

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: LZ230045-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. A. Huizinga, Vorsitzender,  
Oberrichter lic. iur. M. Spahn und Ersatzoberrichter lic. iur. T. Engler  
sowie Gerichtsschreiberin MLaw L. Hengartner

## Urteil vom 8. Januar 2024

in Sachen

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

Beklagter und Gesuchsteller

vertreten durch Advokat lic. iur. X1.\_\_\_\_\_

gegen

1. **B.**\_\_\_\_\_,

2. **C.**\_\_\_\_\_,

3. **D.**\_\_\_\_\_,

Kläger und Gesuchsgegner

1, 2, 3 vertreten durch Rechtsanwältin MLaw Y.\_\_\_\_\_

betreffend **Unterhalt**

**Gesuch um Wiederherstellung der Berufungsfrist gemäss Teilurteil des Einzelgerichts im vereinfachten Verfahren am Bezirksgericht Dietikon vom 5. September 2023 (FK220017-M)**

### **Erwägungen:**

1.1. Mit Teilurteil vom 5. September 2023 verpflichtete die Vorinstanz den Beklagten und Gesuchsteller (fortan Beklagter), der Klägerin 1 und Gesuchsgegnerin 1 (fortan Klägerin 1) für die Kläger 2 und 3 und Gesuchsgegner 2 und 3 (fortan Kläger 2 und 3) Unterhaltsbeiträge zu bezahlen (Urk. 69 S. 24 ff. = Urk. 80 S. 24 ff.). Das Urteil wurde dem Vertreter des Beklagten, Rechtsanwalt X2.\_\_\_\_\_, der mit Verfügung vom 12. Januar 2023 zum unentgeltlichen Rechtsbeistand bestellt worden war (Urk. 38), am 25. September 2023 zugestellt (Urk. 48; Urk. 70/2), womit die 30-tägige Berufungsfrist am 25. Oktober 2023 endete. Auf Verlangen des Beklagten wurde das Urteil ebenfalls Rechtsanwältin X3.\_\_\_\_\_ zugestellt, welche den Beklagten in einem allfälligen Berufungsverfahren vertreten wollte (Urk. 65; Urk. 70/3).

1.2. Mit Eingabe vom 13. November 2023 liess der Beklagte, neu vertreten durch Rechtsanwalt X1.\_\_\_\_\_, um Wiederherstellung der Rechtsmittelfrist ersuchen (Urk. 76 = Urk. 78). Die Vorinstanz leitete das Schreiben zuständigkeithalber an die erkennende Kammer weiter (Urk. 79). Mit Verfügung vom 17. November 2023 wurde dem Beklagten Frist angesetzt, um eine Vollmacht zugunsten von Rechtsanwalt X1.\_\_\_\_\_ einzureichen (Urk. 81). Nach fristgerechtem Eingang der Vollmacht (dat. 3. Juli 2023) und einer Beilage (Urk. 83-84) wurde den Klägern Frist zur Stellungnahme zum Wiederherstellungsgesuch des Beklagten angesetzt (Urk. 85). Diese ging fristgerecht ein und wurde dem Beklagten zur Wahrung des rechtlichen Gehörs zugestellt (Urk. 86-87). Weitere Eingaben erfolgten nicht.

1.3. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 1-77).

2. Rechtsanwalt X1.\_\_\_\_\_ führte im Gesuch vom 13. November 2023 aus, er zeige hiermit an, dass er infolge des tragischen Hinschieds von Rechtsanwältin X3.\_\_\_\_\_ die Vertretung des Beklagten übernommen habe. Er ersuche höflich um Wiederherstellung der Rechtsmittelfrist betreffend das Teilurteil vom 5. September 2023 (Urk. 78). Mit Eingabe vom 21. November 2023 reichte Rechtsanwalt X1.\_\_\_\_\_ zudem kommentarlos ein Schreiben der schweizerischen Botschaft in

E.\_\_\_\_\_ [Staat in Asien] vom 30. Oktober 2023 ein, in welchem diese bestätigt, dass die Leiche von Rechtsanwältin X3.\_\_\_\_\_ am 20. Oktober 2023 in E.\_\_\_\_\_ gefunden worden sei (Urk. 82, Urk. 84). Aus der eingereichten Vollmacht vom 3. Juli 2023 geht hervor, dass die verstorbene Rechtsanwältin X3.\_\_\_\_\_ in der gleichen Kanzlei wie Rechtsanwalt X1.\_\_\_\_\_ praktizierte (Urk. 83).

3. Die Kläger beantragen das Nichteintreten auf das Wiederherstellungsgesuch, eventualiter dessen Abweisung. Sie führen aus, es könne davon ausgegangen werden, dass die Rechtsmittelfrist bis am 30. Oktober 2023 gedauert habe (Urk. 86 Rz. 4). Innerhalb dieser 30-tägigen Rechtsmittelfrist habe Rechtsanwältin X3.\_\_\_\_\_ die Schweiz ferienhalber verlassen. Da bis zu diesem Zeitpunkt kein Rechtsmittel eingelegt worden sei, sei davon auszugehen, dass sie ihre Rückkehr vor Fristablauf geplant habe oder kein Rechtsmittel habe einlegen wollen. Der tragische Vorfall, welcher zum Tod von Rechtsanwältin X3.\_\_\_\_\_ geführt habe, habe sich schliesslich Mitte Oktober 2023 ereignet (Urk. 86 Rz. 5). Zu welchem Zeitpunkt den weiteren gemäss Vollmacht vom 3. Juli 2023 mandatierten Anwältinnen und Anwälten bekannt gewesen sei, dass Rechtsanwältin X3.\_\_\_\_\_ nicht zurückkehren würde, sei unklar. Jedoch könne dem Amtsblatt des Kantons F.\_\_\_\_\_ vom 3. November 2023 entnommen werden, dass der Präsident der Anwaltskommission des Kantons F.\_\_\_\_\_ bereits am 25. Oktober 2023 die Löschung von Rechtsanwältin X3.\_\_\_\_\_ im kantonalen Anwaltsregister verfügt habe. Spätestens zu diesem Zeitpunkt sei den Kolleginnen und Kollegen bekannt gewesen, dass die Weiterführung des vorliegenden Falls in ihren Verantwortungsbereich falle (Urk. 86 Rz. 6). Wie bereits einleitend festgehalten, sei die Rechtsmittelfrist erst am 30. Oktober 2023 abgelaufen, weshalb es in der Verantwortung der weiteren Vertreterinnen und Vertreter gelegen habe, ein Rechtsmittel einzulegen, sofern dies überhaupt gewünscht gewesen sei. Der tragische Vorfall sei demnach nicht kausal für das Säumnis gewesen, da es der bereits im Juli 2023 mandatierten Vertretung möglich gewesen wäre, fristgerecht ein Rechtsmittel einzulegen. Weshalb die Frist dennoch unbenutzt verstrichen sei, werde nicht begründet. Hierzu sei lediglich auszuführen, dass die Fristenkontrolle zu den elementaren Sorgfaltspflichten eines Rechtsvertreters gehöre und eine Wiederherstellung bei schwerem Verschulden ausgeschlossen sei (Urk. 86 Rz. 7). Weiter

sei auszuführen, dass das Gesuch um Wiederherstellung einer Frist innert zehn Tagen seit Wegfall des Säumnisgrundes begründet eingereicht werden müsse. Das vorliegende Gesuch sei unbegründet eingereicht worden, womit die Stellungnahme für die Gegenpartei erschwert werde, denn nach der vorliegenden Stellungnahme entscheide das Gericht endgültig. Beispielsweise stelle sich vorliegend die Frage, ob die zehntägige Frist zur Einreichung des Wiederherstellungsgesuchs eingehalten worden sei, da unklar sei, wann ein allfälliger Säumnisgrund weggefallen sei (Urk. 86 Rz. 8).

4. Wiederherstellungsgesuche sind begründet und innert zehn Tagen nach Wegfall des Säumnisgrundes einzureichen (Art. 148 Abs. 1 und 2 ZPO; KUKO ZPO-Hofmann-Nowotny/Brunner, Art. 148 N 9). Rechtsanwalt X1.\_\_\_\_\_ brachte im Gesuch vom 13. November 2023 jedoch einzig vor, dass Rechtsanwältin X3.\_\_\_\_\_ verstorben sei und er daher das Mandat zwischenzeitlich übernommen habe (Urk. 76). Angaben zum Todeszeitpunkt von Rechtsanwältin X3.\_\_\_\_\_ und insbesondere dazu, wann der Beklagte bzw. Rechtsanwalt X1.\_\_\_\_\_ hiervon erfahren haben, fehlen. Damit ist nicht dargetan, dass das Wiederherstellungsgesuch innert zehn Tagen nach Wegfall des Säumnisgrundes gestellt wurde. Dies ist auch nicht offensichtlich, da – wie sich dem erst nachträglich und kommentarlos eingereichten Schreiben der schweizerischen Botschaft in E.\_\_\_\_\_ vom 30. Oktober 2023 entnehmen lässt (Urk. 84) – Rechtsanwältin X3.\_\_\_\_\_ bereits am 20. Oktober 2023 tot aufgefunden und dies den schweizerischen Behörden offensichtlich zeitnah kommuniziert wurde. So wurde die Löschung von Rechtsanwältin X3.\_\_\_\_\_ im ... Anwaltsregister [des Kantons F.\_\_\_\_\_] am 25. Oktober 2023 verfügt (Amtsblatt des Kantons F.\_\_\_\_\_ Nr. ... S. ...). Das Fristwiederherstellungsgesuch ist daher abzuweisen.

5. Die Kosten sind in Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG auf Fr. 600.– festzusetzen und ausgangsgemäss dem Beklagten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Der Beklagte ist ferner zu verpflichten, den Klägern eine Parteientschädigung von Fr. 750.– inklusive Mehrwertsteuer zu bezahlen (§ 2, § 4 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 13 AnwGebV).

**Es wird erkannt:**

1. Das Fristwiederherstellungsgesuch des Beklagten wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 600.– festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Beklagten auferlegt.
4. Der Beklagte wird verpflichtet, den Klägern für das zweitinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von Fr. 750.– zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten 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 in der Hauptsache um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert ist nicht bekannt. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 8. Januar 2024

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Zivilkammer

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Huizinga

MLaw L. Hengartner

versandt am:  
ya