

BUNDESGERICHTSHOF

IX ZR 245/95

BESCHLUSS

vom
2. Mai 1996

in dem Rechtsstreit

Rainer B[REDACTED],
R[REDACTED]straße [REDACTED], K[REDACTED],
als Verwalter im Konkurs über das Vermögen der
A[REDACTED] GmbH in E[REDACTED],

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwältin von [REDACTED] -

g e g e n

Joachim H[REDACTED],
Rh[REDACTED] [REDACTED], D[REDACTED],
als Verwalter im Konkurs über das Vermögen der
Bo[REDACTED] GmbH, E[REDACTED],

Beklagter und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
durch den Vorsitzenden Richter Brandes und die Richter
Dr. Kreft, Stodolkowitz, Kirchhof und Dr. Fischer

am 2. Mai 1996
beschlossen:

Die Revision des Klägers gegen das
Urteil des 24. Zivilsenats des Ober-
landesgerichts Düsseldorf vom 1. Au-
gust 1995 wird nicht angenommen.

Die Kosten des Revisionsverfahrens
fallen dem Kläger zur Last.

G r ü n d e

Die Rechtssache wirft keine ungeklärten Rechtsfragen
von grundsätzlicher Bedeutung auf, und die Revision ver-
spricht im Endergebnis keine Aussicht auf Erfolg
(§ 554 b ZPO).

Das Berufungsgericht hat § 8 Nr. 2 Satz 1 des Mietver-
trages der Gemeinschuldnerinnen dahin ausgelegt, daß das
vereinbarte Aufrechnungsverbot außer Kraft treten soll,
wenn der Begünstigte in Konkurs fällt. Das ist aus Rechts-
gründen nicht zu beanstanden, weil die Klausel erkennbar
vor allem den Zweck hatte, den pünktlichen und sicheren

- 3 -

Eingang der Mietzinsraten beim Vermieter sicherzustellen; dieses Interesse tritt in dessen Konkurs zurück. Daran ändert der Konkurs über das Vermögen des Mieters nichts, weil die beteiligten Gläubiger wie die Sicherungsrechte in beiden Verfahren unterschiedlich sein können.

§ 390 Satz 1 BGB steht der Aufrechnung jedenfalls nach der Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen der Bongers GmbH nicht entgegen. Denn ein Freistellungsanspruch des Bürgen (§ 775 BGB) wie des Grundschuldbestellers (vgl. dazu RGZ 156, 271, 278) kann im Konkurs nicht neben dem gesicherten Anspruch des Hauptgläubigers - hier: der Dresdner Bank - geltend gemacht werden (vgl. BAGE 27, 127, 133 mit im Ergebnis zustimmender Anmerkung von Fr. Weber AP § 67 KO Nr. 1 unter III 3; Jaeger/Henckel, KO 9. Aufl. § 3 Rdn. 23. MünchKomm-BGB/Pecher, 2. Aufl. § 775 Rdn. 16). Der Kläger würde aber dieses dem § 68 KO widersprechende Ergebnis im Hinblick auf seinen eigenen Vortrag (S. 4 f seines Schriftsatzes vom 28. April 1996 = Bl. 46 f GA), die Bank sei selbst am Konkursverfahren beteiligt, erreichen, wenn er die vom Beklagten erklärte Aufrechnung durch die Einrede des Freistellungsanspruchs im Konkurs abwehren könnte. Der Erlös aus der Verwertung des Inventars der Bongers GmbH stünde dann nämlich nicht zur Befriedigung unter anderem ihrer Hauptgläubigerin - der Dresdner Bank - zur Verfügung.

Eine Anfechtung nach § 30 KO scheidet schon deswegen aus, weil der Kläger weder zu einer Zahlungseinstellung der



ARBO GmbH noch zum Zeitpunkt ihres Konkursantrags vorgetragen hat.

Brandes

Kreft

Stodolkowitz

Kirchhof

Fischer