

Feststellungsklage. An der dort vertretenen allgemeinen Zurückhaltung bei Klageänderungen im Appellationsverfahren wird auch hier festgehalten.

OGer 26.2.1991

3192

Vermittlungsverfahren. Offenlassen des Protokolls, Gerichtsferien (Art. 76, 126, 131 ZPO).

Der Vermittler hatte nach der Offenhaltung des Protokolls und in Berücksichtigung der Weihnachtsferien die Einschreibefrist auf dem Leitschein mit dem 8. Februar 1990 angegeben. Das Gericht ist wegen verspäteter Einreichung auf die Klage nicht eingetreten.

Gemäss Art. 76 ZPO stehen während der Gerichtsferien gesetzliche oder richterlich bestimmte Fristen von weniger als drei Monaten still. Die Weihnachtsgerichtsferien dauern vom 24. Dezember bis zum 2. Januar. Im Streitfall der Parteien sind zwei Fristen relevant: Zum einen die Einschreibefrist von einem Monat und zum andern die Protokoll-Offenhaltungsfrist. Die Parteien sind sich zu Recht einig, dass die einmonatige Einschreibefrist eine gesetzliche Frist ist, die während der Gerichtsferien stillsteht. Streitig ist hingegen, ob es sich bei der Offenhaltungsfrist um eine gesetzliche oder eine richterlich angesetzte Frist oder um eine solche handelt, die von den Parteien vereinbart worden ist.

a) Die Vorinstanz hat entschieden, dass nur die maximale Offenhaltungsfrist von zwei Monaten eine gesetzliche Frist darstelle, auf die die Gerichtsferien allenfalls einen Einfluss ausüben könne. Bezüglich einer kürzeren Offenhaltungsfrist führte die Vorinstanz aus:

"Innerhalb der zwei Monate obliegt es ausschliesslich den Parteien, sich auf eine bestimmte Frist zu einigen, die dann vom Vermittler übernommen wird."

Diese Auslegung deckt sich nicht mit dem klaren Wortlaut von Art. 126 Abs. 1 ZPO. Es sind nicht die Parteien, die sich auf eine Offen-

haltungsfrist einigen, sondern es ist der Vermittler, der das Protokoll offenlassen kann, sofern die Parteien damit einverstanden sind oder wenn sie ihm einen entsprechenden Antrag stellen. Daraus folgt, dass die Offenhaltungsfrist vom Vermittler angesetzt wird und eine richterliche Frist ist, die während der Gerichtsferien stillsteht.

b) Mit dieser Interpretation, die sich auf den Wortlaut des Gesetzes stützt, wird vermieden, dass die Offenhaltungsfrist je nach Länge durch die Gerichtsferien erfasst wird oder nicht. Es wäre unbefriedigend, wenn bei maximaler Offenhaltung des Protokolls von zwei Monaten diese längste Offenhaltungsfrist während der Gerichtsferien stillstehen würde, während bei Wahl einer kürzeren Offenhaltungsfrist die Gerichtsferien keinen Einfluss auf den Fristenlauf hätten.

c) Schliesslich nimmt Art. 76 ZPO das Vermittlungsverfahren nicht als solches von den Gerichtsferien aus, wie das für das summarische Verfahren oder für Streitsachen, die von der Gerichtsleitung als dringlich erklärt werden, der Fall ist. Art. 76 Abs. 3 ZPO bestimmt lediglich, dass während der Gerichtsferien auch die Abhaltung von Vermittlungsvorständen zulässig ist, während Gerichtsverhandlungen generell nicht durchgeführt werden. Über den Lauf der Einschreibe- und Offenhaltungsfristen enthält Art. 76 Abs. 3 ZPO keine speziellen Bestimmungen.

Nachdem die Gerichtsferien auch für die Offenhaltungsfrist des Vermittlungsprotokolls anwendbar sind, berechnete sich die Einschreibfrist für die Klage wie folgt:

Der Vermittler hat am 1. Dezember 1989 das Protokoll bis zum 29. Dezember 1989 offengelassen. Zuzugabe der Gerichtsferien ist diese Frist vom 24. Dezember 1989 bis zum 2. Januar 1990, also während 10 Tagen, stillgestanden und hat sich so bis zum 8. Januar 1990 verlängert. Nach Art. 131 ZPO dauerte die Einschreibfrist einen Monat vom letzten Tag der Offenhaltungsfrist, also vom 8. Januar an. Die Klage wurde am 8. Februar und damit am letzten Tag der vom Vermittleramt korrekt bezeichneten Einschreibfrist beim Gericht hängig gemacht. Das führt zur Gutheissung der Appellation und Rückweisung der Streitsache an die Vorinstanz zwecks materieller Beurteilung.

OPG 15.1.1991