

**ZSU.2022.171**  
(SF.2021.56)  
Art. 109

**Entscheid vom 31. Oktober 2022**

Besetzung      Oberrichter Richli, Präsident  
                     Oberrichter Egloff  
                     Oberrichterin Massari  
                     Gerichtsschreiber Huber

Gesuchstellerin    **A. \_\_\_\_\_**,  
                             [...]   
                             vertreten durch Rechtsanwältin Tamara De Caro,  
                             Stadtturmstrasse 19, Postfach, 5401 Baden

Gegenstand      Wiederherstellung der Rechtsmittelfrist

---

## **Das Obergericht entnimmt den Akten:**

### **1.**

A. stellte im Eheschutzverfahren SF.2021.56 vor dem Präsidium des Bezirksgerichts Brugg mit Eingabe vom 28. Januar 2022 folgende Anträge:

#### **" 1.**

Der Gesuchsteller sei zu verpflichten, der Gesuchsgegnerin einen angemessenen Prozesskostenvorschuss zu leisten, mindestens aber CHF 5'000.00.

#### **2.**

Eventualiter sei der Gesuchsgegnerin die unentgeltliche Rechtspflege, d.h. die unentgeltliche Prozessführung und die unentgeltliche Rechtsvertretung, zu bewilligen. Der Gesuchstellerin sei die Unterzeichnete als unentgeltliche Rechtsvertreterin zu bestellen und einzusetzen."

### **2.**

Der Präsident des Bezirksgerichts Brugg verfügte am 15. Juli 2022:

#### **" 1.**

Das Gesuch um Verpflichtung von B. zur Zahlung eines Prozesskostenvorschusses wird abgewiesen.

#### **2.**

Das Gesuch von A. um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege wird abgewiesen.

#### **3.**

Es werden weder Kosten erhoben noch eine Parteientschädigung ausgerichtet."

Die begründete Verfügung wurde der Gesuchstellerin am 19. Juli 2022 zugestellt.

### **3.**

#### **3.1.**

Mit Eingabe vom 10. August 2022 beantragte die Gesuchstellerin beim Obergericht des Kantons Aargau:

#### **" 1.**

Es sei die Frist zur Erhebung einer Beschwerde gegen die Verfügung des Bezirksgerichts Brugg vom 15. Juli 2022 nach Art. 321 Abs. 2 ZPO wiederherzustellen und neu anzusetzen.

#### **2.**

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen."

#### **3.2.**

Mit Eingabe vom 30. August 2022 reichte die Gesuchstellerin eine Bestätigung der C. AG betreffend ihre Hospitalisierung ein.

### **3.3.**

Auf die Einholung einer Stellungnahme von der Gegenpartei wurde verzichtet.

---

## **Das Obergericht zieht in Erwägung:**

### **1.**

Wird die unentgeltliche Rechtspflege ganz oder teilweise abgelehnt oder entzogen, so kann der Entscheid mit Beschwerde angefochten werden (Art. 121 ZPO).

### **2.**

#### **2.1.**

Der Entscheid über ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ergeht als prozessleitende Verfügung im summarischen Verfahren. Die Beschwerdefrist beträgt somit zehn Tage (Art. 319 lit. b Ziff. 1 i.V.m. Art. 121 und Art. 321 Abs. 2 ZPO), und zwar auch dann, wenn der Entscheid über das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gleichzeitig mit demjenigen der Hauptsache gefällt wird (Urteil des Bundesgerichts 4A\_507/2011 vom 1. November 2011 E. 2.1; FRANK EMMEL, in: THOMAS SUTTER-SOMM/FRANZ HASENBÖHLER/CHRISTOPH LEUENBERGER [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2016, N. 4 zu Art. 121 ZPO; DANIEL WUFFLI/DAVID FUHRER, Handbuch unentgeltliche Rechtspflege im Zivilprozess, 2019, Rz. 986 f.). Im summarischen Verfahren gilt nach Art. 145 Abs. 2 lit. b ZPO kein Fristenstillstand, worauf in der Rechtsmittelbelehrung des angefochtenen Entscheids hingewiesen wurde (Art. 145 Abs. 3 ZPO).

Die begründete Verfügung des Präsidenten des Bezirksgerichts Brugg vom 15. Juli 2022 betreffend das Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege wurde der Gesuchstellerin am 19. Juli 2022 zugestellt. Die zehntägige Frist zur Erhebung der Beschwerde begann somit am 20. Juli 2022 zu laufen und endete am 29. Juli 2022 (vgl. Art. 138 Abs. 1 i.V.m. Art. 142 Abs. 1 und Art. 143 Abs. 1 ZPO). Die Gesuchstellerin hat innert dieser Frist gegen den genannten Entscheid keine Beschwerde eingereicht und gemäss Art. 147 ZPO somit als säumig zu gelten.

### **2.2.**

#### **2.2.1.**

Auf Gesuch einer säumigen Partei kann das Gericht eine Nachfrist gewähren oder zu einem Termin erneut vorladen, wenn die Partei glaubhaft macht, dass sie kein oder nur ein leichtes Verschulden trifft (Art. 148 Abs. 1 ZPO). Das Gesuch ist innert zehn Tagen seit Wegfall des Säumnisgrunds einzureichen (Art. 148 Abs. 2 ZPO). Ist ein Entscheid eröffnet worden, so kann die Wiederherstellung nur innerhalb von sechs Monaten seit Eintritt der Rechtskraft verlangt werden (Art. 148 Abs. 3 ZPO).

Sachlich zuständig ist diejenige Instanz, welche über die nachzuholende Prozesshandlung zu befinden hätte. Ein Wiederherstellungsgesuch in einem hängigen Verfahren ist somit beim entsprechenden Gericht einzureichen. Wurde - wie im vorliegenden Fall - eine Rechtsmittelfrist verpasst, ist das Wiederherstellungsgesuch bei der Rechtsmittelinstanz zu stellen (NICCOLÒ GOZZI, in: Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2017, N. 2 f. zu Art. 149 ZPO).

### **2.2.2.**

Gegenstand der Wiederherstellung bilden versäumte Fristen oder gerichtliche Termine (Art. 148 Abs. 1 ZPO). Unter Fristen sind sowohl gesetzliche als auch richterliche Fristen zu verstehen (GOZZI, a.a.O., N. 5 f. zu Art. 148 ZPO). Insbesondere sind auch die Rechtsmittelfristen (Art. 311, Art. 321 Abs. 1, Art. 329 Abs. 1 ZPO) nach ergangenem erstinstanzlichem Entscheid der Wiederherstellung zugänglich, auch wenn dies zur Aufhebung des Entscheids führt (ADRIAN STAEHELIN, in: THOMAS SUTTER-SOMM/FRANZ HASENBÖHLER/CHRISTOPH LEUENBERGER [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2016, N. 5 zu Art. 148 ZPO).

Die Wiederherstellung setzt voraus, dass eine Frist oder ein gerichtlicher Termin gegen den Willen der betreffenden Partei nicht eingehalten wurde. Hat die Partei (oder ihr Vertreter) die Frist oder den Termin hingegen absichtlich, d.h. freiwillig und irrtumsfrei verstreichen lassen, ist eine Wiederherstellung nach Art. 148 ZPO ausgeschlossen (GOZZI, a.a.O., N. 7 zu Art. 148 ZPO). Eine Wiederherstellung ist nur möglich, wenn die Wahrung einer Frist oder eines gerichtlichen Termins der säumigen Partei unmöglich war. Unmöglichkeit kann dabei sowohl durch objektive als auch subjektive (auch psychische) Hinderungsgründe ausgelöst werden. Gemäss Art. 148 Abs. 1 ZPO darf die säumige Partei überdies kein oder nur ein leichtes Verschulden treffen. Beim Entscheid darüber, ob die gesuchstellende Partei ein bloss leichtes Verschulden i.S.v. Art. 148 Abs. 1 ZPO trifft, handelt es sich um einen Ermessensentscheid (Urteil des Bundesgerichts 4A\_20/2019 vom 29. April 2019 E. 2; GOZZI, a.a.O., N. 9 f. zu Art. 148 ZPO; STAEHELIN, N. 7 ff. zu Art. 148 ZPO; URS H. HOFFMANN-NOWOTNY/KATRIN BRUNNER, in: Kurzkomentar Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2021, N. 5 f. zu Art. 148 ZPO).

Die Unterscheidung zwischen grobem und leichtem Verschulden ist gradueller Art und lässt sich nur aufgrund der konkreten Umstände des Einzelfalls beurteilen. Bei der Beurteilung des Verschuldens der säumigen Partei ist von einem objektivierten Sorgfaltsmassstab auszugehen. Massgebend ist, ob die Säumnis auch bei der von der säumigen Partei zu erwartenden Sorgfalt unter den gegebenen Umständen nicht hätte abgewendet werden können. Eine Wiederherstellung rechtfertigt sich auch bei leichtem Verschulden, d.h. bei einem Verhalten, das - ohne dass es zulässig oder entschuldbar wäre - nicht zum schwerwiegenden Vorwurf gereicht. Bei der

Prüfung des Verschuldens müssen auch die persönlichen Verhältnisse der gesuchstellenden Partei berücksichtigt werden, wobei von einem Rechtsanwalt ein erhöhtes Mass an Sorgfalt erwartet werden kann. Ein grobes Verschulden ist umso eher anzunehmen, je höher die Sorgfaltspflicht der Partei bzw. ihrer Vertreter zu veranschlagen ist (Urteile des Bundesgerichts 4A\_163/2015 vom 12. Oktober 2015 E. 4.1, 4A\_127/2021 vom 19. Mai 2021 E. 3.1; GOZZI, a.a.O., N. 10 f. zu Art. 148 ZPO; HOFFMANN-NOWOTNY/BRUNNER, a.a.O., N. 6 zu Art. 148 ZPO). Ein Rechtsanwalt muss bei fehlender Instruktion zufolge Handlungsunfähigkeit des Mandanten rechtzeitig aus eigener Initiative handeln, um eine Frist zu wahren (BGE 114 II 181 E. 2). Das Verschulden ihrer Rechtsvertretung hat sich eine Partei ohne weiteres anrechnen zu lassen (statt vieler Urteil des Bundesgerichts 5A\_280/2020 vom 8. Juli 2020 E. 3.1.2; GOZZI, a.a.O., N. 14 zu Art. 148 ZPO; HOFFMANN-NOWOTNY/BRUNNER, a.a.O., N. 8 zu Art. 148 ZPO).

### **2.2.3.**

Die Gesuchstellerin begründete ihr Fristwiederherstellungsgesuch damit, dass diese Verfügung am 19. Juli 2022 bei ihrer Rechtsvertreterin eingegangen sei, womit die zehntägige Frist zur Einreichung einer Beschwerde gegen die Verfügung des Präsidenten des Bezirksgerichts Brugg vom 15. Juli 2022 am 29. Juli 2022 abgelaufen sei. Sie selber habe am 24. Juli 2022 in der Kriseninterventionsstation (KIS) in der D. hospitalisiert werden müssen, wo sie bis am 1. August 2022 geblieben sei. Während dieser Hospitalisierung unter entsprechender Medikamentengabe sei sie nicht in der Lage gewesen, einen klaren Entscheid betreffend das weitere Vorgehen zu fällen. Aufgrund ihres psychischen Zustands sei es ihr subjektiv unmöglich gewesen, die Tragweite des Entscheids zu verstehen und die Bedeutung der ablaufenden Frist zu erfassen. Somit sei innert Frist keine Beschwerde gegen die Verfügung vom 15. Juli 2022 erhoben worden. Allein die Hospitalisierung in der KIS spreche für sich. Erst nachdem sie wieder etwas stabilisiert gewesen und nach Hause entlassen worden sei, habe sie ihren Willen irrtumsfrei bilden und ihre Anwältin entsprechend instruieren können. An der Säumnis treffe sie kein Verschulden, da sie für ihren Zusammenbruch und die Notwendigkeit der Hospitalisierung keine Schuld treffe. Da eine Beschwerde an das Obergericht mit Partei- und Verfahrenskosten verbunden und das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege abgewiesen worden sei, habe die Rechtsvertreterin nicht guten Gewissens davon ausgehen können, dass die Gesuchstellerin eine Beschwerde wünsche bzw. eine solche nicht im hypothetischen Interesse der Gesuchstellerin erheben können. Somit treffe auch die Rechtsvertreterin kein Verschulden.

Entgegen dieser Ausführungen vermag die Hospitalisierung der Gesuchstellerin in der D. bzw. ihr psychischer Zustand in der Zeit vom 24. Juli bis 1. August 2022 eine Wiederherstellung der Beschwerdefrist i.S.v. Art. 148 Abs. 1 ZPO nicht zu rechtfertigen. Der vorinstanzliche Entscheid vom

15. Juli 2022 wurde der Rechtsvertreterin der Gesuchstellerin am 19. Juli 2022 um 08.10 Uhr zugestellt, womit vor der Hospitalisierung der Gesuchstellerin am 24. Juli 2022 fast fünf Tage zur Verfügung standen, während derer sich die Rechtsvertreterin von der Gesuchstellerin bezüglich einer Beschwerdeerhebung hätte instruieren lassen können. Sofern dies nicht möglich gewesen sein sollte, wäre die Rechtsvertreterin gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung bei fehlender Instruktion zufolge Handlungsunfähigkeit der Gesuchstellerin gehalten gewesen, aus eigener Initiative beim Obergericht Beschwerde zu erheben, um die Rechtsmittelfrist zu wahren (vgl. BGE 114 II 181 E. 2). Bei nachträglicher gegenteiliger Instruktion hätte die Beschwerde (unter reduzierten Kostenfolgen) wieder zurückgezogen werden können. Dass die Rechtsvertreterin unter diesen Umständen die Beschwerdefrist unbenutzt verstreichen liess, kann nicht mehr nur als leichtes Verschulden i.S.v. Art. 148 Abs. 1 ZPO betrachtet werden. Nach der in E. 2.2.2 zitierten Lehre und Rechtsprechung hat sich die Gesuchstellerin das Verhalten ihrer Rechtsvertreterin ohne weiteres anrechnen zu lassen. Die gesetzlichen Voraussetzungen für eine Wiederherstellung der Beschwerdefrist sind demnach nicht erfüllt.

### **2.3.**

Aufgrund der obigen Erwägungen ist das Wiederherstellungsgesuch der Gesuchstellerin offensichtlich unbegründet und deshalb - ohne Einholung einer Stellungnahme von der Gegenpartei (vgl. HOFFMANN-NOWOTNY/BRUNNER, a.a.O., N. 1 zu Art. 149 ZPO) - abzuweisen.

### **3.**

Das Wiederherstellungsverfahren wurde von der säumigen Gesuchstellerin verursacht, weshalb sie die obergerichtliche Entscheidgebühr zu bezahlen und ihre Parteikosten selber zu tragen hat (Art. 108 ZPO; HOFFMANN-NOWOTNY/BRUNNER, a.a.O., N. 4 zu Art. 149 ZPO; STAEHELIN, a.a.O., N. 5 zu Art. 149 ZPO; GOZZI, a.a.O., N. 9 zu Art. 149 ZPO). Der Gegenpartei im Verfahren SF.2021.56 ist im Wiederherstellungsverfahren kein Aufwand entstanden, weshalb ihr keine Parteientschädigung zuzusprechen ist.

---

## **Das Obergericht erkennt:**

### **1.**

Das Gesuch um Wiederherstellung der Beschwerdefrist wird abgewiesen.

### **2.**

Die obergerichtliche Entscheidgebühr von Fr. 500.00 wird der Gesuchstellerin auferlegt.

### **3.**

Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

---

Zustellung an:  
[...]

---

**Rechtsmittelbelehrung** für die Beschwerde in Zivilsachen (Art. 72 ff., Art. 90 ff. BGG)

Gegen selbständig eröffnete Vor- und Zwischenentscheide kann **innert 30 Tagen**, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden, wenn sie einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken können oder wenn die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen würde. In vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist die Beschwerde nur zulässig, wenn der Streitwert in arbeits- und mietrechtlichen Fällen mindestens Fr. 15'000.00 bzw. in allen übrigen Fällen mindestens Fr. 30'000.00 beträgt, es sei denn, es stelle sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung oder es handle sich um einen Entscheid des Konkurs- und Nachlassrichters (Art. 44 Abs. 1, Art. 72, Art. 74, Art. 93, Art. 100 Abs. 1 und Art. 112 Abs. 1 BGG).

Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim Schweizerischen Bundesgericht einzureichen (Art. 42 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht (Art. 95 ff. BGG) verletzt. Ist eine Beschwerde nur unter der Voraussetzung zulässig, dass sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt, ist auszuführen, warum diese Voraussetzung erfüllt ist. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in den Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG).

---

Aarau, 31. Oktober 2022

**Obergericht des Kantons Aargau**

Zivilgericht, 4. Kammer

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Richli

Huber