

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RB210009-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. D. Scherrer, Vorsitzende, Oberrichterin
Dr. L. Hunziker Schnider und Oberrichter Dr. M. Kriech sowie
Gerichtsschreiber Dr. M. Nietlisbach

Urteil vom 2. September 2021

in Sachen

A. _____,

Revisionskläger und Beschwerdeführer

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____,

gegen

1. **B.** _____,

2. **C.** _____,

Revisionsbeklagte und Beschwerdegegnerinnen

1 vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____,

betreffend **Erbteilung (Revision)**

Beschwerde gegen einen Beschluss des Bezirksgerichtes Zürich,

1. Abteilung, im ordentlichen Verfahren vom 2. März 2021 (BR180009-L)

Erwägungen:

1. Sachverhalt und Prozessverlauf

1.1. Die Parteien sind die Nachkommen und Erben der am tt.mm.2008 verstorbenen Erblasserin D._____ und des am tt.mm.2011 verstorbenen Erblassers E._____. Mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 11. August 2014 wurde der Nachlass festgestellt und die Erbteilung vorgenommen (Urk. 4/1).

1.2. Mit Eingabe vom 18. November 2016 (Poststempel vom 21. November 2016) reichte der Revisionskläger (Beschwerdeführer) beim Bezirksgericht Zürich, 1. Abteilung (Vorinstanz), ein Begehren um Revision dieses Urteils ein (Urk. 1). Die Revisionsbeklagte 1 (Beschwerdegegnerin 1) nahm dazu unter dem 6. März 2017 Stellung (Urk. 18). Die in Australien lebende Revisionsbeklagte 2 (Beschwerdegegnerin 2) äusserte sich nicht zum Revisionsgesuch. Mit Verfügung vom 11. Dezember 2017 (Urk. 35) beschränkte die Vorinstanz das Verfahren einstweilen auf "die Frage des Revisionsgesuchs (Vorliegen der formellen und materiellen Voraussetzungen der Revision)". Zugleich setzte sie dem Revisionskläger Frist an, um sich zur gegnerischen Stellungnahme vom 6. März 2017 zu äussern, was er mit Eingabe vom 11. Januar 2018 tat (Urk. 38). Am 18. Januar 2018 beschloss die Vorinstanz, auf das Revisionsbegehren nicht einzutreten, weil der Revisionskläger dessen Rechtzeitigkeit nicht nachgewiesen habe (Urk. 40).

1.3. Dieser Entscheid wurde mit Beschluss der erkennenden Kammer vom 6. August 2018 in Gutheissung der vom Revisionskläger erhobenen Beschwerde aufgehoben und die Sache zur Ergänzung des Verfahrens und zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückgewiesen (Urk. 47). In der Folge liess die Vorinstanz die Revisionsbeklagte 2 rechtshilfweise zum Zeitpunkt der klägerischen Kenntnisnahme vom Revisionsgrund befragen (vgl. Urk. 51 und Urk. 95). Nachdem sich der Revisionskläger und die Revisionsbeklagte 1 zum Ergebnis dieser Einvernahme geäußert hatten (Urk. 100; Urk. 102 und Urk. 104), trat die Vorinstanz mit Beschluss vom 2. März 2021 abermals zufolge verspäteter Stellung auf das Revisionsgesuch nicht ein, unter Kosten und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Revisionsklägers (Urk. 107 = Urk. 113). Für weitere Einzelheiten der

Prozessgeschichte kann auf die Erwägungen im angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Urk. 113 S. 3 ff. E. II).

1.4. Hiergegen erhob der Revisionskläger mit Eingabe vom 19. März 2021 erneut Beschwerde mit dem Antrag, den angefochtenen Beschluss aufzuheben und auf das Revisionsgesuch einzutreten, unter Kosten und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Revisionsbeklagten (Urk. 112, insbes. S. 2). Mit Verfügung vom 23. März 2021 wurde dem Revisionskläger für das Beschwerdeverfahren ein Kostenvorschuss von Fr. 4'300.– auferlegt (Urk. 114), der am 27. März 2021 einging (Urk. 115). Weitere prozessuale Anordnungen oder Eingaben sind nicht erfolgt.

2. Prozessuales

2.1. Die Rechtsmittelvoraussetzungen sind erfüllt, nachdem die Beschwerde form- und fristgerecht erhoben (Art. 321 Abs. 1 ZPO; Urk. 108) und der einverlangte Kostenvorschuss rechtzeitig geleistet wurde (Urk. 114 und Urk. 115; vgl. auch Urk. 47 S. 3 E. 2.1). Unter dem Vorbehalt rechtsgenügender Begründung (Art. 321 Abs. 1 ZPO) ist somit auf die Beschwerde einzutreten. Wie nachstehend zu zeigen ist, ist diese aber offensichtlich unbegründet. Damit erübrigen sich weitere prozessuale Anordnungen. Insbesondere braucht den Revisionsbeklagten keine Gelegenheit zur Beantwortung der Beschwerde gegeben zu werden (vgl. Art. 322 Abs. 1 ZPO). Der Beschwerdeentscheid kann aufgrund der Akten ergehen (Art. 327 Abs. 2 ZPO).

2.2. Mit Bezug auf die Beschwerdegründe (Art. 320 ZPO), die Anforderungen an die Beschwerdebegründung (Art. 321 Abs. 1 ZPO) und das Novenverbot (Art. 326 Abs. 1 ZPO) kann auf die Erwägungen im Rückweisungsentscheid vom 6. August 2018 verwiesen werden (Urk. 47 S. 3 ff. E. 2.2-2.3). Zu ergänzen ist lediglich, dass bei blosser Erneuerung oder Wiederholung von Tatsachenbehauptungen oder Beweisanträgen im Beschwerdeverfahren unter Hinweis auf konkrete Aktenstellen aufzuzeigen ist, dass und wo dieselben bereits vor Vorinstanz eingebracht wurden; andernfalls gelten sie als neu (*OGer ZH RE190015 vom 12.06.2020, E. 2.3*). Soweit der Revisionskläger sinngemäss die Befragung sei-

nes Rechtsvertreters als Beweismittel offeriert (Urk. 112 Ziff. 10), handelt es sich demnach um einen unzulässigen neuen Beweisantrag.

2.3. Gegenstand der vorliegenden Beschwerde bildet (wie bereits im ersten Beschwerdeverfahren) einzig die Frage, ob das Revisionsgesuch rechtzeitig gestellt wurde. Zu prüfen ist mithin allein, ob die vorinstanzliche Auffassung, der Revisionskläger habe den Nachweis rechtzeitiger Gesuchstellung nicht erbracht, an einem Beschwerdegrund im Sinne von Art. 320 ZPO leidet.

3. Materielles

3.1. Eine Partei kann beim Gericht, welches als letzte Instanz in der Sache entschieden hat, die Revision eines rechtskräftigen Entscheids verlangen, wenn sie nachträglich erhebliche Tatsachen erfährt oder entscheidende Beweismittel findet, die sie im früheren Verfahren nicht beibringen konnte; ausgeschlossen sind Tatsachen und Beweismittel, die erst nach dem Entscheid entstanden sind (Art. 328 Abs. 1 lit. a ZPO). Das Revisionsgesuch ist innert 90 Tagen seit Entdeckung des Revisionsgrundes schriftlich und begründet einzureichen (Art. 329 Abs. 1 ZPO). Bei der 90-tägigen Gesuchsfrist handelt es sich um eine gesetzliche Verwirkungsfrist (BGer 4A_421/2014 vom 10. März 2015, E. 3.2) und zugleich um eine Rechtsmittelfrist. Auf ein erst nach ihrem Ablauf gestelltes Revisionsbegehren ist daher nicht einzutreten (BSK ZPO-Herzog, Art. 329 N 3; ZK ZPO-Freiburghaus/Afheldt, Art. 329 N 9; Blickenstorfer, DIKE-Komm-ZPO, Vor Art. 308-334 N 77).

Die Behauptungs- und Beweislast für die Wahrung der Gesuchsfrist trägt der Revisionskläger (BK-Walter, Art. 8 ZGB N 47 und N 268; BSK ZGB I-Lardelli, Art. 8 N 41a; BK ZPO I-Sterchi, Art. 329 N 4). Er hat den genauen Zeitpunkt des "Entdeckens" darzutun und so weit als möglich zu belegen (BK ZPO I-Sterchi, Art. 329 N 4; BSK ZPO-Herzog, Art. 329 N 13; Schwander, DIKE-Komm-ZPO, Art. 329 N 4). Die Rechtzeitigkeit ist nicht nur glaubhaft zu machen, sondern nachzuweisen (ZK ZPO-Freiburghaus/Afheldt, Art. 329 N 3; BSK ZPO-Herzog, Art. 329 N 13; Gasser/Rickli, ZPO Kurzkommentar, Art. 329 N 4). Es gilt mithin das Regelbeweismass des strikten Beweises. Danach gilt ein Beweis ("Vollbe-

weis") als erbracht, wenn das Gericht nach objektiven Gesichtspunkten von der Richtigkeit einer Sachbehauptung überzeugt ist. Erforderlich ist die volle Überzeugung, dass sich die zum Beweis verstellte Tatsache verwirklicht hat. Deren Verwirklichung braucht allerdings nicht mit Sicherheit festzustehen; absolute Gewissheit kann nicht verlangt werden. Es genügt, wenn das Gericht am Vorliegen der behaupteten Tatsache keine ernsthaften Zweifel mehr hat oder allenfalls verbleibende Zweifel als leicht resp. unerheblich erscheinen (BGE 128 III 271 E. 2.b.aa S. 275; 130 III 321 E. 3.2 S. 324; 140 III 610 E. 4.1 S. 612; einlässlich zum Ganzen auch Leu, DIKE-Komm-ZPO, Art. 157 N 52 ff., insbes. N 60 ff., und BSK ZPO-Guyan, Art. 157 N 7 ff. [wonach beim strikten Beweis als Orientierungsgrösse eine numerische Wahrscheinlichkeit von 90% herangezogen werden könne]; BK-Walter, Art. 8 ZGB N 134 ff.; BK ZPO II-Brönnimann, Art. 157 N 28 und N 40 ff.). Dem Revisionsbeklagten steht der Gegenbeweis offen. Dieser ist bereits dann erbracht, wenn beim Gericht ernsthafte und unüberwindbare Zweifel an der Wahrheit der Sachdarstellung des Revisionsklägers geweckt werden und der Hauptbeweis dadurch erschüttert wird. Hingegen setzt das Gelingen des Gegenbeweises nicht den Beweis einer eigenen, abweichenden Sachdarstellung des Revisionsbeklagten voraus (vgl. BK-Walter, Art. 8 ZGB N 66 f.; BGE 130 III 321 E. 3.4 S. 326; BGE 120 II 393 E. 4.b S. 397). Bleibt die Rechtzeitigkeit des Gesuchs beweislos, hat der Revisionskläger die Folgen der Beweislosigkeit zu tragen; das Gesuch gilt als verspätet gestellt.

3.2. Der Revisionskläger hatte in seinem Revisionsgesuch ausgeführt, anfangs September 2016 einen am 23. August 2016 zur Post gegebenen Brief aus Australien mit unbekanntem Absender erhalten zu haben. Darin hätten sich diverse Bankunterlagen der Erblasserin und der Revisionsbeklagten 1 befunden, aus denen hervorgehe, dass zu Lebzeiten der Erblasserin zusätzliche, ihm im Zeitpunkt des Urteils über die Erbteilung noch nicht bekannte und fälschlicherweise unberücksichtigt gebliebene ausgleichspflichtige Zuwendungen erfolgt seien. Erst aufgrund dieser Unterlagen habe er den geltend gemachten Revisionsgrund von Art. 328 Abs. 1 lit. a ZPO entdeckt. Mit seiner Eingabe vom 18. November 2016 sei die Frist gemäss Art. 329 Abs. 1 ZPO somit gewahrt (Urk. 1 Rz 5 und Rz 17

m.Hinw. auf Urk. 4/2; Urk. 100). An dieser Darstellung hält der Revisionskläger in der Beschwerde fest.

Die Revisionsbeklagte 1 stellte den geltend gemachten Revisionsgrund als solchen nicht in Abrede (Urk. 18 Rz 5). Sie bestritt jedoch, dass das Revisionsgesuch innert der 90-tägigen Frist gemäss Art. 329 Abs. 1 ZPO eingereicht worden sei. Insbesondere bestritt sie die Behauptung, der Revisionskläger habe erst im September 2016 vom Revisionsgrund Kenntnis erhalten, nachdem die Revisionsbeklagte 2 – wie Nachforschungen der Revisionsbeklagten 1 ergeben hätten – bereits seit September 2013 im Besitz der fraglichen Unterlagen gewesen sei. Vielmehr müsse angenommen werden, dass die Revisionsbeklagte 2 den Revisionskläger bereits wesentlich früher und auf dem naheliegendsten Weg, nämlich per E-Mail mit beigefügten Scan-Kopien der Bankdokumente, orientiert habe. Entsprechend bestritt die Revisionsbeklagte 1, dass der Revisionskläger (erst) durch die Postsendung vom 23. August 2016 in den Besitz der neuen Bankunterlagen gelangt sei. Der Briefversand könne höchstens den Zweck gehabt haben, dem Revisionskläger nachträglich einen im Prozess verwertbaren Beleg für den angeblichen Zeitpunkt der Kenntnisnahme zu verschaffen, nicht aber, ihn erstmals über die neuen Tatsachen zu informieren. Es liege wesentlich näher, dass die relevanten Kontakte zwischen dem Revisionskläger und der Revisionsbeklagten 2 sowie die Überlassung der Bankunterlagen in der zweiten Hälfte des Jahres 2014 stattgefunden hätten. Ferner bestritt die Revisionsbeklagte 1, dass die betreffenden Bankunterlagen dem Revisionskläger tatsächlich mit der Postsendung vom 23. August 2016 zugestellt worden seien. Gemäss aufgeklebter Briefmarke habe der Umschlag nämlich ein Gesamtgewicht von 382 Gramm gehabt. Die vom Revisionskläger ins Recht gereichten Bankunterlagen hätten jedoch lediglich ein Gewicht von ca. 110 Gramm. Die Darstellung des Revisionsklägers erweise sich somit nicht nur bezüglich des Übermittlungswegs, sondern auch bezüglich des Inhalts der Postsendung als nicht glaubwürdig (Urk. 18 Rz 6 ff.).

3.3. Die Vorinstanz erwog dazu im Wesentlichen, dass weder ein Zuwarten der Revisionsbeklagten 2 mit der Kontaktnahme zum Revisionskläger noch die Nutzung der Briefpost statt E-Mail derart aussergewöhnlich seien, dass sich allei-

ne gestützt darauf ableiten liesse, der Revisionskläger müsse die Bankunterlagen bereits früher erhalten haben. Auch aus allfälligen Versuchen des Revisionsklägers, die Revisionsbeklagte 2 zu kontaktieren und die ihm zustehenden Guthaben einzufordern, lasse sich nicht schliessen, dass er in den Besitz der Bankunterlagen habe gelangt sein müssen. Immerhin wäre vom Revisionskläger zu erwarten gewesen, dass er hierzu Stellung nehme, was er unterlassen habe (Urk. 113 S. 15 E. V/2.3.2). Geeignet, beim Gericht erhebliche Zweifel an der klägerischen Darstellung betreffend Kenntnis der Unterlagen bzw. des Revisionsgrundes zu wecken und den Hauptbeweis zu erschüttern, sei indessen der (berechtigte) Einwand der Revisionsbeklagten 1, die Bankunterlagen wögen lediglich rund 110 Gramm, während die Sendung gemäss Urk. 4/2 ein Gewicht von 382 Gramm gehabt habe. Das lasse tatsächlich darauf schliessen, dass der Revisionskläger die Bankunterlagen wohl nicht mit der betreffenden, am 23. August 2016 in Australien aufgegebenen Postsendung erhalten habe. Es wäre nach vorinstanzlicher Ansicht am Revisionskläger gewesen, hierzu Stellung zu nehmen und zu begründen, dass und wieso der beklagte Einwand zu Unrecht erfolgt sei, und so die Zweifel des Gerichts zu zerstreuen. Der Revisionskläger sei aber auf die Einwendungen der Revisionsbeklagten 1 nicht eingegangen, sondern habe es dabei belassen, diese pauschal zu bestreiten und festzuhalten, "mit Urkunden glaubhaft bewiesen [zu haben], dass er erst durch den Brief Kenntnis von den Unterlagen hatte" (Urk. 113 S. 16 E. V/2.3.3 m.Hinw. auf Urk. 38 S. 3 f.). Damit sei der Revisionskläger seiner Behauptungs- und Beweisführungsobliegenheit nicht nachgekommen.

Anlässlich ihrer im Rückweisungsentscheid angeordneten (rechtshilfeweisen) Einvernahme vom 11. September 2020 habe die Revisionsbeklagte 2 unter Hinweis auf die Pflicht zur wahrheitsgemässen Aussage erklärt, dass ihr die vorgelegten Dokumente der F. _____ [Bank] nicht bekannt gewesen seien, dass sie weder diese Dokumente dem Revisionskläger zur Kenntnis gebracht noch demselben den Brief mit dem entsprechenden Umschlag (Urk. 4/2) geschickt habe. Sodann habe sie ausgesagt, dass sie sich erinnere, mit dem Revisionskläger im Jahr 2016 Kontakt gehabt zu haben, wobei sie glaube, dass dies im Juni 2016 gewesen sei, dass sie sich nicht erinnern könne, wie oft sie im Juni 2016 Kontakt

gehabt habe, dass der Revisionskläger sie per Telefon oder E-Mail kontaktiert habe, dass sie sich nicht erinnern könne, ihrerseits den Revisionskläger kontaktiert zu haben, dass sie in dieser Zeit keinen brieflichen Kontakt mit ihm gehabt habe und dass sie nach Januar 2018 von ihm und seinem Rechtsanwalt mit Bezug auf das Gerichtsverfahren per E-Mail und Telefon kontaktiert worden sei (Urk. 113 S. 18 f. E. V/3.4 m.Hinw. auf Urk. 95/Protokoll S. 6 ff.). Mit ihren Aussagen habe die Revisionsbeklagte 2 keine Aussagen gemacht, welche die Beweisgegenstand bildende Behauptung des Revisionsklägers stützen würden, wonach Letzterer erst aufgrund der Postsendung vom 23. August 2016 (Urk. 4/2) Kenntnis von den Bankunterlagen (Urk. 4/6/1-9; Urk. 4/7/1-3) erlangt habe. Im Gegenteil habe sie ausgeführt, die Bankunterlagen nicht gekannt, den fraglichen Brief nicht verschickt und den Revisionskläger im Jahr 2016 ihrerseits überhaupt nicht kontaktiert zu haben. Es bleibe somit auch nach der Befragung der Revisionsbeklagten 2 dabei, dass die Behauptung des Revisionsklägers, mit der Postsendung vom 23. August 2016 erstmals Kenntnis von den Bankunterlagen erhalten zu haben, sich nicht beweisen lasse. Der Revisionskläger habe die Folgen der Beweislosigkeit zu tragen (Urk. 113 S. 19 E. V/3.5).

An diesem Ergebnis – so die Vorinstanz weiter – vermöchten auch die Ausführungen des Revisionsklägers in der Stellungnahme zur rechtshilfeweisen Einvernahme der Revisionsbeklagten 2 (Urk. 100) nichts zu ändern. Das treffe insbesondere für die vorgedruckte Erklärung zu, welche dessen Rechtsvertreter im Frühjahr 2018 offenbar von der Revisionsbeklagten 2 habe unterzeichnen lassen, mit welcher Letztere bestätige, dass der Revisionskläger vom Inhalt des Schreibens vom 23. August 2016, Aufgabort G._____ Post Shop Australien, nichts gewusst habe (vgl. Urk. 101/28). Abgesehen davon, dass schriftliche Erklärungen von Zeugen oder Parteien keine zulässigen Beweismittel seien, käme der Erklärung anhand der Umstände auch keine Beweiskraft zu. Wenn die gemäss Rechtsvertreter des Revisionsklägers damals "auf der Seite des Klägers stehende" und sich "widersprüchlich verhaltende" Revisionsbeklagte 2 ohne weitere Ausführungen eine vom klägerischen Rechtsvertreter vorformulierte Erklärung unterzeichne, könne der Revisionskläger daraus nichts zu seinen Gunsten ableiten (Urk. 113 S. 20 E. V/3.6.3). Dasselbe gelte, soweit der Rechtsvertreter des Revi-

sionsklägers auf ein undatiertes Schreiben der Revisionsbeklagten 2 an das Obergericht (im Rahmen des ersten Beschwerdeverfahrens) verweise, in welchem diese bestätige, ihrem Bruder in einem gelben Couvert im August 2016 Dokumente der F. _____ geschickt zu haben, bis dahin mit ihm aber weder schriftlich noch mündlich Kontakt gehabt zu haben (vgl. Urk. 101/29). Wie es zu diesem Schreiben gekommen sei, sei nicht bekannt. Vor allem aber habe die Revisionsbeklagte 2 in der rechtshilfeweise durchgeführten Befragung inhaltlich das Gegenteil ausgeführt. Im Übrigen seien die im Rahmen der Stellungnahme zum Ergebnis der rechtshilfeweisen Einvernahme vorgetragenen neuen Behauptungen und Beweismittel ohnehin verspätet und unbeachtlich (Urk. 113 S. 20 f. E. V/3.6.4-3.6.5). Somit bleibe die Rechtzeitigkeit des Revisionsgesuchs beweislos und der Revisionskläger habe die Folgen der Beweislosigkeit zu tragen. Das Revisionsgesuch gelte folglich als verspätet gestellt (Urk. 113 S. 21 E. V/4).

3.4. Der Revisionskläger bestreitet nicht, dass er die Beweislast für die Rechtzeitigkeit des Revisionsgesuchs trägt (vgl. Urk. 112 Ziff. 1). Hingegen hält er die vorinstanzliche Beweiswürdigung für offensichtlich falsch (Urk. 112 S. 2). Indem die Vorinstanz seine Behauptung, er habe erstmals durch das Schreiben vom 23. August 2016 vom Revisionsgrund Kenntnis erhalten, für nicht bewiesen erachtet habe, habe sie den Beschwerdegund von Art. 320 lit. b ZPO gesetzt.

3.5. Ob eine im Prozess vor Erstinstanz behauptete Tatsache bewiesen wurde, kann – als Tatfrage – im Beschwerdeverfahren nur mit beschränkter Kognition überprüft werden. Die Beschwerdeinstanz hat lediglich zu prüfen, ob die Beweismittel von der Erstinstanz *offensichtlich* unrichtig, also qualifiziert falsch gewürdigt wurden (Art. 320 lit. b ZPO; Staehelin/Staehelin/Grolimund, Zivilprozessrecht, 2. Aufl. 2013, § 26 Rz 36; ZK ZPO-Freiburghaus/Afheldt, Art. 320 N 5); eine "bloss falsche" Beweiswürdigung genügt für den Beschwerdegund von Art. 320 lit. b ZPO – im Unterschied zur Kognition bezüglich Tatfragen im Berufungsverfahren (vgl. Art. 310 lit. b ZPO) – nicht. Für den vorliegenden Fall bedeutet dies: Die Beschwerde ist nicht schon dann gutzuheissen, wenn der Beweis für die Rechtzeitigkeit der Gesuchstellung als erbracht zu betrachten sein sollte (vgl.

Urk. 112 Ziff. 10 a.E.). Erforderlich ist vielmehr, dass der beweismässige Schluss, das treffe nicht zu, offensichtlich unrichtig erscheint.

Die Formulierung "offensichtlich unrichtige" Sachverhaltsfeststellung stimmt – vom Gesetzgeber gewollt – mit derjenigen von Art. 97 Abs. 1 BGG (und Art. 105 Abs. 2 BGG) überein. Eine "offensichtlich unrichtige" Sachverhaltsfeststellung liegt deshalb vor, wenn die Beweiswürdigung im Ergebnis willkürlich erscheint (vgl. Stauber, in: Kunz/Hoffmann-Nowotny/Stauber, ZPO-Rechtsmittel, Berufung und Beschwerde, 2013, Art. 320 N 14 f. m.w.Hinw.; KUKO ZPO-Brunner/Vischer, Art. 320 N 3; BSK ZPO-Spühler, Art. 320 N 3 und N 5; ZK ZPO-Freiburghaus/Afheldt, Art. 320 N 5; statt vieler auch BGE 135 III 127 E. 1.5 S. 130). Wann die erstinstanzliche Feststellung des Sachverhalts offensichtlich unrichtig (bzw. willkürlich) im Sinne von Art. 320 lit. b ZPO ist, lässt sich nicht in befriedigender Weise abstrakt umschreiben, sondern ist anhand der Sachumstände des konkreten Einzelfalls zu ermitteln; die gesetzlich garantierte freie Beweiswürdigung der ersten Instanz (Art. 157 ZPO) soll aber nur so weit eingeschränkt werden, dass klare "Betriebsunfälle" korrigiert werden können (BK ZPO II-Sterchi, Art. 320 N 5). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung liegt Willkür nicht schon dann vor, wenn sich Zweifel anmelden, eine andere Lösung ebenfalls in Betracht zu ziehen oder gar vorzuziehen wäre. Vielmehr erweist sich die Sachverhaltsfeststellung bzw. Beweiswürdigung erst dann als willkürlich, wenn sie "eindeutig und augenfällig unzutreffend" (BGE 132 I 42 E. 3.1 S. 44) resp. offensichtlich unhaltbar ist, mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, auf einem offenkundigen Versehen beruht oder sich sachlich in keiner Weise rechtfertigen lässt (BGE 133 III 393 E. 7.1 S. 398 m.w.Hinw.; vgl. auch BGE 140 III 16 E. 2.1 S. 18 f.; 139 III 334 E. 3.2.5 S. 339; BK ZPO II-Sterchi, Art. 320 N 6 f.; Blickenstorfer, DIKE-Komm-ZPO, Art. 320 N 8 ff.). Das trifft etwa dann zu, wenn das Gericht Sinn und Tragweite eines Beweismittels offensichtlich verkannt hat, wenn es ohne sachlichen Grund ein wichtiges und entscheidungswesentliches Beweismittel unberücksichtigt gelassen hat oder wenn es auf der Grundlage der festgestellten Tatsachen unhaltbare Schlussfolgerungen gezogen hat (BGer 4A_49/2017 vom 9. Juni 2017, E. 2 m.w.Hinw.). Allein der Umstand, dass die vom Sachgericht gezogenen Schlüsse nicht mit der eigenen Darstellung der beschwerdeführenden Par-

tei übereinstimmen, belegt jedoch keine Willkür (BGE 140 III 264 E. 2.3 S. 266). Inwiefern die Beweiswürdigung willkürlich sein soll, ist in der Beschwerdebegründung (Art. 321 Abs. 1 ZPO) klar und detailliert aufzuzeigen. Namentlich genügt es nicht, einzelne Beweise anzuführen, die anders als im angefochtenen Entscheid gewichtet werden sollen (vgl. zum Ganzen auch BGer 4A_208/2021 vom 16. Juli 2021, E. 2.3).

3.6. Die Vorinstanz hat die im Recht liegenden Beweismittel eingehend und in ihrer Gesamtheit im Sinne von Art. 157 ZPO gewürdigt (vgl. vorne, E. 3.3). Aus ihren Ausführungen geht insbesondere klar hervor, dass sie sich entgegen dem Vorwurf des Revisionsklägers keineswegs "rein auf die Aussage der [Revisions-] Beklagten 2 in Australien stützt[e]" (vgl. Urk. 112 Ziff. 10 S. 9), sondern diese Aussage in den Kontext der weiteren, im Einzelnen bewerteten und gewürdigten Beweismittel setzte. Dabei legte sie dar, weshalb sie ernsthafte und nicht zu unterdrückende Zweifel an der Sachdarstellung des Revisionsklägers hatte. Ihre Beweiswürdigung und der daraus gezogene Schluss, wonach die Behauptung des Revisionsklägers, erstmals durch die Postsendung vom 23. August 2016 Kenntnis vom Revisionsgrund erlangt zu haben, beweislos geblieben und die Rechtzeitigkeit des Gesuchs deshalb nicht nachgewiesen sei, erscheinen im Ergebnis durchaus plausibel und nachvollziehbar. Sie sind jedenfalls nicht unhaltbar resp. offensichtlich unrichtig im Sinne von Art. 320 lit. b ZPO. Daran ändert auch die beschwerdeweise vorgetragene, der Sache nach weitgehend appellatorische Kritik nichts, mit welcher der Revisionskläger der vorinstanzlichen Beurteilung letztlich bloss seine eigene, abweichende Beweiswürdigung entgegenstellt, ohne rechtsgenügend darzutun, weshalb die von der Vorinstanz vorgenommene Würdigung der Beweislage nicht bloss falsch, sondern geradezu unvertretbar bzw. willkürlich im eben erörterten Sinn sein sollte.

3.6.1. Soweit der Revisionskläger unter Hinweis auf das vorinstanzliche Argument des unterschiedlichen Gewichts von Postsendung und eingereichten Beilagen moniert, es müsse als gerichtsnotorisch gelten, dass ein Anwalt nur diejenigen Dokumente einreiche, die er für massgebend halte, und sinngemäss behauptet, es hätten sich in der Briefsendung noch weitere, nicht eingereichte Dokumen-

te befunden (Urk. 112 Ziff. 2 und Ziff. 10), liefert er lediglich – und verspätet (vgl. Art. 326 Abs. 1 ZPO und vorne, E. 2.2) – die vor Vorinstanz offenbar unterbliebene und von dieser vermisste Erklärung für den von der Revisionsbeklagten 1 erhobenen, keineswegs spitzfindigen "Gewichts-Einwand" nach, ohne sich hinreichend mit den Erwägungen auseinanderzusetzen, mit denen die Vorinstanz ihre darauf beruhenden Zweifel an der klägerischen Darstellung begründete (Urk. 113 S. 16 E. V/2.3.3). Damit lässt sich zwar der Gewichtsunterschied (nachträglich) erklären, jedoch keine Willkür in der Beweiswürdigung bzw. hinsichtlich der auf den vorinstanzlichen Aktenstand gestützten Annahme der Vorinstanz nachweisen, dass der Revisionskläger die Bankunterlagen wohl nicht mit der fraglichen Sendung erhalten habe.

3.6.2. Entgegen den Vorbringen des Revisionsklägers stellte die erkennende Kammer im Rückweisungsbeschluss nicht fest, dass es der Revisionsbeklagten 1 lediglich gelungen sei, die Überzeugungskraft des klägerischen Hauptbeweismittels (Briefumschlag) zu erschüttern. Vielmehr wurden an der in der Beschwerde angeführten Aktenstelle (Urk. 47 S. 12 E. V/3.4.5) nur die vorinstanzlichen Erwägungen wiedergegeben. Insofern gehen die (inhaltlich nur schwer nachvollziehbaren) Ausführungen zur eingeschränkten Untersuchungsmaxime sowie zur Erforderlichkeit einer umfassenden Würdigung der Aussagen der Revisionsbeklagten 2 (Urk. 112 Ziff. 3) an der Sache vorbei. Mit Bezug auf die (asymmetrische) Ausgestaltung der für die Prüfung von Prozessvoraussetzungen geltenden eingeschränkten Untersuchungsmaxime kann zudem auf die zutreffenden Erwägungen im angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Urk. 113 S. 6 E. III/2.2; grundlegend dazu BGer 4A_229/2017 vom 7. Dezember 2017, E. 3.4). Im Übrigen hat sich die Vorinstanz implizit durchaus mit der Glaubwürdigkeit der Revisionsbeklagten 2 und der Glaubhaftigkeit ihrer Aussagen befasst und dabei – willkürfrei – Bedenken an der Beweistauglichkeit und -kraft ihrer Erklärungen geäußert, indem sie auf den diametralen Widerspruch zwischen deren Angaben in der rechtshilfweise durchgeführten Befragung und dem undatierten Schreiben an das Obergericht (Urk. 101/29) hinwies (vgl. Urk. 113 S. 20 f. E. V/3.6.4). Allein schon aufgrund dieser widersprüchlichen Angaben sowie der Ungewissheit seiner Entstehung erscheint es allemal vertretbar, diesem Schreiben keine relevante (oder

gar beweisbildende) Beweiskraft für die darin enthaltenen Erklärungen zuzumessen (vgl. Urk. 112 Ziff. 6).

3.6.3. Unbegründet ist sodann die Rüge, die Vorinstanz habe es in willkürlicher Würdigung der Beweismittel sowie in Verletzung des rechtlichen Gehörs unterlassen, die mit der klägerischen Stellungnahme zur Befragung der Revisionsbeklagten 2 zu den Akten gegebenen E-Mails zu würdigen (Urk. 112 Ziff. 4 f.). Die Vorinstanz hat die fraglichen E-Mails ungeachtet dessen, dass sie diese für verspätet eingereicht hielt (Urk. 113 S. 21 E. 3.6.5) – was letztlich offenbleiben kann –, in die Beweiswürdigung miteinbezogen und begründet, dass und weshalb sie nichts zum Beweisthema der rechtzeitigen Einreichung des Revisionsgesuchs beizutragen vermöchten (Urk. 113 S. 19 f. E. 3.6.1-3.6.3). Dabei ist, soweit sich der Revisionskläger überhaupt rechtsgenügend mit diesen Erwägungen auseinandersetzt, unter dem beschränkten Blickwinkel von Art. 320 lit. b ZPO auch die vorinstanzliche Auffassung nicht zu bemängeln, dass (ausserhalb der Bestimmungen über Kinderbelange) schriftliche Erklärungen von Zeugen oder Parteien trotz ihrer Eigenschaft als Urkunden im Sinne von Art. 177 ZPO (vgl. Urk. 112 Ziff. 5) keine zulässigen Beweismittel seien und der Erklärung der Revisionsbeklagten 2 (Urk. 101/28) deshalb und auch angesichts der Umstände ihrer Entstehung keine Beweiskraft zukomme (Urk. 113 S. 20 E. V/3.6.3; vgl. Müller, DIKE-Komm-ZPO, Art. 168 N 3 und Art. 190 N 9; BK ZPO I-Rüetschi, Art. 190 N 2; ZK ZPO-Weibel/ Walz, Art. 190 N 7; KUKO ZPO-Schmid/Baumgartner, Art. 190 N 1; BSK ZPO-Hafner, Art. 190 N 1; Borla-Geier, OFK-ZPO, ZPO 168 N 3; Wullschleger, OFK-ZPO, ZPO 190 N 11).

Gleiches gilt für die vorinstanzliche Feststellung, wonach die Revisionsbeklagte 2, deren Befragung vom Revisionskläger selbst als Beweis anboten worden war (vgl. Urk. 38 S. 3 und Urk. 47 S. 13 f. E. 3.4.6), anlässlich ihrer rechtshilfeweisen Einvernahme keine Aussagen gemacht habe, welche die Sachdarstellung des Revisionsklägers stützen würden, und es folglich dabei bleibe, dass dessen Behauptung betreffend erstmalige Kenntnis von den Bankunterlagen nicht bewiesen sei (Urk. 113 S. 19 E. V/3.5). Insbesondere geht es selbstredend nicht an, die rechtshilfeweise und prozessual förmlich erhobenen Aussagen, welche

augenscheinlich nicht den Erwartungen des Revisionsklägers entsprachen, aufgrund der anderweitigen Äusserungen der Revisionsbeklagten 2 einfach als "falsch oder interpretationsbedürftig" abzutun (Urk. 112 Ziff. 4) und ihnen auf dem Weg der Beweiswürdigung über das Kriterium der Glaubwürdigkeit gleichsam einen inhaltlich gegenteiligen – und beweisbildenden – Aussagegehalt zusprechen zu wollen, wie der Revisionskläger es letztlich tut (vgl. insbes. Urk. 112 Ziff. 6). Im Ergebnis nahm die Vorinstanz jedenfalls willkürfrei an, die Äusserungen der Revisionsbeklagten 2 vermöchten nichts Entscheidendes zum Beweis der klägerischen Darstellung beizutragen und die vorhandenen Zweifel an deren Richtigkeit daher nicht zu beseitigen.

3.6.4. Die Vorinstanz führte aus, die Revisionsbeklagte 2 habe ausgesagt, dass ihr die fraglichen Bankunterlagen nicht bekannt gewesen seien (Urk. 113 S. 18 E. V/3.4). Diese vorinstanzliche Feststellung trifft zu (vgl. Urk. 95/Protokoll S. 6 f.). Inwiefern darin eine offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts liegen sollte (so Urk. 112 Ziff. 7), ist nicht ersichtlich. Dass die Aussage der Revisionsbeklagten 2 allenfalls wahrheitswidrig erfolgte, ändert daran nichts und stellt für sich genommen ebenfalls keine offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts im Sinne von Art. 320 lit. b ZPO dar; eine solche kann nur vom Gericht, nicht auch von einer Partei getroffen werden.

3.6.5. Auch die rein appellatorische Würdigung der rechtshilfeweise erhobenen Aussagen der Revisionsbeklagten 2 im Lichte der übrigen Aktenlage durch den Revisionskläger (Urk. 112 Ziff. 8 f.) ist nicht geeignet, den vorinstanzlichen Schluss unvertretbar erscheinen zu lassen, die Revisionsbeklagte 2 habe anlässlich ihrer Befragung keine Aussagen gemacht, welche die klägerische Behauptung bezüglich der erstmaligen Kenntnis der Bankunterlagen stützen würden (Urk. 113 S. 19 E. V/3.5). Sie mag möglicherweise gewisse Vorbehalte an der vorinstanzlichen Beweiswürdigung wecken. Eine offensichtlich unrichtige Sachverhaltsfeststellung im Sinne des Beschwerdegrundes von Art. 320 lit. b ZPO ist damit jedoch nicht dargetan. Ausserdem hielt es die Vorinstanz gerade nicht für bewiesen, dass die Bankunterlagen – wie in der Beschwerde behauptet – "auf unerklärliche Weise" mit einem bzw. dem gelben Briefumschlag (Urk. 4/2) zum

Revisionskläger gelangten (Urk. 113 S. 16 E. V/2.3.3). Entsprechend zielt auch der Einwand, die Vorinstanz habe dazu "nichts gesagt" und "dadurch" den Sachverhalt offensichtlich unrichtig gewürdigt, obwohl die Revisionsbeklagte 2 unbestrittenermassen seit dem Jahr 2013 im Besitz der Unterlagen gewesen sei (Urk. 112 Ziff. 9), ins Leere.

3.6.6. Von vornherein unbehelflich sind schliesslich die abschliessenden Ausführungen des Revisionsklägers (Urk. 112 Ziff. 10), mit denen er bloss seine eigene, von der vorinstanzlichen Beweiswürdigung abweichende Beurteilung der Beweislage präsentiert (vgl. vorne, E. 3.5). Damit lässt sich keine *offensichtlich* unrichtige Feststellung des Sachverhalts begründen und nachweisen. Selbst wenn nämlich angenommen würde, dass es die Revisionsbeklagte 2 war, die dem Revisionskläger die Bankunterlagen im gelben Umschlag zusandte, müsste daraus – und das ist letztlich entscheidend – unter den aktenkundigen Umständen keineswegs gleichsam zwingend gefolgert werden, dass der Revisionskläger vor dessen Empfang noch keine Kenntnis von den fraglichen Unterlagen hatte.

3.7. Zusammenfassend vermag der Revisionskläger somit nicht nachzuweisen, dass die vorinstanzliche Auffassung, wonach der ihm obliegende Beweis, erstmals mit der Postsendung vom 23. August 2016 von den massgeblichen Bankunterlagen und damit vom Revisionsgrund Kenntnis erhalten zu haben, gescheitert sei, auf einer unvertretbaren bzw. willkürlichen Beweiswürdigung beruht. Der vorinstanzliche Schluss, der für diesen Beweis erforderliche Überzeugungsgrad sei mit den aktenkundigen Beweisen nicht erreicht, erscheint im Gegenteil ohne Weiteres vertretbar. Damit ist die vorinstanzliche Sachverhaltsfeststellung aber nicht offensichtlich unrichtig im Sinne von Art. 320 lit. b ZPO (vgl. vorne, E. 3.5) und die Beschwerde unbegründet. Ob die als Beschwerdeinstanz erkennende Kammer als Sachgericht im gleichen Sinne wie die Vorinstanz entschieden oder den Beweis für erbracht erachtet hätte, wie der Revisionskläger geltend macht (Urk. 112 S. 9 unten), ist angesichts der im Beschwerdeverfahren auf Willkür beschränkten Kognition in sachverhaltlicher Hinsicht ohne Belang.

Weitere Mängel des vorinstanzlichen Entscheids im Sinne von Art. 320 ZPO werden in der Beschwerdeschrift nicht geltend gemacht und sind auch nicht of-

fensichtlich (vgl. Art. 321 Abs. 1 ZPO und Urk. 47 S. 4 E. 2.2). Die Beschwerde ist deshalb abzuweisen, soweit auf sie einzutreten ist.

4. Kosten- und Entschädigungsfolgen

4.1. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr ist, ausgehend von einem Streitwert von rund Fr. 95'120.–, in Anwendung von § 4 Abs. 1 und § 12 GebV OG auf Fr. 4'300.– festzusetzen, dem mit seinem Rechtsmittelantrag unterliegenden Revisionskläger aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO) und mit dem geleisteten Kostenvorschuss zu verrechnen (Art. 111 Abs. 1 ZPO).

4.2. Für das zweitinstanzliche Verfahren sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen: Den nicht kostenpflichtigen Revisionsbeklagten sind im Beschwerdeverfahren keine entschädigungspflichtigen Kosten entstanden (vgl. Art. 95 Abs. 3 ZPO), und der Revisionskläger hat als vollumfänglich unterliegende Partei ohnehin keinen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

4.3. Die Nebenfolgenregelung des erstinstanzlichen Verfahrens wird weder selbstständig angefochten noch konkret bemängelt, sondern lediglich als Folge des beantragten Prozessausgangs (implizit) mitangefochten (vgl. Urk. 112 S. 2). Sie ist im Beschwerdeverfahren deshalb nicht zu überprüfen (vgl. Urk. 47 S. 4 E. 2.2).

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit auf sie eingetreten wird.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 4'300.– festgesetzt.
3. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Revisionskläger auferlegt und mit dem von ihm geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.
4. Für das zweitinstanzliche Verfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Revisionsbeklagte 1 unter Beilage des Doppels von Urk. 112 gegen Empfangsschein, an die Revisionsbeklagte 2 durch Publikation im Amtsblatt des Kantons Zürich, und an die Vorinstanz 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) i.V.m. 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 rund Fr. 95'120.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 2. September 2021

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

Dr. M. Nietlispach

versandt am:
Im