

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PC140027-O/U

Mitwirkend: Obergerichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Ersatzrichter
lic. iur. H. Meister und Ersatzrichterin Prof. Dr. I. Jent-Sørensen
sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. K. Graf

Urteil vom 11. August 2014

in Sachen

A. _____,

Klägerin und Beschwerdeführerin

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X. _____,

sowie

B. _____,

weiterer Verfahrensbeteiligter

gegen

C. _____,

Beklagter und Beschwerdegegner

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Y. _____,

betreffend **Abänderung Scheidungsurteil**

Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichtes in Zivil- und Strafsachen des Bezirksgerichtes Hinwil vom 24. Juni 2014; Proz. FP100054

Erwägungen:

I.

1. Die Parteien stehen sich seit Dezember 2010 in einem Verfahren betreffend Abänderung Scheidungsurteil vor dem Bezirksgericht Hinwil gegenüber (vgl. act. 5/1-208). Mit Verfügung vom 10. April 2014 wurde den Parteien Frist zur Nennung von Beweismitteln angesetzt (act. 5/189). Mit Eingabe vom 13. Mai 2014 stellte die Klägerin und Beschwerdeführerin (nachfolgend Klägerin) ein Fristerstreckungsgesuch (act. 5/192). Mit Verfügung vom 15. Mai 2014 wurde das Gesuch um Fristerstreckung abgewiesen, da die Frist bereits am 6. Mai 2014 abgelaufen sei (act. 5/193). Mit Eingabe vom 16. Mai 2014 stellte die Klägerin ein Gesuch um Wiederherstellung der Frist (act. 5/195). Hierzu nahm der Beklagte und Beschwerdegegner (nachfolgend Beklagter) mit Eingabe vom 24. Mai 2014 Stellung und beantragte die Abweisung des Wiederherstellungsgesuchs (act. 5/200). Die Stellungnahme wurde der Klägerin mit Schreiben vom 28. Mai 2014 zur Kenntnisnahme weitergeleitet (act. 5/201). Mit Verfügung vom 24. Juni 2014 des Einzelgerichts des Bezirksgerichts Hinwil wurde das Gesuch der Klägerin um Wiederherstellung der am 6. Mai 2014 abgelaufenen Frist zur Nennung von Beweismitteln abgewiesen (act. 5/205 = act. 4 Dispositivziffer 1).

2. Hiergegen richtet sich die von der Klägerin mit Eingabe vom 7. Juli 2014 rechtzeitig (vgl. act. 5/208 S. 1) erhobene Beschwerde. Sie beantragt Folgendes (act. 2 S. 2):

" Es sei die Verfügung des Bezirksgerichtes Hinwil vom 24. Juni 2014 aufzuheben und es sei das Fristwiederherstellungsgesuch zu bewilligen und der Beschwerdeführerin eine angemessene Frist zur Nennung der Beweismittel anzusetzen;
alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich MwSt.) zulasten des Beschwerdegegners."

3. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 5/1-208). Von der Einholung einer Beschwerdeantwort und einer Vernehmlassung der Vorinstanz wurde abgesehen (Art. 322 und 324 ZPO). Die Sache ist spruchreif.

II.

Am 1. Januar 2011 ist die Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO) in Kraft getreten. Die angefochtene Verfügung datiert vom 24. Juni 2014 (act. 4). Somit richtet sich das Rechtsmittelverfahren nach neuem Recht (Art. 405 Abs. 1 ZPO). Dass das vor Vorinstanz nach wie vor hängige erstinstanzliche Verfahren betreffend Abänderung Scheidungsurteil nach dem alten Recht der ZPO/ZH zu Ende zu führen ist (Art. 404 Abs. 1 ZPO), ändert daran nichts (vgl. OGer ZH LA110009 vom 17. Februar 2011). Für den Prüfungsrahmen des zweitinstanzlichen Verfahrens ist gleichwohl massgeblich, ob die Vorinstanz das auf ihr Verfahren anwendbare Recht richtig angewendet hat.

III.

1. Die Vorinstanz legte die Voraussetzungen für eine Fristwiederherstellung dar und erwog sodann, die Frage nach der Exkulpation der Rechtsvertreterin stelle sich nur dann, wenn die Übertragung der betreffenden Tätigkeit durch die Rechtsvertreterin auf die Hilfsperson überhaupt zulässig gewesen sei. Zulässig sei die Delegation von vorbereitenden und ausführenden Handlungen, für die keine besonderen rechtlichen Kenntnisse notwendig seien. Dies gelte nicht für die Berechnung einer Frist, wo sich heikle Fragen stellen können, weshalb deren Berechnung nicht dem nicht-juristischen Kanzleipersonal überlassen werden könne. Eine Rechtsvertreterin habe die Berechnung selber vorzunehmen oder die Berechnung der Assistentin vollumfänglich nachzuprüfen. Indem vorliegend die Rechtsvertreterin der Klägerin die Berechnung der Frist der Assistentin überlassen habe, ohne diese zu überprüfen, sei sie ihrer eigenen Pflicht nicht nachgekommen. Hierin sei gerade auch angesichts der von ihr vorgebrachten Tatsachen – dass vorliegend das alte kantonale Verfahrensrecht zur Anwendung komme, hierbei kein Fristenstillstand über Ostern gelte, die Sekretärin erst seit Mai 2011 als Anwaltsassistentin tätig sei und die Rechtsvertreterin praktisch keine Fälle nach altem kantonalem Verfahrensrecht mehr betreue – ein die Rechtsvertreterin persönlich treffendes grobes Verschulden zu erblicken. Diesfalls sei eine Wiederherstellung der Frist ohne Zustimmung der Gegenpartei ausgeschlossen (act. 4 S. 3 f.).

2. Die Klägerin lässt demgegenüber erneut ausführen, dass es sich bei der betreffenden Anwaltsassistentin, welche sich in der Kanzlei ihrer Rechtsvertreterin um das Fristwesen kümmere, um eine sorgfältige und zuverlässige Mitarbeiterin handle. In der Kanzlei sei eine weitere Anwaltsassistentin beschäftigt. Die beiden Anwaltsassistentinnen würden täglich die Fristen der jeweils anderen Assistentin prüfen, insbesondere auch, ob die Fristen in der Agenda korrekt eingetragen seien. Sollte eine Assistentin abwesend sein, so werde die doppelte Kontrolle von den Anwälten erledigt. Eine Überprüfung der Fristen durch die Anwälte erfolge sodann beim Erledigen der Post, mithin dem Versand der Verfügungen an die Klienten, welche auf die Fristen aufmerksam gemacht würden. Ihrer Rechtsvertreterin sei im Zeitpunkt der Weiterleitung der fraglichen Verfügung auch nicht mehr gegenwärtig gewesen, dass es sich um einen Fall handle, in dem die Zürcher Zivilprozessordnung Gültigkeit habe. Unter Berücksichtigung dieser Umstände sei das Verschulden bei wohlwollender Prüfung als leicht und nicht als grob einzustufen (act. 2 S. 2 ff.). Alle diese weiteren Ausführungen hätte die Klägerin bereits vor Vorinstanz vorbringen können. Weshalb sie dies unterlassen hat, tut sie nicht dar. Diese neuen Vorbringen sind angesichts der Novenbeschränkung im Beschwerdeverfahren (vgl. Art. 326 Abs. 1 ZPO) nicht zu berücksichtigen, weshalb nachfolgend nicht weiter darauf einzugehen ist.

3. Wie die Vorinstanz zutreffend ausführte, geht es vorliegend einzig um die Frage, ob die klägerische Rechtsvertreterin die Fristberechnung unkontrolliert ihrer Assistentin hat überlassen dürfen. Dies wird von der Gerichtspraxis klar verneint. Ein Anwalt oder ein juristisch geschulter Mitarbeiter hat die Fristberechnung selber vorzunehmen oder vollumfänglich zu überprüfen (vgl. ZR 84/1985 Nr. 136; HAUSER/SCHWERI, Kommentar zum zürcherischen Gerichtsverfassungsgesetz, 2002, N 64 zu § 199 GVG; OGer ZH RB110028 vom 21. Juli 2011). Indem vorliegend die Rechtsvertreterin der Klägerin die Berechnung der Frist allein ihrer Assistentin überlassen hat (vgl. act. 5/195), ist sie ihrer eigenen Pflicht nicht nachgekommen, worin ein sie persönlich treffendes grobes Verschulden zu erblicken ist. Folglich wäre eine Wiederherstellung der Frist nur mit Zustimmung der Gegenpartei möglich (§ 199 GVG); eine solche liegt nicht vor (vgl. act. 5/200 S. 1). Im Weiteren lässt sich aus dem Umstand, dass andere Bezirksgerichte bei einer Fristan-

setzung ausdrücklich darauf hinweisen, dass die Zürcher Zivilprozessordnung zur Anwendung gelange, nichts zu Gunsten der Klägerin ableiten. In der Verfügung vom 10. April 2014 wurde überdies auf Seite 2 deutlich auf die Anwendung der ZPO/ZH verwiesen (act. 5/189). Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

4. Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens der Klägerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Dem Beklagten ist mangels Umtriebe im Beschwerdeverfahren keine Parteientschädigung zuzusprechen (vgl. Art. 95 Abs. 3 ZPO).

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidegebühr wird auf Fr. 500.– festgesetzt und der Beschwerdeführerin auferlegt.
3. Für das Beschwerdeverfahren wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Verfahrensbeteiligten sowie den Beschwerdegegner unter Beilage einer Kopie von act. 2, sowie – unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten – an das Einzelgericht des Bezirksgerichts Hinwil, je gegen Empfangsschein.
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 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 nicht vermögensrechtliche Angelegenheit.
Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. K. Graf

versandt am: