, sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen 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 Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG. Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 14'046.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Zivilkammer

i.V. Der Gerichtsschreiber:

MLaw R. Jenny

versandt am: