



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

V ZB 248/10

vom

26. Mai 2011

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

ZPO § 246 Abs. 1, § 249 Abs. 1, § 329 Abs. 2 Satz 1

- a) Die Mitteilung des Tenors eines Beschlusses durch die Geschäftsstelle an eine Partei ist keine unverbindliche Auskunft, sondern die formlose Bekanntgabe der Entscheidung nach § 329 Abs. 2 Satz 1 ZPO.
  
- b) Die Aussetzungswirkung nach § 249 Abs. 1 ZPO tritt schon mit der (formlosen) Mitteilung des Aussetzungsbeschlusses durch das Gericht (§ 329 Abs. 2 Satz 1 ZPO) an die Partei, und nicht erst mit der Beschlusszustellung ein.

BGH, Beschluss vom 26. Mai 2011 - V ZB 248/10 - LG Gera  
AG Gera

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 26. Mai 2011 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Krüger, die Richter Dr. Lemke und Prof. Dr. Schmidt-Räntsch, die Richterin Dr. Stresemann und den Richter Dr. Czub

beschlossen:

Den Beklagten wird Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Begründungsfrist für die Rechtsbeschwerde gewährt.

Auf die Rechtsbeschwerde der Beklagten wird der Beschluss der 1. Zivilkammer des Landgerichts Gera vom 5. August 2010 aufgehoben. Die Sache wird zur erneuten Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverweisen.

Der Gegenstandswert des Rechtsbeschwerdeverfahrens beträgt 1.000 €.

#### Gründe:

##### I.

- 1 Die Parteien sind Grundstücksnachbarn. Die Beklagten sind - soweit hier von Interesse - unter Abweisung einer weitergehenden Klage von dem Amtsgericht verurteilt worden, Zaunelemente zu entfernen, die die Kläger bei der Ausübung der durch zwei Grunddienstbarkeiten eingeräumten Wegerechte behindern.

- 2           Gegen dieses Urteil haben beide Parteien Berufung eingelegt. Die Frist für die Begründung der Berufung der Beklagten hat das Landgericht unter Ablehnung des weitergehenden Antrags bis zum 24. September 2009 verlängert. Auf einen Antrag der Beklagten vom 24. August 2009, das Verfahren auf Grund des Versterbens der früheren Beklagten zu 2 (der Mutter der jetzigen Beklagten zu 2 und zu 3) nach § 239 Abs. 1 ZPO zu unterbrechen, hat das Landgericht am 16. September 2009 einen entsprechenden Beschluss gefasst. Der Sekretärin des Prozessbevollmächtigten der Beklagten ist auf Nachfrage am 22. September 2009 von der Geschäftsstelle der zuständigen Zivilkammer der Erlass und der Inhalt des noch in die Post zu gebenden Beschlusses mitgeteilt worden. Zugestellt worden ist der Beschluss den Parteien am 25. September 2009.
  
- 3           Das Landgericht hat nach der von den Beklagten erklärten Aufnahme des Verfahrens ihre Berufung unter Zurückweisung eines von ihnen vorsorglich gestellten Wiedereinsetzungsantrags wegen Versäumung der Berufungsbegründungsfrist als unzulässig verworfen.
  
- 4           Die Beklagten haben gegen den ihnen am 11. August 2010 zugestellten Beschluss am Montag, dem 13. September 2010, Rechtsbeschwerde verbunden mit dem Antrag auf Verlängerung der Begründungsfrist für die Rechtsbeschwerde um zwei Monate eingelegt. Die Fristverlängerung ist antragsgemäß gewährt worden. Mit der am 22. November 2010 eingegangenen Rechtsbeschwerdebegründung haben die Beklagten beantragt, ihnen Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand wegen der am 15. November 2010 abgelaufenen Begründungsfrist für die Rechtsbeschwerde zu gewähren, den Beschluss des Berufungsgerichts aufzuheben, ihnen wegen der versäumten Frist für die Begründung der Berufung Wiedereinsetzung zu gewähren und auszusprechen, dass die Berufung gegen das Urteil des Amtsgerichts nicht wegen Versäumung der Berufungsbegründungsfrist unzulässig sei.

II.

5           Das Beschwerdegericht meint, dass die Berufung wegen Versäumung  
der Begründungsfrist unzulässig sei.

6           1. Der Beschluss der Kammer vom 16. September 2009 habe auf den  
Lauf der Begründungsfrist keinen Einfluss mehr gehabt, weil er erst am Tage  
nach deren Ablauf am 24. September 2010 den Parteien zugestellt worden sei.  
Eine frühere (formlose) Bekanntgabe nach § 329 Abs. 2 Satz 1 ZPO sei nicht  
erfolgt. Bei der Unterrichtung der Mitarbeiterin des Prozessbevollmächtigten der  
Beklagten durch die Geschäftsstelle am 22. September 2010 habe es sich um  
eine bloße Auskunft gehandelt. Zwar könne die formlose Mitteilung eines Be-  
schlusses nach § 329 Abs. 2 Satz 1 ZPO auch telefonisch erfolgen. Das setze  
jedoch voraus, dass der Beschluss mit dem Willen des Gerichts in dieser Form  
aus dem inneren Geschäftsbereich des Gerichts gelangt und als gerichtliche  
Entscheidung erkennbar geworden sei. Dabei komme es auf den Willen des  
Spruchkörpers, namentlich ihres Vorsitzenden, an, den Beschluss so bekannt  
zu geben, woran es hier fehle.

7           2. Der Wiedereinsetzungsantrag bleibe ebenfalls ohne Erfolg. Er sei be-  
reits unzulässig, weil es entgegen § 236 Abs. 2 ZPO an einer schlüssigen Be-  
hauptung einer schuldlosen Fristversäumung fehle. Die Versäumung der Beru-  
fungsbegründungsfrist beruhe auf einer fehlerhaften Beurteilung der Rechtslage  
durch den Prozessbevollmächtigten der Beklagten, dessen Verschulden sie  
sich nach § 85 Abs. 2 ZPO zurechnen lassen müssten. Der Rechtsanwalt hätte  
die richtige Rechtslage durch eigene Prüfung, gegebenenfalls durch eine An-  
frage bei der Kammer erkennen und - jedenfalls vorsorglich - die den Beklagten  
drohenden Rechtsnachteile durch rechtzeitige Einreichung einer Berufungsbe-  
gründung vermeiden müssen.

III.

8 Den Beklagten ist Wiedereinsetzung gegen die von ihnen nicht eingehaltene Frist für die Begründung der Rechtsbeschwerde zu gewähren, weil sie glaubhaft gemacht haben (§ 236 Abs. 2 Satz 1, § 294 ZPO), dass sie ohne ihr oder ein ihnen nach § 85 Abs. 2 ZPO zuzurechnendes Verschulden ihres Prozessbevollmächtigten daran gehindert waren, diese Frist einzuhalten.

IV.

9 Die Rechtsbeschwerde hat auch Erfolg. Das Rechtsmittel gegen einen die Berufung als unzulässig verwerfenden Beschluss ist nach § 522 Abs. 1 Satz 4 ZPO statthaft. Die Rechtsbeschwerde ist nach § 574 Abs. 2 Nr. 2 ZPO zulässig, weil die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Bundesgerichtshofs erfordert. Die verfahrensfehlerhafte Verwerfung eines zulässigen Rechtsmittels verletzt den durch Art. 2 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip gewährleisteten Anspruch des Rechtsmittelklägers auf Gewährung wirkungsvollen Rechtsschutzes (vgl. BGH, Beschluss vom 15. März 2005 - VI ZB 83/04, NJW-RR 2005, 792).

10 So ist es hier, weil das Berufungsgericht zu Unrecht die Berufung der Beklagten wegen Versäumung der Berufungsbegründungsfrist als unzulässig verworfen hat. Die nach § 520 Abs. 2 Satz 2 ZPO verlängerte Frist hatte nämlich bereits zuvor zu laufen aufgehört, weil die Wirkung des Aussetzungsbeschlusses schon mit der mündlichen Mitteilung des Beschlussinhalts an die Beklagten eingetreten war.

11 1. Die angefochtene Entscheidung ist nur in den Ausgangspunkten zutreffend. Ein Stillstand des Verfahrens nach § 249 ZPO tritt in den Fällen, in den in einem anhängigen Rechtsstreit eine anwaltlich vertretene Partei verstirbt, nicht durch eine gesetzlich angeordnete Unterbrechung (§ 239 Abs. 1 ZPO),

sondern erst mit einem nur auf Antrag einer Partei (§ 246 Abs. 1 Halbsatz 2 ZPO) ergehenden Aussetzungsbeschluss des Prozessgerichts (§ 248 Abs. 2 ZPO) ein. Das Gericht kann in diesen Fällen nicht eine mit dem Tod der Partei eintretende Unterbrechung des Verfahrens nach § 239 Abs. 1 ZPO herbeiführen, auch wenn es - wie hier - in dem Beschluss fehlerhaft die Aussetzungsentcheidung als Feststellung des Eintritts der Unterbrechung bezeichnet.

12 Der Aussetzungsbeschluss des Gerichts wirkt nicht auf den - hier drei Wochen zuvor gestellten - Zeitpunkt des Antrags zurück (BGH, Beschluss vom 9. März 1987 - II ZB 10/86, NJW 1987, 2379, 2380). Der Verfahrensstillstand tritt auch nicht bereits mit der Beschlussfassung über die Aussetzung, sondern erst mit der Mitteilung der Entscheidung ein (BGH, Beschlüsse vom 3. November 1977 - IX ZR 80/77, BGHZ 69, 395, 397 und vom 9. März 1987 - II ZB 10/86, NJW 1987, 2379, 2380). Ist eine Frist vor der Bekanntgabe des Aussetzungsbeschlusses bereits abgelaufen, ist sie versäumt, da sie dann nicht mehr gem. § 249 Abs. 1 ZPO zu laufen aufhören kann (BGH, Beschlüsse vom 3. November 1977 - IX ZR 80/77, aaO und vom 9. März 1987 - II ZB 10/86, aaO).

13 2. Die Aussetzungswirkung nach § 249 Abs. 1 ZPO, nach der der Lauf jeder Frist aufhört, tritt schon mit der (formlosen) Mitteilung des Aussetzungsbeschlusses durch das Gericht (§ 329 Abs. 2 Satz 1 ZPO) an die Partei, und nicht erst mit der Beschlusszustellung ein, die bei den nach § 252 ZPO anfechtbaren Beschlüssen nach § 329 Abs. 3 ZPO vorzunehmen ist (wie hier: MünchKomm-ZPO/Gehrlein, 3. Aufl., § 259 Rn. 19, Musielak/Stadler, ZPO, 8. Aufl., § 246 Rn. 4; Wieczorek/Schütze/Gerken, ZPO, 3. Aufl., § 246 Rn. 8; a.A. Prütting/Gehrlein/Anders, ZPO, 3. Aufl., § 248 Rn. 2; Stein/Jonas/Roth, ZPO, 22. Auflage, § 246 Rn. 7). Die gegenteilige Auslegung widerspricht dem verfassungsrechtlichen Verbot, verfahrensrechtliche Vorschriften so auszulegen und anzuwenden, dass den Parteien der Zugang zu den in den Verfahrensordnungen eröffneten Instanzen in unzumutbarer und aus Sachgründen nicht mehr

zu rechtfertigender Weise erschwert wird (BVerfG, Beschluss vom 21. April 2005 - 1 BvR 2140/05, Rn. 17, juris).

14           3. Soweit das Berufungsgericht meint, der Beschlussinhalt sei den Beklagten durch die telefonische Mitteilung der Geschäftsstelle nicht innerhalb der noch laufenden Berufungsbegründungsfrist bekannt gegeben worden, beruht dies auf einer fehlerhaften Auslegung des § 329 Abs. 2 Satz 1 ZPO. Es geht unter Hinweis auf eine Entscheidung des OLG Hamm (MDR 1968, 156, 157) zu Unrecht davon aus, dass fernmündliche Mitteilungen durch die Geschäftsstelle bloße Auskünfte seien, die keine Rechtswirkungen herbeiführten, sofern nicht der Wille des Gerichts, die Entscheidung so mitzuteilen, durch das Vorliegen besonderer Anhaltspunkte (Verfügung des Vorsitzenden oder des Berichterstatters; Vermerk der Geschäftsstelle über die Bekanntgabe) in der Akte manifestiert sei.

15           a) § 329 Abs. 2 Satz 1 ZPO setzt dies nicht voraus. Ein Beschluss ist vielmehr nach dieser Vorschrift (formlos) bekannt gegeben, wenn der Inhalt der von den Richtern gefassten und unterschriebenen, zur Bekanntgabe an die Parteien vorgesehenen Entscheidung durch das Gericht einer Partei mitgeteilt wird (BGH, Beschluss vom 27. Oktober 1999 - XII ZB 18/99, NJW-RR 2000, 877, 878), was auch fernmündlich geschehen kann (BGH, Urteil vom 5. Juli 1954 - IV ZR 69/54, BGHZ 14, 148, 152). Dies gilt auch, wenn weder die den Beschluss fassenden Richter noch der den Beschluss mitteilende Geschäftsstellenbeamte beabsichtigt haben, durch die fernmündliche Kundgabe des Beschlussinhalts die Wirkungen des § 329 Abs. 2 Satz 1 ZPO herbeizuführen. Für das Existentwerden der Entscheidung durch formlose Bekanntgabe ist es nämlich ohne Bedeutung, aus welchen Motiven und mit welchen Absichten das geschieht. Maßgeblich ist nur der objektive Tatbestand, dass der Inhalt einer von den Mitgliedern des Gerichts beschlossenen, schriftlich abgefassten und mit ihren Unterschriften versehenen Entscheidung der Partei ausdrücklich und be-

wusst - und in diesem Sinne mit dem Willen des Gerichts - bekanntgegeben wird (vgl. BGH, Beschluss vom 27. Oktober 1999 - XII ZB 18/99, aaO).

16            b) Die Voraussetzungen für eine formlose Bekanntgabe des Beschlusses nach § 329 Abs. 2 Satz 1 ZPO lagen hier vor. Der Aussetzungsbeschluss war schriftlich abgefasst, von den Mitgliedern der Kammer unterschrieben und zudem die Zustellung an die Parteien von dem Vorsitzenden verfügt worden. Der Zeitpunkt der Bekanntmachung durch Zustellung hing nicht mehr von dem Spruchkörper, sondern allein von dem weiteren äußeren Geschäftsablauf ab. Irgendwelche Anhaltspunkte für einen Willen des Gerichts, die Bekanntmachung des Aussetzungsbeschlusses - zumal in Anbetracht des bevorstehenden Ablaufs der Berufungsbegründungsfrist - zurückzuhalten, sind nicht erkennbar.

17            c) Die Mitteilung des Beschlussinhalts durch die Geschäftsstelle an eine Sekretärin des Prozessbevollmächtigten steht einer Kundgabe an ihn selbst gleich, wenn diese - wie hier - als Botin des Prozessbevollmächtigten nachfragt und die Mitteilung des Gerichts über den Inhalt der Entscheidung für diesen entgegennimmt (vgl. BGH, Beschluss vom 20. März 1996 - VIII ZB 7/96, NJW 1996, 1682).

18            4. Die Aussetzungswirkung durch die formlose Bekanntgabe des Beschlusses ist auch für alle Beklagten und nicht nur für die Rechtsnachfolger der verstorbenen früheren Beklagten zu 2 eingetreten, wie die Erwiderung meint. Die Kläger nehmen als Inhaber von zwei Grunddienstbarkeiten die Beklagten als Grundstückseigentümer nach § 1027, § 1004 Abs. 1 BGB auf Beseitigung von Beeinträchtigungen bei der Ausübung ihrer Rechte in Anspruch. Bei einer Klage aus der Grunddienstbarkeit sind die Grundstückseigentümer notwendige Streitgenossen (Senat, Urteil vom 25. Oktober 1991 - V ZR 196/90, NJW 1992, 1101, 1102), so dass die Aussetzungswirkung für alle Beklagten eingetreten ist.



19           5. Auf die weiteren Ausführungen des Beschwerdegerichts, mit denen es das Wiedereinsetzungsgesuch der Beklagten zurückgewiesen hat, kommt es nach dem Vorstehenden nicht an. Die nach dem Ende der Aussetzung von neuem laufende (§ 249 Abs. 1 ZPO) Berufungsbegründungsfrist ist gewahrt, weil die Begründung noch vor der am 21. April 2010 erfolgten, die Aussetzung beendenden Zustellung des Aufnahmeschriftsatzes (§ 250 ZPO) bei dem Gericht eingegangen ist.

20           Der die Berufung der Beklagten als unzulässig verwerfende Beschluss ist daher aufzuheben (§ 577 Abs. 4 Satz 1 ZPO) und die Sache zur Entscheidung über die Berufung an das Berufungsgericht zurückzugeben. Eines Ausspruchs im Tenor, dass die Berufung der Beklagten nicht wegen einer Versäumung der Berufungsbegründungsfrist unzulässig ist, bedarf es nicht, weil das Berufungsgericht nach § 577 Abs. 4 Satz 4 ZPO die rechtliche Beurteilung, die der Aufhebung zugrunde liegt, auch seiner Entscheidung zugrunde zu legen hat.

V.

21 Die Entscheidung über den Beschwerdewert folgt aus § 48 Abs. 1 Satz 1  
GKG, § 3 ZPO.

Krüger

Lemke

Schmidt-Räntsch

Stresemann

Czub

Vorinstanzen:

AG Gera, Entscheidung vom 22.06.2009 - 4 C 1080/08 -

LG Gera, Entscheidung vom 05.08.2010 - 1 S 235/09 -