

61. 1. Ist die Zustellung einer Urteilsausfertigung deshalb unwirksam, weil die Ausfertigung vor Verkündung des Urteils oder — im Falle des § 7 EntlBo. — vor der Zustellung der Urteilsformel erteilt wurde?

2. Ist die Zustellung einer Urteilsausfertigung deshalb unwirksam, weil auf der zugestellten Ausfertigung der Vermerk über die Verkündung des Urteils oder deren Erfaß gemäß § 7 EntlW. fehlt?

3. Über Aufnahme eines ausgefetzten Verfahrens seitens des Rechtsnachfolgers durch Erklärung in der mündlichen Verhandlung.

4. Findet § 517 ZPO. auf den Fall Anwendung, daß ein vor dem Tode einer Partei verkündetes Urteil nach Unterbrechung oder Ausfetzung des Verfahrens durch ein zweites die Rechtsnachfolge feststellendes Urteil ergänzt worden ist?

ZPO. §§ 250, 315, 317, 321, 517. Entlastungsverordnung vom 13. Mai 1924 (RGBl. I S. 552) § 7.

I. Zivilsenat. Ur. v. 24. Mai 1933 i. S. Witwe G. (Bekl.)  
w. v. B. (Kl.). I 17/33.

I. Landgericht Bonn.

II. Oberlandesgericht Köln.

Der Kläger hat den Holzhändler und Sägewerksbesitzer P. G. in Str. auf Bezahlung käuflich gelieferten Holzes verklagt und im ersten Rechtszug ein Urteil erwirkt, durch das P. G. zur Zahlung von 3287,34 RM. nebst Zinsen verurteilt worden ist. Das Urteil ist mit Einverständnis der Parteien ohne mündliche Verhandlung erlassen worden. Die Urteilsformel ist an die Parteien von Amts wegen am 26. Februar 1932 zugestellt worden. Am 27. Februar 1932 hat der Kläger dem Prozeßbevollmächtigten des Beklagten P. G. eine Ausfertigung des Urteils ohne Tatbestand und Entscheidungsgründe zustellen lassen. Diese Ausfertigung war bei dem zustellenden Gerichtsvollzieher am 25. Februar 1932 eingegangen. Am 29. Februar 1932 ist P. G. gestorben. Darauf ist auf Antrag seines Prozeßbevollmächtigten durch Beschluß des Landgerichts vom 18. März 1932, zugestellt am 24. März 1932, das Verfahren ausgefetzt worden. Demnächst hat der Kläger die Ehefrau des Verstorbenen und dessen Kinder als Erben zur Aufnahme des Verfahrens geladen und ein am 3. Juni 1932 verkündetes Urteil erwirkt, durch das in Ergänzung des früheren Urteils die Wirksamkeit dieses Urteils gegen die Witwe G. festgestellt worden ist unter dem Vorbehalt, die Beschränkung ihrer Haftung auf den Nachlaß geltend zu machen. Dies ist auf Grund der

mündlichen Verhandlung vom 20. Mai 1932 geschehen, in der die Witwe H. zur Sache verhandelt und ihre Erbeneigenschaft zugestanden hatte. Am 8. Juli 1932 hat dann die beklagte Witwe gegen beide ihr am 11. Juni 1932 zugestellten Urteile Berufung eingelegt. In der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht haben die Parteien nur über die Zulässigkeit der Berufung gegen das zuerst ergangene landgerichtliche Urteil verhandelt. Das Oberlandesgericht hat, dem Antrag des Klägers entsprechend, die Berufung der Beklagten gegen dieses Urteil als unzulässig verworfen. Ihre Revision hatte keinen Erfolg.

#### Gründe:

Der Ansicht des Oberlandesgerichts, daß die Berufung der Beklagten verspätet und daher unzulässig sei, ist zuzustimmen.

Mit der Zustellung des Urteils am 27. Februar 1932 begann der Lauf der einmonatigen Berufungsfrist (§ 516 ZPO.). Dem steht, wie sich aus § 317 Abs. 2 Satz 3 ZPO. mangels anderweitiger Bestimmung ergibt, der Umstand nicht entgegen, daß die zugestellte Urteilsausfertigung keinen Tatbestand und keine Entscheidungsgründe enthält. Allerdings ist bei Erteilung der zugestellten Urteilsausfertigung gegen § 317 Abs. 2 Satz 1 ZPO., § 7 EntlVo. verstoßen worden; denn hiernach hätte die Ausfertigung nicht erteilt werden dürfen, bevor die Formel des nicht verkündeten Urteils den Parteien durch Zustellung mitgeteilt worden war. Das ist hier nicht beachtet worden, da die Ausfertigung bei dem zustellenden Gerichtsvollzieher schon am 25. Februar 1932 eingegangen war, während die Urteilsformel den Parteien erst am 26. Februar 1932 zugestellt worden ist. Dieser Verstoß hat indessen nicht die Unwirksamkeit der am 27. Februar 1932 im Parteibetrieb bewirkten Urteilszustellung zur Folge. Ein Urteil ist, solange es nicht verkündet oder gemäß § 7 EntlVo. den Parteien zugestellt und unterschrieben ist, als solches noch nicht vorhanden, nach außen noch nicht in die Erscheinung getreten und für die mitwirkenden Richter nicht unabänderlich (RGZ. Bb. 120 S. 245, vgl. auch RGZ. Bb. 133 S. 215). Das ist der Grund dafür, daß vorher Ausfertigungen, Auszüge und Abschriften des Urteils nicht erteilt werden dürfen. Solange ein Urteil im Rechtsinne noch nicht zur Entstehung gelangt ist, kann es auch nicht zugestellt werden. Daher würde die Zustellung vom 27. Februar 1932 rechtsunwirksam sein, wenn damals die Urteils-

formel noch nicht gemäß § 7 EntlWo. den Parteien von Amts wegen zugestellt gewesen wäre. Tatsächlich hatte diese Zustellung aber bereits am Tage vorher stattgefunden, und aus § 317 Abs. 2 Satz 1 ZPO. läßt sich nicht entnehmen, daß die Ausfertigung eines ordnungsmäßig unterschriebenen, aber noch nicht verkündeten oder gemäß § 7 EntlWo. zugestellten Urteils auch dann zur Zustellung im Parteibetrieb ungeeignet sein soll, wenn zur Zeit dieser Zustellung die Urteilsverkündung oder deren Ersatz bereits nachgeholt worden war. Nun hat zwar der Urundsbeamte der Geschäftsstelle gemäß § 315 Abs. 3 ZPO. auf dem Urteil den Tag der Verkündung zu bemerken und diese Bemerkung zu unterschreiben, und die Vorschrift ist im Falle des § 7 EntlWo. sinngemäß dahin anzuwenden, daß der Urundsbeamte, wenn das Urteil ohne mündliche Verhandlung ergangen ist, auf dem Urteil den Tag der Zustellung der Urteilsformel zu vermerken hat (RGZ. Bd. 123 S. 337). Indessen ist in der älteren Rechtsprechung des Reichsgerichts wiederholt anerkannt worden, daß durch das Fehlen des Verkündungsvermerks die Urteilszustellung nicht beeinträchtigt wird (Gruch. Bd. 27 S. 1118; JR. 1903 S. 397 Nr. 3). Hiervon für das Gebiet der Entlassungsverordnung abzugehen, besteht kein ausreichender Anlaß. Zu Unrecht beruft sich die Revision für ihre gegenteilige Meinung auf die Entscheidung RGZ. Bd. 123 S. 333. Dort ist § 315 Abs. 3 ZPO. zur Widerlegung der Ansicht herangezogen worden, daß bei Zustellung der Urteilsformel gemäß § 7 EntlWo. zu verschiedenen Zeitpunkten die an die Verkündung geknüpften Wirkungen schon mit der ersten Zustellung eintreten. Dabei ist ausgeführt worden, daß die Vorschrift des § 315 Abs. 3 ZPO. der Rechtssicherheit dienen und die ordnungsmäßige Verkündung sicherstellen solle, und bemerkt worden, daß die Befolgung der Vorschrift gerade da notwendig sei, wo die eine Partei, der von Amts wegen zugestellt werde, nicht wissen könne, wann die zweite Zustellung an die andere Partei geschehen sei und wann sich daher der Akt der Verkündung vollendet habe, den mit der Zustellung amtlich zu erfahren sie ein rechtliches Interesse habe. Dieses Ziel ist im vorliegenden Fall insofern nicht erreicht worden, als aus der am 27. Februar 1932 zugestellten Ausfertigung nicht zu ersehen war, ob die Urteilsformel dem Kläger ebenso wie dem Beklagten P. S. am 26. Februar 1932 oder erst später zugestellt worden war, wobei im letzteren Fall sich der Ersatz für die Urteilsverkündung auch erst zu einem nach dem 26. Februar

1932 liegenden Zeitpunkt vollendet haben würde. Aber über die Rechtsfolge der Nichtbeachtung des § 315 Abs. 3 ZPO. spricht sich das Urteil in RGZ. Bd. 123 S. 333 nicht aus, und es fehlt an einem hinreichenden Grunde, sie in der Richtigkeit der Zustellung zu finden, jedenfalls dann, wenn die Partei, der zugestellt wird, wie hier, aus der schon vorher gemäß § 7 EntlBo. an sie erfolgten amtlichen Zustellung der Urteilsformel ersehen hat, daß die Zustellung veranlaßt worden ist, welche die Verkündung des Urteils ersetzen soll. In aller Regel muß sie dann damit rechnen, daß die Urteilsformel der Gegenpartei annähernd zu der gleichen Zeit wie ihr selbst zugestellt worden ist. Kommt es aber auf den genauen Zeitpunkt dieser Zustellung an, so kann sie ihn jederzeit durch Nachfrage beim Gericht feststellen. Hierzu wird um so eher Veranlassung bestehen, wenn in der ihr von der Gegenseite zugestellten Ausfertigung der in § 315 Abs. 3 ZPO. vorgeschriebene Vermerk fehlt.

Hiernach hat die Berufungsfrist am 27. Februar 1932 zu laufen begonnen. Bevor sie aber abgelaufen war, wurde mit der am 24. März 1932 bewirkten Zustellung des Aussetzungsbefchlusses die gemäß § 246 Abs. 1 ZPO. angeordnete Aussetzung des Verfahrens wirksam, der Lauf der Berufungsfrist hörte auf, und es bedarf einer Prüfung und Feststellung über die Dauer der Aussetzung, da nach ihrer Beendigung die volle Berufungsfrist von neuem zu laufen begann (§ 249 Abs. 1 ZPO.). Die Revision ist der Meinung, daß die Aussetzung erst mit der Zustellung des Urteils vom 3. Juni 1932, d. h. am 11. Juni 1932, beendet worden sei. Diese Annahme findet aber im Gesetz keine Stütze. Vielmehr richtet sich im vorliegenden Fall die Dauer der Aussetzung gemäß § 246 Abs. 2 ZPO. nach der Vorschrift des § 239 das., d. h. die Aussetzung dauert bis zur Aufnahme durch die Rechtsnachfolger. Nun schreibt allerdings § 250 ZPO. weiter vor, daß die Aufnahme eines ausgefegten Verfahrens durch Zustellung eines Schriftsatzes erfolge. Der Aufnahmeerklärung in einem zugestellten Schriftsatz steht aber nach ständiger Rechtsprechung des Reichsgerichts die in der mündlichen Verhandlung erklärte Aufnahme gleich (RGZ. Bd. 41 S. 405, Bd. 52 S. 347, Bd. 78 S. 344, Bd. 86 S. 240, Bd. 109 S. 48), und eine Aufnahmeerklärung muß darin gesehen werden, daß die nach § 239 Abs. 2 ZPO. zur Aufnahme geladene Beklagte im Verhandlungstermin am 20. Mai 1932 die Rechtsnachfolge zugestanden, zur Sache verhandelt und beantragt hat, ihr das Recht vorzubehalten, die Be-

schränkung ihrer Haftung auf den Nachlaß geltend zu machen. Damit endete die Aussetzung des Verfahrens, und die nun von neuem beginnende volle Berufungsfrist war bei Einlegung der Berufung am 8. Juli 1932 bereits abgelaufen.

Die Revision meint zwar, daß mit der am 11. Juni 1932 bewirkten Zustellung des Urteils vom 3. Juni 1932 der Lauf der Berufungsfrist gegen das erste landgerichtliche Urteil gemäß § 517 ZPO. von neuem begonnen habe. Diese allerdings anscheinend auch von Stein-Jonas ZPO. § 239 Bem. IV 4 vertretene Ansicht kann aber nicht gebilligt werden. Die Rechtslage ist zu verschieden, als daß eine entsprechende Anwendung des § 517 ZPO. in dem hier vorliegenden Fall gerechtfertigt werden könnte. § 321 ZPO. sieht eine Ergänzung des Urteils durch eine nachträgliche Entscheidung vor, wenn in dem Urteil durch ein Versehen des Gerichts ein Haupt- oder Nebenanspruch oder der Kostenpunkt ganz oder teilweise übergangen ist. Ein solches Versehen ist hier dem Gericht nicht untergelaufen; das erste landgerichtliche Urteil entsprach vielmehr der zur Zeit seines Erlasses bestehenden Rechtslage. Erst der nachträglich eingetretene Tod des Beklagten B. S. hat zur Feststellung der Rechtsnachfolge im Urteil vom 3. Juni 1932 geführt. Eine entsprechende Anwendung des § 517 ZPO. ist um so weniger angezeigt, als der Antrag auf Urteilsergänzung gemäß § 321 Abs. 2 ZPO. binnen einer einwöchigen, mit der Zustellung des Urteils beginnenden Frist gestellt werden muß, während eine gleiche oder ähnliche Vorschrift für die Ergänzung eines Urteils durch Feststellung des Rechtsnachfolgers einer verstorbenen Partei nicht getroffen ist.