BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

III ZR 204/12

vom

31. Oktober 2012

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGHR: ja

ZPO §§ 240, 250, 303; InsO §§ 179, 180

a) War zur Zeit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens ein Rechtsstreit über eine Forderung anhängig, der vom Insolvenzverwalter oder von einem Insolvenzgläubiger widersprochen wurde, und verfolgt der die Forderung Bestreitende seinen Widerspruch nicht, ist der Gläubiger der Forderung zur Aufnahme des Rechtsstreits auch dann befugt, wenn für die Forderung ein vollstreckbarer Schuldtitel oder ein Endurteil vorlag (im Anschluss an BGH, Urteil vom 29. Juni 1998 - II ZR 353/97, NJW 1998, 3121).

b) Ein Nichtzulassungsbeschwerdeverfahren ist ein Rechtsstreit im Sinne von § 180 Abs. 2 InsO, durch dessen Aufnahme die Feststellung der bestrittenen Forderung zu betreiben ist. Über einen Zwischenstreit über die Wirksamkeit der Aufnahme des Nichtzulassungsbeschwerdeverfahrens ist entsprechend § 303 ZPO durch Beschluss zu entscheiden.

c) Gegner des die Feststellung seiner zur Insolvenztabelle angemeldeten Forderung betreibenden Gläubigers ist derjenige, der der Forderung im Insolvenzverfahren widersprochen hat. Er tritt an die Stelle des Schuldners in den aufgenommenen Rechtsstreit ein.

d) Der an die Stelle des Schuldners in den aufgenommenen Rechtsstreit eintretende Widersprechende ist an die bisherigen Ergebnisse des Rechtsstreits gebunden (im Anschluss an BGH, Beschluss vom 28. September 2006 - IX ZB 312/04, NZI 2007, 104).

e) Die uneingeschränkte Aufnahme eines Rechtsstreits durch den Gläubiger einer zur Insolvenztabelle angemeldeten Forderung ist, wenn der Forderung mehrere Personen im Sinne von § 178 Abs. 1 Satz 1 InsO widersprochen haben, nur wirksam, wenn der Rechtsstreit gegenüber allen Widersprechenden aufgenommen wird (im Anschluss an BGH, Beschluss vom 14. Mai 1998 - IX ZR 256/96, NJW 1998, 2364).

BGH, Beschluss vom 31. Oktober 2012 - III ZR 204/12 - OLG München
LG München I

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 31. Oktober 2012 durch den Vizepräsidenten Schlick und die Richter Dr. Herrmann, Hucke, Seiters und Dr. Remmert

beschlossen:

Das Verfahren ist weiterhin unterbrochen.

Gründe:

I.

1 Die beklagte Wirtschaftsprüfungsgesellschaft wurde in zweiter Instanz zur Zahlung von Schadensersatz in Höhe von 37.324,31 € nebst Zinsen an die Klägerin wegen nicht hinreichender Aufklärung über "regelwidrige Auffälligkeiten" im Zusammenhang mit einer Beteiligung der Klägerin an der C. G. mbH & Co. KG verurteilt. Das Oberlandesgericht ließ die Revision nicht zu. Dagegen legte die Beklagte Beschwerde ein. Das beim Senat anhängige Beschwerdeverfahren (III ZR 88/09) wurde gemäß § 240 Satz 2 ZPO dadurch unterbrochen, dass das Amtsgericht - Insolvenzgericht - M. der Beklagten durch Beschluss vom 5. August 2010 ein allgemeines Verfügungsverbot auferlegte. Am 10. Dezember 2010 wurde das Insolvenzverfahren über das Vermögen der Beklagten eröffnet.

2 Mit Schriftsatz vom 11. Februar 2011 trat die H. AG auf Seiten der Beklagten dem Rechtsstreit bei. Im Insolvenzverfahren widersprach sie als Gläubigerin der Beklagten der von der Klägerin zur Tabelle angemeldeten streitgegenständlichen Forderung. Ein weiterer Widerspruch wurde - allerdings nur in Höhe von 2.869,71 € - vom Insolvenzverwalter erhoben.

3 Mit Schriftsatz vom 25. Juni 2012 hat die Klägerin das unterbrochene Verfahren ausdrücklich nur gegen die Streithelferin der Beklagten als widersprechende Gläubigerin gemäß § 250 ZPO i.V.m. § 179 Abs. 1 und § 180 Abs. 2 InsO aufgenommen. Die Streithelferin der Beklagten hat mit Schriftsatz vom 29. August 2012 beantragt, die Aufnahme des Verfahrens durch die Klägerin durch Beschluss abzulehnen.

II.

4 Der Antrag der Streithelferin der Beklagten, die Aufnahme des Verfahrens durch die Klägerin durch Beschluss abzulehnen, ist zulässig und begründet. Das Verfahren ist durch die Erklärung der Klägerin in ihrem Schriftsatz vom 25. Juni 2012 nicht wirksam aufgenommen worden und daher weiterhin unterbrochen.

5 1. Der Antrag der Streithelferin der Beklagten ist zulässig. Sie und die Klägerin streiten über die Frage, ob das vor dem Senat anhängige, gemäß § 240 ZPO unterbrochene Verfahren über die Beschwerde der Beklagten gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des Oberlandesgerichts vom 24. Februar 2009 mit dem Schriftsatz der Klägerin vom 25. Juni 2012 gegen die

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Streithelferin aufgenommen werden konnte und damit fortzusetzen ist. Es handelt sich somit um einen Zwischenstreit über die Wirksamkeit der von der Klägerin erklärten Aufnahme, über den im Beschwerdeverfahren entsprechend § 303 ZPO durch Beschluss zu entscheiden ist (zum Zwischenurteil über die Fortsetzung des Revisionsverfahrens vgl. BGH, Urteil vom 24.September 1982 - V ZR 188/79, WM 1982, 1170; zur Entscheidung durch Zwischenurteil bei Streit über die Wirksamkeit der Aufnahme gemäß § 250 ZPO vgl. Musielak/ Stadler, ZPO, 9. Aufl., § 250 Rn. 2 mwN; zur entsprechenden Anwendbarkeit von § 303 ZPO im Beschwerdeverfahren vgl. Zöller/Vollkommer, ZPO, 29. Aufl., § 303 Rn. 2).

6 2. Der Antrag der Streithelferin ist auch begründet. Das Verfahren ist mit der Erklärung der Klägerin vom 25. Juni 2012 nicht wirksam aufgenommen worden und daher weiterhin unterbrochen.

7 a) Ist - wie hier - in einem Insolvenzverfahren eine Forderung vom Insolvenzverwalter oder von einem Insolvenzgläubiger bestritten worden, so bleibt es gemäß § 179 Abs. 1 InsO dem Gläubiger überlassen, die Feststellung gegen den Bestreitenden zu betreiben. War zur Zeit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens ein Rechtsstreit über die Forderung anhängig, so ist die Feststellung gemäß § 180 Abs. 2 InsO durch Aufnahme des Rechtsstreits zu betreiben. Zwar obliegt es gemäß § 179 Abs. 2 InsO dem Bestreitenden, den Widerspruch zu verfolgen, wenn für eine Forderung - wie hier - ein vollstreckbarer Schuldtitel oder ein Endurteil vorliegt. Es ist aber auch der Gläubiger der Forderung zur Aufnahme befugt, wenn - wie bisher vorliegend - der Bestreitende seinen Widerspruch nicht verfolgt (vgl. zu § 146 KO: BGH, Urteil vom 29. Juni 1998 - II ZR 353/97, NJW 1998, 3121, 3122; zu §§ 179, 180 InsO: MünchKomm

InsO/Schumacher, 2. Aufl., § 179 Rn. 43 mwN; Graf-Schlicker in Graf-Schlicker, InsO, 3. Aufl., § 179 Rn. 13; Zöller/Greger, ZPO, 29. Aufl., § 240 Rn. 13).

8 b) Die Aufnahme des Rechtsstreits ist auch möglich, wenn der Rechtsstreit zur Zeit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens in der Revisionsinstanz anhängig war (BGH, Beschluss vom 29. April 2004 - IX ZR 265/03, BGHR InsO § 180 Abs. 2 - Aufnahme 1; Schumacher aaO § 180 Rn. 24; Graf-Schlicker aaO § 180 Rn. 11; Jaeger/Gerhardt, InsO, § 180 Rn. 68). Dies gilt auch für den Fall einer in der Revisionsinstanz anhängigen Nichtzulassungsbeschwerde (vgl. zu § 116 FGO: BFH, Beschluss vom 18. Dezember 2003 - II B 31/00, DStRE 2004, 362; Uhlenbruck/Sinz, InsO, 13. Aufl., § 180 Rn. 21; Depré in HK-InsO, 6. Aufl., § 180 Rn. 3).

9 c) Die Aufnahme des vor dem Senat anhängigen Nichtzulassungsbeschwerdeverfahrens ist nicht schon deshalb unwirksam, weil die Klägerin als Beschwerdegegnerin das Verfahren nicht gegen die Beklagte und Beschwerdeführerin, sondern gegen die Streithelferin der Beklagten als widersprechende Insolvenzgläubigerin aufgenommen hat.

10 aa) Aufnahmegegner ist der Bestreitende, wenn der Gläubiger die Feststellung betreibt. Der Bestreitende tritt an Stelle des Schuldners in den aufgenommenen Rechtsstreit ein (Schumacher, aaO, § 180 Rn. 21 f; Graf-Schlicker aaO § 180 Rn. 8; Jaeger/Gerhardt aaO § 180 Rn. 75; Uhlenbruck/Sinz aaO § 180 Rn. 22).

11 (1) Einer Aufnahme des Verfahrens gegen eine bisher nicht am Rechtsstreit beteiligte Partei - der frühere Streitbeitritt der Streithelferin bleibt insofern ohne Bedeutung, maßgeblich ist ihre Rolle als widersprechende Insolvenzgläu-

bigerin - widerspricht entgegen der Auffassung der Streithelferin der Beklagten nicht den Vorschriften der Zivilprozessordnung und der Insolvenzordnung. Insbesondere werden das nach § 250 ZPO aufzunehmende "Verfahren" beziehungsweise der nach § 180 Abs. 2 InsO aufzunehmende "Rechtsstreit" nicht durch die Verfahrensbeteiligten zum Zeitpunkt der Unterbrechung bestimmt und auf Dauer festgelegt mit der Folge, dass das Verfahren beziehungsweise der Rechtsstreit auch nur zwischen diesen Beteiligten wieder aufgenommen werden kann. Auch ein gemäß § 263 ZPO zulässiger Parteiwechsel führt nicht zur Beendigung des bisherigen Verfahrens und zu einem neuen Verfahren. Vielmehr tritt die neue Partei in den bisherigen Rechtsstreit ein. Die bisherigen Prozessergebnisse bleiben bestehen (BGH, Urteil vom 16. Dezember 2005 - V ZR 230/04, NJW 2006, 1351, 1353 f; Zöller/Greger aaO § 263 Rn. 25). Nichts anderes gilt für die Aufnahme eines gemäß § 240 ZPO unterbrochenen Rechtsstreits gemäß § 180 Abs. 2 InsO gegen einen widersprechenden Insolvenzgläubiger. Auch hier wird das bisherige Verfahren fortgesetzt. An die Stelle des Schuldners tritt der widersprechende Insolvenzgläubiger.

12 (2) Dem Eintritt des widersprechenden Insolvenzgläubigers in den Rechtsstreit steht im Falle des Revisions- beziehungsweise Nichtzulassungsbeschwerdeverfahrens auch nicht entgegen, dass ein gewillkürter Parteiwechsel im Revisionsverfahren nicht zulässig ist (vgl. zu letzterem BGH, Urteil vom 24. September 1982 - V ZR 188/79, WM 1982, 1170; Beschluss vom 17. März 1997 - II ZB 3/96, NJW 1997, 1855; Musielak/Ball, ZPO, 9. Aufl., § 559 Rn. 3). Die Regeln der Zivilprozessordnung betreffend den gewillkürten Parteiwechsel sind im Fall der Aufnahme des Rechtsstreits gemäß § 180 Abs. 2 InsO nicht anwendbar (Zöller/Greger, aaO, § 240 Rn. 14). Vielmehr folgt aus der besonderen, durch die Bestimmungen der §§ 179 ff InsO begründeten prozessualen Verflechtung von anhängigem Zivilprozess einerseits und Insolvenzverfahren

andererseits, dass die Aufnahme eines Rechtsstreits gegen eine bisher nicht daran beteiligte Person auch dann zulässig ist, wenn ein gewillkürter Parteiwechsel unzulässig wäre. Nach § 180 Abs. 2 InsO ist die Feststellung durch Aufnahme des Rechtsstreits zu betreiben. Die Feststellung kann aber vom Gläubiger der Forderung gemäß § 179 Abs. 1 InsO nur gegen den Bestreitenden betrieben werden. Verfolgt der Bestreitende gemäß § 179 Abs. 2, § 180 Abs. 2 InsO seinen Widerspruch, so kann dies ebenfalls nur im Wege seines Eintritts in den anhängigen Rechtsstreit erfolgen. Die Anerkennung der Aufnahmemöglichkeit im Revisionsverfahren (siehe oben b) bedeutet damit zwingend, dass nach Aufnahme der Bestreitende in den Rechtsstreit eintritt und zwar auch dann, wenn - wie zumeist - er zuvor an diesem Verfahren nicht beteiligt war.

13 bb) Die Klägerin verfolgt entgegen der Auffassung der Streithelferin der Beklagten mit der Aufnahme des Beschwerdeverfahrens auch ein sinnvolles Rechtsschutzziel. Für den Fall der Revisionszulassung durch den Senat hat sie angekündigt, ihren Antrag auf Feststellung der Unbegründetheit des Widerspruchs zu ändern. Dieser Antrag dient der Beseitigung des Widerspruchs der Streithelferin der Beklagten gemäß § 178 Abs. 1 Satz 1 InsO. Nach Beseitigung des Widerspruchs gilt die Forderung der Klägerin gemäß § 178 Abs. 1 Satz 1 InsO als festgestellt. Die Eintragung der Forderung der Klägerin in die Tabelle wirkt in diesem Fall gemäß § 178 Abs. 3 InsO wie ein rechtskräftiges Urteil gegenüber dem Insolvenzverwalter und allen Insolvenzgläubigern.

14 Sollte der Senat dagegen die Revision nicht zulassen und die Nichtzulassungsbeschwerde zurückweisen, würde das Berufungsurteil rechtskräftig. Auch dies ist aus Sicht der Klägerin ein sinnvolles Rechtsschutzziel. Ihr Interesse ist insgesamt auf eine rechtskräftige Titulierung ihrer Forderung gerichtet. Ob

sie dieses Ziel im Wege der Beseitigung eines Gläubigerwiderspruchs oder des Eintritts der Rechtskraft eines von ihr bereits erstrittenen Urteils erreicht, ist aus ihrer Sicht nachrangig.

15 cc) Gegen die Wirksamkeit der Aufnahme sprechen auch nicht Rechte der Streithelferin der Beklagten aus Art. 103 Abs. 1 GG und auf ein faires Verfahren, weil sie nach § 67 ZPO darauf verwiesen würde, den Rechtsstreit in der Lage anzunehmen, in der er sich zu der Zeit ihres Beitritts befand.

16 (1) Der Beitritt der Streithelferin der Beklagten zu dem vorliegenden Rechtsstreit ist nicht der prozessuale Grund für die Aufnahme des Verfahrens gegen sie. Dementsprechend gilt im Hinblick auf ihre prozessualen Rechte auch nicht § 67 ZPO. Die Aufnahme des Verfahrens gegen sie erfolgt vielmehr unabhängig von ihrer bisherigen Beteiligung am Rechtsstreit allein in Anbetracht ihres Widerspruchs gegen die von der Klägerin zur Insolvenztabelle angemeldete Forderung.

17 (2) Zutreffend ist allerdings, dass der an Stelle des Schuldners in den aufgenommenen Rechtsstreit eintretende widersprechende Insolvenzgläubiger an die bisherigen Prozessergebnisse einschließlich der Fristversäumnisfolgen gebunden ist (BGH, Beschluss vom 28. September 2006 - IX ZB 312/04, NZI 2007, 104; Schumacher aaO § 180 Rn. 22; Jaeger/Gerhardt aaO § 180 Rn. 75; Uhlenbruck/Sinz aaO § 180 Rn. 22). Das gilt indes nicht nur für das Revisionsbeziehungsweise Nichtzulassungsbeschwerdeverfahren. Auch erst- oder zweitinstanzlich kann das Verfahren bis zu seiner Unterbrechung bereits in ein Stadium gelangt sein, in dem nach Aufnahme gegen den widersprechenden Insolvenzgläubiger von letzterem gemäß §§ 296, 530, 531 ZPO bestimmte Angriffs- oder Verteidigungsmittel nicht mehr vorgebracht werden können.

18 Die Bindung des widersprechenden Insolvenzgläubigers an die bisherigen Prozessergebnisse ist die notwendige Folge der gesetzgeberischen Entscheidung, aus Gründen der Prozessökonomie eine Feststellung der Forderung zur Insolvenztabelle gegen einen widersprechenden Insolvenzgläubiger nicht ausschließlich gemäß § 180 Abs. 1 InsO im Wege eines neuen Rechtsstreits zu ermöglichen, sondern - bei Rechtshängigkeit der streitgegenständlichen Forderung - vorrangig durch Aufnahme eines gemäß § 240 ZPO unterbrochenen Rechtsstreits (vgl. hierzu Uhlenbruck/Sinz aaO Rn. 20). Könnte ein über die bestrittene Forderung anhängiger Rechtsstreit inhaltlich gleichsam neu begonnen werden, wäre der gesetzliche Vorrang der Aufnahme dieses Prozesses gegenüber einem neuen Rechtsstreit nicht gerechtfertigt. Auch darf dem Kläger und Gläubiger der zur Insolvenztabelle angemeldeten Forderung allein aus dem Umstand, dass über das Vermögen des Beklagten das Insolvenzverfahren eröffnet worden ist, in dem über die Forderung anhängigen Rechtsstreit kein prozessualer Nachteil erwachsen. Andernfalls hätte es ein Schuldner, hinsichtlich dessen ein Insolvenzgrund gegeben ist, in der Hand, seine Position in einem bisher für ihn ungünstig verlaufenen Prozess durch eine "Flucht ins Insolvenzverfahren" und anschließende Aufnahme des Verfahrens durch den Insolvenzverwalter (oder einen "befreundeten" Insolvenzgläubiger) erheblich zu verbessern und den Prozess - entgegen dem Grundgedanken von § 180 Abs. 2 InsO - gleichsam von Neuem beginnen zu lassen.

19 Speziell für den vorliegenden Fall ist schließlich zu bedenken, dass es der Streithelferin der Beklagten freistand, den gegen sie aufgenommenen Rechtsstreit bereits durch einen früheren Streitbeitritt in ihrem Sinne zu beeinflussen. Gründe, die einem früheren Streitbeitritt entgegengestanden hätten, hat sie nicht vorgetragen.

20 (3) Gegen die Wirksamkeit der Aufnahme spricht des Weiteren nicht, dass die Streithelferin der Beklagten in dem fortgesetzten Beschwerdeverfahren nur gegen ihre eigenen Interessen handeln könnte. Letzteres trifft nicht zu. Wird die Revision zugelassen, wird die Klägerin zwar in die Lage versetzt, ihr Feststellungsbegehren gemäß § 179 Abs. 1, § 180 Abs. 2 InsO zu verfolgen. In einem Revisionsverfahren oder - nach Aufhebung und Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht - in einem neuen Berufungsverfahren kann jedoch ebenso die Streithelferin der Beklagten als widersprechende Insolvenzgläubigerin obsiegen und die auf Feststellung zur Insolvenztabelle gerichtete Klage abgewiesen werden. In diesem Fall hätte die Streithelferin der Beklagten ihren Widerspruch gegen die streitgegenständliche Forderung erfolgreich verfolgt.

21 (4) In der Umstellung des Klagebegehrens der Klägerin auf Feststellung der geltend gemachten Forderung zur Insolvenztabelle liegt schließlich entgegen der Auffassung der Streithelferin der Beklagten auch keine Klageänderung mit der Folge, dass der Streithelferin der Beklagten möglicherweise schon deshalb - gegebenenfalls nach Aufhebung und Zurückverweisung an das Berufungsgericht - Gelegenheit zu geben wäre, zu dem neuen Streitgegenstand umfassend neu vorzutragen.

22 Denn die Umstellung von einer Leistungsklage in eine Klage auf Feststellung der Forderung zur Insolvenztabelle beinhaltet keine Klageänderung im Sinne von § 263 ZPO. Sie ist vielmehr wegen einer "später eingetretenen Veränderung" gemäß § 264 Nr. 3 ZPO zulässig (OLG Hamm, ZIP 1993, 444; Graf-Schlicker aaO § 180 Rn. 10; Schumacher aaO § 180 Rn. 23; Zöller/Greger, aaO, § 264 Rn. 5) und lässt die Identität des geltend gemachten Anspruchs unberührt. Es handelt sich lediglich um eine verfahrensrechtliche Anpassung des

Antrags an die insoweit maßgebenden Vorschriften der Insolvenzordnung, der die aus § 559 ZPO folgende Unzulässigkeit einer Klageänderung in der Revisionsinstanz nicht entgegen steht (so zur Konkursordnung und § 561 ZPO a.F.: BGH, Urteil vom 21. November 1953 - VI ZR 203/52, LM Nr. 4 zu § 146 KO; zur Zurückverweisung an das Berufungsgericht nach Aufnahme gemäß § 180 Abs. 2 InsO, wenn - wie vorliegend nicht - erstmals im Revisionsrechtszug insolvenzspezifische Einwendungen der Anmeldbarkeit oder der Rangfrage erhoben werden vgl. Jäger/Gerhardt aaO Rn. 69).

23 dd) Die von der Klägerin erklärte Aufnahme des Verfahrens ist jedoch deshalb nicht wirksam, weil sie nur gegen die Streithelferin der Beklagten und nicht gegen alle der Feststellung zur Insolvenztabelle Widersprechenden erfolgt ist. Vorliegend hat neben der Streithelferin der Beklagten (als Gläubigerin der Beklagten im Insolvenzverfahren) ausweislich des von der Klägerin vorgelegten Auszuges aus der Insolvenztabelle auch der Insolvenzverwalter die Forderung der Klägerin in Höhe eines Teilbetrages von 2.869,71 € bestritten.

24 Haben mehrere Personen dem Anspruch im Prüfungstermin widersprochen, so ist der Rechtsstreit gegenüber allen aufzunehmen (so zur - mit § 180 Abs. 2 InsO inhaltsgleichen - Vorschrift des § 146 Abs. 3 KO a.F.: BGH, Urteile vom 13. März 1980 - II ZR 239/78, BGHZ 76, 206, 209 f und vom 9. Juli 1990 - II ZR 69/89, BGHZ 112, 95, 99; Beschluss vom 14. Mai 1998 - IX ZR 256/96, NJW 1998, 2364, 2365; zu § 179 InsO: Kießner in FK-InsO, 6. Aufl., § 179 Rn. 12). Für den Fall, dass - wie hier - schon ein Rechtsstreit über die Forderung anhängig ist, folgt aus der Regelung des § 180 Abs. 2 InsO, die Zeit und Kosten sparen und den Rechtsstreit rasch zu Ende bringen will - wie schon zuvor aus § 146 Abs. 3 KO -, dass der Feststellungsstreit gegenüber allen Widersprechenden aufzunehmen ist (BGH, Urteil vom 13. März 1980, aaO). Dies gilt

auch für den Fall, dass der zur Tabelle angemeldeten Forderung - wie vorliegend - von einer oder mehreren Personen nur teilweise widersprochen worden ist, wenn das Verfahren - wie hier - uneingeschränkt aufgenommen wird (zur Zulässigkeit einer Teilaufnahme vgl. BGH, Beschluss vom 7. Juli 1994 - V ZR 270/93, NJW-RR 1994, 1213; MünchKomm/Gehrlein, ZPO, 3. Aufl., § 240 Rn. 24; Musielak/Stadler, aaO, § 240 Rn. 9).

25 Soweit dagegen in der Literatur teilweise die Auffassung vertreten wird, es sei keine Notwendigkeit erkennbar, den Gläubiger zu zwingen, den Prozess gegen alle Widersprechenden gemeinsam aufzunehmen (Jaeger/Gerhardt aaO § 180 Rn. 64; Schumacher aaO § 179 Rn. 18; Uhlenbruck/Sinz aaO § 179 Rn. 14), vermag dies nicht zu überzeugen. Sollte ein Teil der Bestreitenden für eine außergerichtliche Einigung offen sein, hindert eine Aufnahme des Rechtsstreits auch gegen sie eine solche Einigung nicht. Im Übrigen folgt aus der Notwendigkeit, seitens des aufnehmenden Gläubigers den Feststellungsstreit gegenüber allen Widersprechenden aufzunehmen, nicht, dass im umgekehrten Fall auch alle Widersprechenden gemeinsam den Prozess aufnehmen müssten mit der Folge, dass die Passivität eines einzelnen zu einer Rechtsschutzsperre für die übrigen führen würde (so Jaeger/Gerhardt aaO; Schumacher aaO; Uhlenbruck/Sinz aaO). Die Aufnahme gegenüber allen Widersprechenden im Sinne von § 178 Abs. 1 Satz 1 InsO ist deshalb geboten, weil - anders als im Fall des Bestreitens der Forderung durch den Schuldner nach § 178 Abs. 1 Satz 2 InsO - der Widerspruch die Feststellung der Forderung zur Insolvenztabelle hindert; die vom Gläubiger begehrte Feststellung setzt damit voraus, dass vorher sämtliche Widersprüche, die ihr entgegenstehen, beseitigt sind (so zu § 146 Abs. 3 KO: BGH, Beschluss vom 14. Mai 1998, aaO). Dagegen hat die Aufnahme des Rechtsstreits durch einen Widersprechenden das Ziel, mittels des Antrags, den Widerspruch für begründet zu erklären (vgl. hierzu Graf-

Schlicker, aaO, § 179 Rn. 12), die Feststellungswirkung des § 178 Abs. 1 Satz 1, Abs. 3 InsO zu verhindern. Hierzu genügt die erfolgreiche Verfolgung des Widerspruchs durch einen Widersprechenden im Wege der Aufnahme eines anhängigen Rechtsstreits gemäß § 180 Abs. 2 InsO.

26 3. Angesichts der seitens der Klägerin nicht wirksam erfolgten Aufnahme des Verfahrens war auf den entsprechend auszulegenden Antrag der Streithelferin der Beklagten festzustellen, dass das Verfahren weiterhin unterbrochen ist.

Schlick Herrmann Hucke

Seiters Remmert

Vorinstanzen:
LG München I, Entscheidung vom 12.06.2007 - 10 O 13172/05 -
OLG München, Entscheidung vom 24.02.2009 - 5 U 5552/07 -