

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: LE230020-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. A. Huizinga, Vorsitzender, Oberrichter  
Dr. M. Kriech und Ersatzoberrichterin lic. iur. N. Jeker sowie  
Gerichtsschreiberin MLaw L. Hengartner

## Beschluss vom 21. April 2023

in Sachen

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

Gesuchsteller und Berufungskläger

gegen

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

Gesuchsgegnerin und Berufungsbeklagte

betreffend **Eheschutz**

**Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren  
am Bezirksgericht Bülach vom 21. März 2023 (EE230008-C)**

### **Erwägungen:**

1.1. Mit Eingabe vom 25. Januar 2023 machte der Gesuchsteller und Berufungskläger (fortan Gesuchsteller) bei der Vorinstanz ein Verfahren auf Abänderung eines Eheschutzurteils anhängig (Urk. 1). Mit Urteil vom 21. März 2023 wies die Vorinstanz das Gesuch ab (Urk. 13 S. 6 = Urk. 19 S. 6).

1.2. Dagegen erhob der Gesuchsteller mit Eingabe vom 13. April 2023 (Datum des Poststempels: 14. April 2023) Berufung und verlangte eine Reduktion der Unterhaltsbeiträge bzw. eine Anpassung der Unterhaltsbeiträge an sein Einkommen (Urk. 18 S. 2).

1.3. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 1-17). Wie sogleich aufzuzeigen sein wird, erweist sich die Berufung als offensichtlich unzulässig, weshalb auf das Einholen einer Berufungsantwort verzichtet werden kann (Art. 312 Abs. 1 ZPO).

2. Die Berufungsfrist beträgt zehn Tage (Art. 314 Abs. 1 ZPO; vgl. dazu auch die korrekte Rechtsmittelbelehrung im angefochtenen Entscheid, Urk. 19 S. 6 Dispositivziffer 6). Eine eingeschriebene Postsendung gilt am siebten Tag nach dem erfolglosen Zustellversuch als zugestellt, sofern der Adressat mit einer Zustellung rechnen musste (Art. 138 Abs. 3 lit. a ZPO). Diese sogenannte "Zustellfiktion" rechtfertigt sich, weil für die an einem Verfahren Beteiligten nach dem Grundsatz von Treu und Glauben die Pflicht besteht, dafür zu sorgen, dass ihnen behördliche Akte eröffnet werden können. Die Rechtsprechung gilt während eines hängigen Verfahrens, wenn die Verfahrensbeteiligten mit der Zustellung eines behördlichen oder gerichtlichen Entscheides oder einer Verfügung mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit rechnen müssen (BGer 2C\_364/2021 vom 5. August 2021, E. 3.3.2 m.w.H.).

3. Das Urteil vom 21. März 2023 wurde dem Gesuchsteller mit Gerichtsurkunde zugesandt, am 24. März 2023 zur Abholung gemeldet und nach ungenutztem Verstreichen der siebentägigen Abholfrist an die Vorinstanz retourniert (Urk. 15). Da der Gesuchsteller das vorinstanzliche Verfahren selbst eingeleitet

hatte und somit Kenntnis von diesem hatte, musste er mit weiteren Zustellungen rechnen. Damit greift die Zustellfiktion (siehe E. 2) und das Urteil vom 21. März 2023 galt am letzten Tag der Abholfrist (dem 31. März 2023) als zugestellt, worauf die Vorinstanz den Gesuchsteller bei der zweiten Zustellung des Urteils mit Schreiben vom 4. April 2023 auch ausdrücklich hingewiesen hat (Urk. 15). Die zehntägige Berufungsfrist endete somit am 11. April 2023. Nachdem sich der Gesuchsteller am 27. März 2023 bei der Oberinstanz gemeldet hatte, wurde ihm am 28. März 2023 mitgeteilt, dass er ein Fristwiederherstellungsgesuch stellen und begründen könne. Der Gesuchsteller verzichtete auf diese Möglichkeit und erhob Berufung gegen den vorinstanzlichen Entscheid. Dies jedoch erst am 14. April 2023 (Datum des Poststempels [Urk. 18]) und damit verspätet. Auf die Berufung ist daher nicht einzutreten.

4. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr ist in Anwendung von § 12 Abs. 1 und Abs. 2 sowie § 5 Abs. 1, § 6 Abs. 2 lit. b und § 10 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 1'000.– festzusetzen und angesichts seines Unterliegens dem Gesuchsteller aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Parteientschädigungen sind keine zuzusprechen, dem Gesuchsteller angesichts seines Unterliegens und der Gesuchsgegnerin und Berufungsbeklagten mangels erheblicher Umstände (Art. 95 Abs. 3, Art. 106 Abs. 1 ZPO).

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

1. Auf die Berufung wird nicht eingetreten.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 1'000.– festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens werden dem Gesuchsteller auferlegt.
4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Gesuchsgegnerin unter Beilage eines Doppels von Urk. 18, 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 ist unbestimmt. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 21. April 2023

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw L. Hengartner

versandt am:  
Im