

51. Bedarf der förmlichen Zustellung die Verfügung des Vorsitzenden, wodurch die Berufungsbegründungsfrist verlängert wird? Wann wird eine Entscheidung wirksam, die nur formlos mitzuteilen ist?

3PD. § 329 Abs. 3, § 519 Abs. 2.

II. Zivilsenat. Ur. v. 18. Juni 1937 i. S. R.-S.-Werke (Kl.) w. B. (Bekl.). II 34/37.

I. Landgericht Breslau.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Die Klägerin hat gegen die Abweisung ihrer Klage und ihre Verurteilung auf die Widerklage am 29. August 1936 frist- und formgerecht Berufung eingelegt. Auf den Antrag ihres Prozeßbevollmächtigten in der Berufungsinstanz vom 29. September 1936 hat der Senatsvorsitzende durch Verfügung vom gleichen Tage die Frist zur Begründung der Berufung „bis zum 15. Oktober 1936 einschließlich“ verlängert. Der Prozeßbevollmächtigte der Klägerin hat in einem schriftlichen Empfangsbekenntnis (§ 212a 3PD.) vom 30. September 1936 bestätigt, daß er an diesem Tage („heute“) die Ausfertigung der Verfügung des Senatsvorsitzenden vom 29. September 1936 ausgehändigt erhalten habe. Die Berufungsbegründung ist am 15. Oktober 1936 beim Oberlandesgericht eingegangen. Auf den Hinweis des Gerichts vom 8./11. Januar 1937, daß die rechtzeitige Zustellung der Verfügung vom 29. September 1936 zweifelhaft sei, hat der Prozeßbevollmächtigte der Klägerin in einem Schriftsatz vom 13. Januar 1937 dargelegt, nach dem Eingangsvermerk sei anzunehmen, daß die Verfügung erst am 30. September 1936 in sein Büro gekommen sei; er halte es aber für möglich, daß er sie noch am 29. September 1936 erhalten habe. Er hat sich auf die Entscheidung in RGZ. Bd. 144 S. 257ffg. berufen und geltend gemacht, die mit der Fristverlängerung ausgesprochene Befreiung von der Einhaltung der vorigen Frist habe ihm formlos mitgeteilt werden können. Das sei noch am 29. September 1936 geschehen. Die Geschäftsstelle des Oberlandesgerichts habe ihm noch am Vormittag des 29. September 1936 fernmündlich die Verlängerungsverfügung bekannt gegeben. Der Beamte der Geschäftsstelle habe erklärt, es sei alles erledigt, die Ver-

fügung befinde sich bereits im „Fach“. Danach sei die Ausfertigung der Verfügung noch am 29. September 1936 in sein Schrankfach beim Oberlandesgericht hineingelegt worden. Vorsorglich beantrage er die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.

Das Berufungsgericht hat das Rechtsmittel durch Urteil als unzulässig verworfen. Die Revision der Klägerin führte zur Aufhebung und Zurückverweisung.

Aus den Gründen:

1. Geht man mit dem Berufungsgericht davon aus, die Verfügung des Vorsitzenden vom 29. September 1936 habe der Zustellung bedurft, so mußte die Zustellung noch am 29. September 1936 bewirkt werden. Denn von Amts wegen zuzustellende nicht verkündete Entscheidungen und Verfügungen werden erst mit der Zustellung wirksam, erhalten also erst mit der Zustellung Bestand und Geltung nach außen. Der 29. September 1936 war der letzte Tag der seit dem 29. August 1936 laufenden gesetzlichen Frist für die Berufungsbegründung (§ 519 Abs. 2 ZPO.). Die Verlängerung einer Frist ist aber begrifflich nur während ihres Laufes möglich (vgl. RGZ. Bd. 77 S. 159). Die Verlängerungsverfügung erfüllte deshalb ihren Zweck nur dann, wenn sie noch am letzten Tage der Frist durch Zustellung wirksam wurde. Für die Zustellung war der Weg des § 212a ZPO. gewählt worden; das schriftliche Empfangsbekanntnis des Anwalts ist am 30. September 1936 ausgestellt worden. Das Berufungsgericht geht nun zwar zutreffend davon aus, daß es auf das Datum des Empfangsbekanntnisses nicht entscheidend ankomme, es hält den Beweis, daß gleichwohl die Zustellung noch am 29. September erfolgt sei, für zulässig. Seine Ausführungen, mit denen es die Darlegungen der Klägerin für ungeeignet erklärt, diese Zustellung (noch am 29. September) darzutun, sind indessen nicht zutreffend. War der Anwalt der Klägerin, wie er vorgetragen hat, am Vormittag des 29. September von der Geschäftsstelle des Berufungsgerichts fernmündlich benachrichtigt worden, die Berufungsbegründungsfrist sei bis zum 15. Oktober verlängert, die Ausfertigung der Verfügung sei in „sein Fach“ eingelegt, so kam es — entgegen der Meinung des Berufungsgerichts — gerade darauf an, ob dem Prozeßbevollmächtigten durch diese anscheinend durch den Aktenvermerk der Geschäftsstelle vom „29. 9.“ bestätigte „Einlegung in das Fach“ der Gewahrsam an der

Ausfertigung verschafft war. Der Senat hat schon im Beschluß vom 20. Dezember 1935 II B 12/35 (ZB. 1936 S. 926 Nr. 14) die Auffassung vertreten, daß für die Zustellung nach § 212a ZPO. der Zeitpunkt entscheidet, in dem der Anwalt von der Tatsache der Zustellung erfahren und sich erkennbar entschlossen hat, das zuzustellende Schriftstück zu behalten und seinen Empfang zu bestätigen; es ist dann bedeutungslos, ob die Ausstellung des Empfangsbekanntnisses erst in einem späteren Zeitpunkt und unter Angabe des Tages der Unterzeichnung vollzogen wird. Dieser Rechtsauffassung sind auch der IV. Zivilsenat (Urteil vom 19. März 1936 IV 290/35) und der VI. Zivilsenat (Beschluß vom 23. April 1936 VI B 8/36) beigetreten. Befand sich die Ausfertigung der Entschließung des Vorsitzenden am 29. September 1936, wie der Rechtsanwalt der Klägerin wußte, in seinem Gewahrsam und hatte er sich entschlossen, das Schriftstück, dessen Inhalt ihm fernmündlich bekanntgegeben war, zu behalten, und das erkennbar in seinem Ferngespräch mit dem Beamten der Geschäftsstelle zum Ausdruck gebracht, dann war damit die Zustellung der Verfügung vollzogen. Es läßt sich keine Notwendigkeit für die Forderung erkennen, daß die Zustellung nach § 212a ZPO. erst dann vollzogen sein soll, wenn der Anwalt das Schriftstück so empfangen hat, daß er es ohne weiteres nach Form und Inhalt prüfen kann, und nicht schon in dem Zeitpunkt, in dem das Schriftstück in den Gewahrsam des Empfängers kommt; denn der Gewahrsam gibt dem Empfänger in aller Regel die Möglichkeit zu inhaltlicher Prüfung. Die Forderung, er müsse sich darüber hinaus das Schriftstück vorlegen lassen, wäre jedenfalls dann ganz unverständlich, wenn es sich um eine Mitteilung einfacher Art handelt, deren Inhalt dem Empfänger schon bekannt ist. Die Feststellungen des Berufungsgerichts lassen aber eine abschließende Beurteilung der Frage, ob die Fristverlängerungsverfügung dem Prozeßbevollmächtigten am 29. September 1936 bereits zugestellt worden war, nicht zu, weil nicht gesagt wird, welcher Art das „Fach“ des Anwalts der Klägerin beim Berufungsgericht war. War es nach Art des Postschließfachs eingerichtet oder war dem Anwalt durch das „Fach“ in ähnlicher Weise wie durch ein Postschließfach die alleinige tatsächliche Gewalt über die eingelegten Schriftstücke verschafft, dann könnte kaum zweifelhaft sein, daß die Behauptungen der Klägerin den Erfordernissen der Zustellung nach § 212a ZPO. genügten.

2. Das Berufungsgericht verlangt aber zu Unrecht für die Verfügung des Vorsitzenden nach § 519 Abs. 2 ZPO. die Zustellung nach § 329 Abs. 3 Satz 1 ZPO. Eine solche Notwendigkeit ergibt sich weder aus der Bestimmung des § 329 Abs. 3 Satz 2 noch aus § 224 Abs. 3 ZPO., auf den sich das Berufungsgericht bezieht. Die Verordnung vom 17. Juni 1933 (RGBl. I S. 394) hatte zum Ziele, das Zustellungsverfahren zu vereinfachen und die Zustellung auf die Fälle zu beschränken, wo sie aus sachlichen Gründen geboten ist. Sie hat deshalb die Bestimmung des § 329 Abs. 3 Satz 1 ZPO., die für nicht verkündete Beschlüsse des Gerichts und nicht verkündete Verfügungen des Vorsitzenden oder eines beauftragten und ersuchten Richters die Zustellung von Amts wegen verlangt, durch den Zusatz (§ 329 Abs. 3 Satz 2 ZPO.) gemildert: „Es genügt jedoch, soweit nicht ein anderes bestimmt ist, formlose Mitteilung, wenn die Entscheidung weder der sofortigen Beschwerde oder der befristeten Erinnerung gemäß § 577 Abs. 4 unterliegt noch einen Vollstreckungstitel gegen die Partei bildet, eine Terminsbestimmung enthält oder eine Frist in Lauf setzt.“ In Betracht kommt hier nur der letzte Fall. Warum für ihn die Zustellung verlangt wird, ist einleuchtend. Der Lauf einer richterlichen Frist beginnt regelmäßig mit der Zustellung des Schriftstücks, in dem die Frist festgesetzt ist (§ 221 ZPO.). Dieser Zeitpunkt muß deshalb zuverlässig festgestellt werden können. Das geeignete Mittel dazu ist eben die Zustellung und die Festlegung des Zeitpunktes der Zustellung in der Zustellungsurkunde (§§ 208, 211 ZPO.) oder in den Fällen des § 212a ZPO. in dem vom Empfänger zu erteilenden Empfangsbekanntnis. Die Berechnung der Frist ist dann durch die Festlegung des Zustellungstages sichergestellt. Bei der Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist (§ 519 Abs. 2 ZPO.) kommt es nun aber auf den Zustellungstag gerade nicht an. Denn für diese Verlängerung der gesetzlichen Frist bestimmt § 224 Abs. 3 ZPO., daß die neue Frist von dem Ablauf der vorigen, also der seit der Einlegung der Berufung laufenden Frist von einem Monat berechnet werde. Der Beginn „der neuen Frist“ ist danach durch das Gesetz festgelegt. Der Tag des Wirksamwerdens der Verlängerungsverfügung ist zwar insofern von Bedeutung, als nur eine noch laufende Frist verlängert werden kann, aber für den „Beginn des Laufes der neuen Frist“ ist er belanglos. Darauf ist auch in RGZ. Bd. 150 S. 361 hingewiesen worden.

Es kommt noch hinzu, daß die Verfügung des Vorsitzenden, die die Berufungsbegründungsfrist verlängert, in aller Regel so lautet wie auch im vorliegenden Falle: „. . . wird . . . die Frist zur Begründung der Berufung bis zum 15. Oktober 1936 einschließlich verlängert“. Dann verbietet schon diese Fassung der Verfügung, davon zu sprechen, daß durch sie eine Frist „in Lauf gesetzt“ werde. Denn die Verfügung verlegt nur den Endtag der schon laufenden Frist auf einen späteren Zeitpunkt, bewirkt also, daß sie bis dahin weiterläuft. Das gleiche gilt aber auch, wenn die Verfügung des Vorsitzenden etwa eine Verlängerung der gesetzlichen Berufungsbegründungsfrist um einen nach Wochen oder Tagen bestimmten Zeitraum ausspricht. Gerade wegen der Bestimmung des § 224 Abs. 3 ZPO. kann dann nichts anderes gelten. Denn nur rechnungsmäßig kommt danach die neue Frist in Betracht. § 224 Abs. 3 ZPO. hängt sie aber der laufenden Frist so an, daß beide zusammen eine Einheit bilden. Darauf ist schon in der Entscheidung RGZ. Bd. 131 S. 337 hingewiesen, wo es sich um die Feststellung des Tages des Ablaufs einer verlängerten Frist handelte und der letzte Tag der ursprünglichen Frist ein Sonntag war. Das Berufungsgericht betont diese Einheit selbst, wenn auch in anderem Zusammenhang (nämlich bei Ablehnung einer Teilung der Verlängerungsverfügung im Sinne der Entscheidung RGZ. Bd. 144 S. 257 f.), mit der Begründung: „Infolge dieser Verlängerung tritt nicht eine Beendigung der gesetzlichen Frist ein, sie läuft vielmehr über den ursprünglichen Ablaufzeitpunkt hinaus fort. Beide Teile der Frist bilden eine zusammenhängende . . . nicht zerreißbare Einheit.“ Das Berufungsgericht bezieht sich dabei auf das Urteil des V. Zivilsenats des Reichsgerichts in RGZ. Bd. 150 S. 357 (360), der die gleiche Rechtsauffassung vertritt. Verschiebt hiernach die Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist nur den Tag des Ablaufs der gesetzlichen Frist des § 519 Abs. 2 ZPO. und bilden — wie das Berufungsgericht selbst annimmt — die ursprüngliche Frist und ihre Verlängerung nur eine einheitliche und unteilbare Frist, dann kann die Verlängerungsverfügung unmöglich eine Frist in Lauf setzen; denn diese einheitliche Frist läuft bereits seit der Einlegung der Berufung (§ 519 Abs. 2 ZPO.). Wollte man in der Verlängerung gleichwohl eine besondere Frist sehen, so würde sie jedenfalls nicht durch die Zustellung der Verlängerungsverfügung in Lauf gesetzt, weil sie durch § 224 Abs. 3 ZPO. der laufenden Frist so eng angeschlossen wird, daß sie mit ihr zu einer Einheit wird.

Die Verfügung des Vorsitzenden, die die Berufungsbegründungsfrist verlängert, bedarf hiernach nicht der Zustellung, vielmehr genügt nach § 329 Abs. 3 Satz 2 ihre formlose Mitteilung. Die Entscheidung des V. Zivilsenats in RGZ. Bd. 150 S. 357 steht mit diesem Ergebnis nicht in Widerspruch. Die Erwägungen jenes Urteils, das in dem behandelten Falle aus anderen Gründen ebenfalls die Notwendigkeit einer Zustellung der Verlängerungsverfügung verneint hat, sind eingeleitet mit dem Satze: „Selbst wenn im Hinblick auf § 224 Abs. 3 ZPO. davon auszugehen wäre, daß auch durch die die Berufungsbegründungsfrist nur verlängernde Verfügung des Vorsitzenden eine Frist im Sinne der Bestimmung des § 329 Abs. 3 Satz 2 ZPO. in Lauf gesetzt und nicht nur die alte Frist über den Zeitpunkt ihres Ablaufs hinaus ausgedehnt würde . . .“; die Frage der Notwendigkeit der Zustellung der Verlängerungsverfügung im Hinblick auf § 224 Abs. 3 ZPO. ist demnach unentschieden geblieben (ebenso in RGZ. Bd. 144 S. 260).

3. Bedurfte es hiernach einer förmlichen Zustellung der Fristverlängerungsverfügung nicht, so fragt sich nur noch, wann sie wirksam geworden ist. Denn, wie oben ausgeführt worden ist, konnte nur eine noch während des Laufes der ursprünglichen Frist, also spätestens am 29. September 1936 wirksam gewordene Verfügung die Verlängerung der Frist herbeiführen. Der erkennende Senat ist mit RGZ. Bd. 144 S. 257 (259) der Auffassung, daß die Wirksamkeit einer Entscheidung, deren formlose Mitteilung zugelassen ist, nicht erst in dem Zeitpunkt eintreten kann, in dem sie der Empfänger erhält. Erfolgt die Mitteilung auf dem Wege der Zusendung einer Ausfertigung der Verfügung durch die Post, so wird sich bei einfachen Briefen meist nicht feststellen lassen, wann der Empfänger sie erhalten hat, und in jedem Falle fehlt dem Gericht dafür ein Nachweis. Auch wo die formlose Mitteilung von Entscheidungen zugelassen ist, kann es aber von Wichtigkeit werden, die Zeit des Wirksamwerdens der mitzuteilenden Entscheidung zu ermitteln, wie gerade der zu entscheidende Fall zeigt. Das Gericht muß in allen Fällen die Möglichkeit haben, aus den Akten festzustellen, wann seine nicht verkündete Entscheidung in Kraft getreten ist. Es kann deshalb nur angenommen werden, daß nach dem Willen des Gesetzgebers bei der Änderung des § 329 Abs. 3 ZPO. formlos mitzuteilende Entscheidungen des Gerichts in dem Zeitpunkt rechtlichen Bestand und Geltung nach außen erlangen, in dem sie vom zuständigen Beamten der Geschäftsstelle zur Mitteilung an den Emp-

fänger in den Ausgang gegeben werden. Denn nur dieser Zeitpunkt läßt sich bei der einfachen Mitteilung urkundlich festlegen. Die Absendung der Mitteilung wird in den Akten vermerkt. Dieser Vermerk muß maßgebend sein für die Zeit des Wirksamwerdens der Entscheidung. Eine andere Auffassung wäre mit dem Zwecke der Verordnung vom 17. Juni 1933, das Zustellungsverfahren im Interesse der Parteien zu vereinfachen, nicht zu vereinbaren. Sie würde bei allen formlosen Mitteilungen nach § 329 Abs. 3 Satz 2 ZPO. den Nachweis der „Mitteilung“ außerordentlich erschweren und damit den Wert der Neuregelung beeinträchtigen, zumal eine dem § 496 Abs. 3 Satz 2 ZPO. entsprechende Vorschrift in § 329 Abs. 3 Satz 2 ZPO. nicht gegeben ist. Hiernach kommt es für die Wirksamkeit der formlos mitzuteilenden Verfügung auf den Zeitpunkt an, in dem das Gericht sich ihrer endgültig entäußert hat. Der Empfänger nimmt von der bereits wirksam gewordenen Verfügung Kenntnis; die Verfügung wird nicht erst mit seiner Kenntnisnahme oder mit dem Zeitpunkt wirksam, in dem sie ihm zugeht (RGZ. Bd. 144 S. 260 [262] mit Verweisungen). Im vorliegenden Fall ergibt sich aus den Akten, daß die Ausfertigung der Fristverlängerungsverfügung am 29. September 1936, also noch vor Ablauf der zu verlängernden Frist, an den Prozeßbevollmächtigten der Berufungsklägerin abgesandt worden ist; das Revisionsgericht, das die Zulässigkeit der Berufung von Amts wegen zu prüfen hatte, konnte diesen Umstand berücksichtigen, auch wenn darauf in der Revisionsbegründung nicht hingewiesen worden war. Mit dieser durch die angeführte Beurkundung erwiesenen Absendung der Ausfertigung der Fristverlängerungsverfügung war diese nach dem zuvor Gesagten wirksam geworden; denn damit hatte sich das Gericht der Entscheidung endgültig entäußert. Wann der Prozeßbevollmächtigte der Klägerin von ihr Kenntnis erhielt, kam für ihre Wirksamkeit und damit für die Fristverlängerung nach dem oben Ausgeführten nicht in Betracht. Es braucht daher auch nicht auf die Frage eingegangen zu werden, ob eine bloße fernmündliche Mitteilung des Inhalts der Verfügung ausgereicht hätte.