

BUNDESGERICHTSHOF

IX ZR 256/96

BESCHLUSS

vom

14. Mai 1998

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

KO § 164 Abs. 2

Ein noch nicht rechtskräftiger Titel, den der Gläubiger vor Konkurseröffnung für eine Forderung erlangt hat, deren Eintragung in die Konkurstabelle der Gemeinschuldner widerspricht, bleibt, solange der Widerspruch nicht beseitigt ist, für die nach Konkursbeendigung mögliche Vollstreckung in das sonstige Vermögen des Schuldners bestehen. Will der Gemeinschuldner vermeiden, daß der Titel rechtskräftig wird, so kann und muß er innerhalb der nach Aufnahme des Rechtsstreits durch den Gläubiger oder spätestens nach Aufhebung des Konkurses neu beginnenden Frist das zulässige Rechtsmittel gegen die Entscheidung einlegen.

BGH, Beschl. v. 14. Mai 1998 - IX ZR 256/96 - OLG Frankfurt a.M.
LG Frankfurt a.M.

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch
den Vorsitzenden Richter Dr. Paulusch und die Richter
Dr. Kreft, Stodolkowitz, Dr. Zugehör und Dr. Ganter

am 14. Mai 1998
beschlossen:

Die Revisionen der Beklagten gegen das
Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlan-
desgerichts Frankfurt am Main vom
11. Oktober 1996 werden nicht angenommen.

Die Beklagten haben die Kosten des Revi-
sionsverfahrens zu tragen.

Der Streitwert für die Revisionsinstanz
wird auf 854.000 DM festgesetzt.

G r ü n d e

I.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Beklagten zu 1
gegen das Teilurteil des Landgerichts, durch das er zur Zahlung
von 854.000 DM nebst Zinsen verurteilt worden ist, zurückgewie-
sen. Das Berufungsurteil ist dem Beklagten zu 1 am 21. Oktober
1996 zugestellt worden. Mit einem Schriftsatz, der am 20. No-
vember 1996 um 16.30 Uhr beim Bundesgerichtshof einging, hat er
gegen das Urteil Revision eingelegt. Zuvor war am selben Tag um

- 3 -

10.15 Uhr über das Vermögen des Beklagten zu 1 der Konkurs eröffnet worden. Im Prüfungstermin vom 24. Februar 1997 bestritten sowohl der Konkursverwalter (jetziger Beklagter zu 2) als auch der Beklagte zu 1 persönlich die zur Konkurstabelle angemeldete, streitgegenständliche Forderung. Mit zunächst an das Berufungsgericht gerichtetem und später an den Bundesgerichtshof weitergeleitetem Schriftsatz vom 9. April 1997 hat die Klägerin den Rechtsstreit aufgenommen; dieser Schriftsatz ist den Prozeßbevollmächtigten des Beklagten zu 1 am 27. Mai 1997 zugestellt worden. Mit Schriftsatz vom 17. September 1997, der am 17. November 1997 innerhalb der bis dahin verlängerten Frist zur Begründung der am 20. November 1996 eingelegten Revision einging, haben die Prozeßbevollmächtigten der Beklagten für den Konkursverwalter den Rechtsstreit aufgenommen, für diesen Revision eingelegt, die für den Beklagten zu 1 eingelegte Revision genehmigt und die Rechtsmittel begründet.

II.

Gegen die Zulässigkeit der gleichzeitig mit der Verfahrensaufnahme eingelegten und begründeten Revision des Beklagten zu 2 bestehen keine Bedenken. Auch die Revision des Beklagten zu 1 ist zulässig. Das für ihn am 20. November 1996 nach Konkursöffnung eingelegte Rechtsmittel blieb zwar wegen der damit vorher eingetretenen Unterbrechung des Rechtsstreits zunächst wirkungslos (§§ 240, 249 Abs. 2 ZPO). Es ist aber dadurch unter Wahrung der Revisionsfrist wirksam geworden, daß der Beklagte zu 1 die Revisionseinlegung mit dem Schriftsatz vom 17. September 1997 genehmigte (vgl. BGH, Urt. v. 14. Dezember 1990 - V ZR 329/89, NJW 1991, 1175, 1176).



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1. Der Rechtsstreit ist gegenüber dem Beklagten zu 1 durch den Schriftsatz der Klägerin vom 9. April 1997 gemäß § 250 ZPO wirksam aufgenommen worden. In dem Schriftsatz ist zwar als Rechtsgrundlage für die Aufnahme des Verfahrens auch § 146 Abs. 6 KO genannt, der allein den Widerspruch des Konkursverwalters oder eines anderen Gläubigers betrifft (vgl. Kuhn/Uhlenbruck, KO 11. Aufl. § 146 Rdnr. 2). Aus der Bitte an das Gericht, den Schriftsatz - nur - dem Gemeinschuldner unmittelbar zuzustellen, ergibt sich jedoch, daß die Klägerin den Rechtsstreit allein gegenüber dem Beklagten zu 1, der zwischenzeitlich - ebenso wie der Beklagte zu 2 - der Anmeldung der titulierten Forderung zur Konkurstabelle widersprochen hatte, aufnehmen wollte. Der Schriftsatz vom 9. April 1997 ist dem Beklagten zu 1 allerdings zunächst nicht wirksam zugestellt worden. Die Zustellung vom 27. Mai 1997 an die vor Konkurseröffnung für die Revisionsinstanz bestellten Prozeßbevollmächtigten war unwirksam, weil deren Prozeßvollmacht mit Eröffnung des Konkurses nach § 23 Abs. 1 KO erloschen war (vgl. BGH, Urt. v. 11. November 1979 - I ZR 13/78, WM 1980, 164, 165; Beschl. v. 11. Oktober 1988 - X ZB 16/88, NJW-RR 1989, 183); es ist nichts dafür ersichtlich, daß bis zum 27. Mai 1997 der Beklagte zu 1 den Anwälten nach dem Widerspruch gegen die Eintragung der Forderung der Klägerin in die Konkurstabelle bereits eine neue Vollmacht erteilt hatte. Die Zustellung und damit die Aufnahme des Rechtsstreits durch die Klägerin sind aber dadurch wirksam geworden, daß der Beklagte zu 1 seinen Prozeßbevollmächtigten für die Genehmigung der von ihm im November 1996 eingelegten Revision und für deren Begründung eine neue Prozeßvollmacht erteilte. Denn ein derartiger Zustellungsmangel wird nach § 187 Satz 1 ZPO geheilt, wenn dem Rechtsanwalt später eine Vollmacht erteilt wird, sofern er zu diesem Zeitpunkt noch im Besitz des

zuzustellenden Schriftstücks ist; die Zustellung ist dann mit der Bevollmächtigung als bewirkt anzusehen (BGH, Urt. v. 22. November 1988 - VI ZR 226/87 NJW 1989, 1154, 1155).

Die Aufnahme des Rechtsstreits durch die Klägerin ist nicht daran gescheitert, daß diese das Verfahren nicht gleichzeitig auch gegenüber dem Konkursverwalter aufgenommen hat. Ein Zwang zur Aufnahme des Rechtsstreits gegenüber allen Widersprechenden bestand im vorliegenden Fall nicht. Die Pflicht zur gemeinsamen Aufnahme des Rechtsstreits nach § 146 Abs. 3, 6 KO (BGHZ 76, 207, 210) bezieht sich nur auf den Kreis der Widersprechenden nach § 144 Abs. 1, § 146 Abs. 1 KO, zu denen, wie bereits erwähnt, der Gemeinschuldner nicht gehört. Die Aufnahme gegenüber allen Widersprechenden ist dort deswegen geboten, weil - anders als im Fall des Bestreitens der Forderung durch den Gemeinschuldner nach § 144 Abs. 2 KO - der Widerspruch die Feststellung der Forderung zur Konkurstabelle hindert; die Feststellung setzt voraus, daß vorher sämtliche Widersprüche, die ihr entgegenstehen, beseitigt sind. Demgegenüber besteht kein rechtliches Bedürfnis, über die Begründetheit eines Widerspruchs des Gemeinschuldners in einem einheitlichen Verfahren mit etwaigen Widersprüchen nach § 144 Abs. 1 KO zu entscheiden, zumal der Gemeinschuldner einerseits und der Konkursverwalter sowie weitere Gläubiger andererseits in einem solchen Prozeß nur einfache Streitgenossen wären (BGH, Urt. v. 11. November 1979 aaO S. 164 m.w.N.).

2. Der Beklagte zu 1 hat seine Revision rechtzeitig innerhalb der Frist des § 552 ZPO eingelegt. Die am 20. November 1996 nach Konkurseröffnung eingegangene, später rückwirkend genehmigte Revision war nach § 249 Abs. 2 ZPO nur im Verhältnis zum Prozeßgegner unwirksam. Mit der späteren Aufnahme des Ver-

fahrens durch die Klägerin ist durch die am 20. November 1996 rechtzeitig eingelegte Revision das Rechtsmittelverfahren in Gang gesetzt worden, so daß nunmehr eine Entscheidung in der Sache zu treffen ist (vgl. BGHZ 50, 397, 400).

3. Der Beklagte zu 1 ist trotz des Konkursverfahrens durch die angegriffene Entscheidung insofern beschwert, als aus ihr, wenn sie nicht beseitigt wird, nach Beendigung des Konkursverfahrens vollstreckt werden kann. Grundsätzlich wird freilich ein vor Konkurseröffnung erlassener Titel, soweit er sich mit der Eintragung in der Konkurstabelle deckt, durch diese "aufgezehrt", weil sie nach § 164 Abs. 2 KO an die Stelle des früheren Vollstreckungstitels tritt (RGZ 112, 297, 300). Widerspricht der Gemeinschuldner aber im Konkursverfahren der Forderung, dann hindert das zwar nicht deren Eintragung in die Tabelle, was zur Folge hat, daß der Konkursmasse gegenüber nur der Tabelleneintrag oder eine über dessen Berechtigung ergangene gerichtliche Entscheidung gilt. Für die nach Abschluß des Konkursverfahrens mögliche Vollstreckung in das sonstige Vermögen des Gemeinschuldners bleibt es jedoch infolge des Widerspruchs, solange dieser nicht beseitigt ist, bei dem früher gegen ihn ergangenen Titel (Jaeger/Weber, KO 8. Aufl. § 164 Rdnr. 6 a.E.). Aus diesem kann, gleichgültig, ob er rechtskräftig ist oder nicht, nur während des Konkursverfahrens nicht vollstreckt werden (§ 14 KO). Mit dessen Beendigung fällt dieses Vollstreckungshindernis fort. War der Titel bei Konkurseröffnung noch nicht rechtskräftig, dann wird die Rechtsmittelfrist nach § 249 Abs. 1 ZPO unterbrochen. Sie beginnt mit Beendigung der Unterbrechung neu zu laufen. Die Unterbrechung endet, wenn der Gläubiger den Rechtsstreit nach § 144 Abs. 2 KO aufnimmt oder, falls das nicht geschieht, mit Aufhebung des Konkursverfahrens. Will der Gemeinschuldner vermeiden, daß der

Titel rechtskräftig wird, so kann und muß er innerhalb der mit dem Ende der Unterbrechung erneut in Lauf gesetzten Rechtsmittelfrist das zulässige Rechtsmittel einlegen. Das ist hier die Revision.

III.

Die Annahme der Revisionen der Beklagten ist nach § 554 b Abs. 1 ZPO abzulehnen, weil die Sache keine grundsätzliche Bedeutung hat und als solche im Ergebnis richtig entschieden ist. Das Verbraucherkreditgesetz ist, wie der Senat inzwischen durch Urteil vom 21. April 1998 - IX ZR 258/97 - entschieden hat, jedenfalls auf Bürgschaften für Geschäftskredite nicht entsprechend anwendbar.

Paulusch

Zugehör

Kreft

Ganter

Stodolkowitz