

## Fristwiederherstellung

§ 199 f. GVG ZH; § 55 ZPO ZH

**Der Nachweis für die zur Säumnis führenden Umstände obliegt dem Gesuchsteller. Die Einreichung eines die Arbeitsunfähigkeit bescheinigenden ärztlichen Zeugnisses allein genügt grundsätzlich nicht für den Nachweis der Unmöglichkeit der Fristwahrung.** [129]

KassGer ZH AA090110 vom 28. Oktober 2009

Am 11. Mai 2009 hatte der Einzelrichter im summarischen Verfahren (Konkursrichter) über einen Schuldner den Konkurs eröffnet. Der Schuldner hatte gegen diese Verfügung Rekurs erhoben, welcher am 29. Juni 2009 abgewiesen wurde. Die Zustellung des Rekursentscheids an den Schuldner war am 1. Juli 2009 erfolgt.

Der Schuldner focht den Rekursentscheid beim Kassationsgericht an. Seine Eingabe war vom 30. Juli 2009 datiert; effektiv war sie der Post aber erst am 2. August 2009 übergeben worden. Der Eingabe beigefügt war eine weitere, vom 1. August 2009 datierte Eingabe. In dieser führte der Schuldner, unter Beilage eines ärztlichen Zeugnisses, aus, er habe das Rechtsmittel krankheitshalber erst zu diesem Zeitpunkt einreichen können.

Das Kassationsgericht nahm die beiden Eingaben als Nichtigkeitsbeschwerde i.S.v. §§ 281 f. ZPO ZH sowie als Gesuch um Fristwiederherstellung (Restitution) entgegen. (Die dreissigtägige Frist zur Erhebung einer Nichtigkeitsbeschwerde nach § 287 ZPO ZH hatte mit Zustellung an den Schuldner am 1. Juli 2009 zu laufen begonnen und war entsprechend am 31. Juli 2009 – und damit vor Versand der Nichtigkeitsbeschwerde an das Kassationsgericht – abgelaufen.)

Mit Bezug auf das Gesuch um Fristwiederherstellung betonte das Kassationsgericht, es sei Sache des Gesuchstellers, die Umstände der Säumnis darzutun und die für die Fristwiederherstellung massgeblichen Tatsachen zu beweisen. Es stellte klar, dass nötigenfalls bezüglich der Säumnisgründe ein Beweisverfahren durchzuführen sei und dort nur effektiv offerierte Beweise abgenommen würden. Weiter führte es aus, dass das Gericht bei Restitutionsgesuchen, welche den Anforderungen an Begründung und Nachweis der Säumnisgründe nicht genügen, seine Fragepflicht nach § 55 ZPO ZH auszuüben habe, wobei allerdings in der Regel eine einmalige Aufforderung an die säumige Partei zur Ergänzung eines unbestimmten, unklaren oder unvollständigen Vorbringens unter den Gesichtspunkten von § 55 ZPO ZH genüge (ZR 104 Nr. 9, E. II/2.2). Bei Fehlen schlüssiger Beweise oder geeigneter Beweisofferten, so das Gericht weiter, könne die Frist nicht wiederhergestellt werden.

Das Gericht prüfte die Vorbringen des Schuldners, wonach dieser die Nichtigkeitsbeschwerde zufolge Krankheit nicht rechtzeitig habe einreichen können, im Lichte der oben genannten Kriterien. Es kam – in Übereinstimmung mit seiner bisherigen Praxis zu § 199 GVG ZH (s.u.a. KassGer ZH AA090026 vom 6. März 2009) – zum Schluss, dass allein mit einer ärztlichen Bescheinigung einer 100%-igen Arbeitsunfähigkeit nicht rechtsgenügend nachgewiesen sei, dass und weshalb die gesuchstellende Partei daran gehindert gewesen sein sollte, die Beschwerde innert Frist einzureichen. Dies insbesondere, weil eine Partei ihre Beschwerde nicht notwendigerweise persönlich einreichen muss, sondern damit auch eine Drittperson betrauen kann. Zumindest Letzteres ist in aller Regel selbst bei Arbeitsunfähigkeit oder Krankheit möglich.

Das Gericht befand daher, dass der Schuldner seine Vorbringen mit beweiskräftigen Belegen (z.B. einer schriftlichen Bestätigung seiner Darstellung durch einen der behandelnden Ärzte) hätte dokumentieren oder wenigstens sachdienliche Beweise (Zeugen) für seine Sachdarstellung hätte offerieren sollen, statt bloss ein Arztzeugnis einzureichen. Da er dies jedoch nicht getan hatte, hatte er den Nachweis für unverschuldete Hinderungsgründe nicht erbracht. Sein Gesuch um Fristwiederherstellung wurde daher abgewiesen.

### Kommentar

Der Entscheid bestätigt die bisherige Praxis des Kassationsgerichts zur Substantiierung von Gesuchen um Fristwiederherstellung: Ohne genaue Darlegung der Umstände und schlüssige Belege wird eine Fristwiederherstellung nicht gewährt. Im Hinblick auf den ordnungsgemässen Ablauf eines Prozesses und die Gleichbehandlung der Parteien sind diese Anforderungen an ein Fristwiederherstellungsgesuch durchaus angemessen.

Zur Wahrung von Fristen im Krankheitsfall empfiehlt es sich daher, so rasch wie möglich eine Drittperson zu instruieren oder – wo dies nicht möglich ist –, die Gründe für die Unmöglichkeit der Fristwahrung detailliert darzulegen und durch Drittpersonen bestätigen zu lassen.

Die Schweizerische Zivilprozessordnung regelt die Fristwiederherstellung in Art. 148 f. Sie definiert die Anforderungen an die Substantiierung von Fristwiederherstellungsgesuchen nicht. Im Einklang mit den bisherigen kantonalen Regelungen ist davon auszugehen, dass das Gesuch Schriftform aufzuweisen und sowohl die Gründe für die Fristwiederherstellung als auch die Beweismittel zu enthalten hat.

Im Übrigen wird eine Fristwiederherstellung gemäss Art. 148 Abs. 1 ZPO CH nur bei fehlendem oder leichtem Verschulden der säumigen Partei gewährt. E contrario ist anzunehmen, dass eine Fristwiederherstellung bei grossem Verschulden – selbst mit Einverständnis der Gegenpartei – nicht möglich ist. Dies stellt eine Verschärfung gegenüber § 199 Abs. 1 GVG ZH dar.

Mit Bezug auf die Frist zur Einreichung des Gesuchs um Fristwiederherstellung bringt die Schweizerische Zivilprozessordnung keine Änderung: Die Frist beträgt gemäss Art. 148 Abs. 2 ZPO CH – wie auch bisher unter § 199 Abs. 3 GVG ZH – zehn Tage nach Wegfall des Säumnisgrundes.

Tatjana von Kameke