

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V e r s ä u m n i s -

VIII ZR 253/83

URTEIL

Verkündet am
11. Juli 1984
Friederich,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma S [REDACTED] GmbH Solartechnik und Elektronik, vertreten
durch den Geschäftsführer Rudolf D [REDACTED], K [REDACTED]straße [REDACTED]
in T [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägerin
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Firma So [REDACTED] S.A. C [REDACTED] Q [REDACTED], CH-[REDACTED] G [REDACTED], vertreten
durch den Geschäftsführer Serge L. P [REDACTED], C [REDACTED] Q [REDACTED],
CH-[REDACTED] G [REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagte
und Revisionsbeklagte,

6

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. Juli 1984 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Dr. Skibbe, Dr. Zülch, Dr. Paulusch und Groß

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 14. Juli 1983 einschließlich des Verfahrens aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revisionsinstanz, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin macht gegen die Beklagte wegen der Lieferung von Solarzellen, Mikrogeneratoren und Tabbing-Material eine Kaufpreisforderung von 92 553,39 US-Dollar nebst Zinsen geltend. Die Beklagte ist dem Anspruch entgegengetreten. Das Landgericht hat die Beklagte antragsgemäß verurteilt. Gegen dieses Urteil hat die Beklagte Berufung eingelegt. Sie beantragte, unter Abänderung des angefochtenen Urteils die Klage abzuweisen. Ferner erhob sie Widerklage mit dem Antrag, die Klägerin zur Rückzahlung von 12 220 US-Dollar, die die Beklagte bereits gezahlt hatte, zu verurteilen.

Durch Beschluß des Amtsgerichts Siegburg vom 27. Mai 1983 wurde über das Vermögen der Beklagten das Konkursverfahren eröffnet (vgl. BAnz Nr. 106/1983 vom 11. Juni 1983 S. 5460).

Aufgrund mündlicher Verhandlung vom 16. Juni 1983 verkündete das Berufungsgericht am 14. Juli 1983 ein Urteil, mit dem es die Berufung zurück- und die Widerklage abwies. Gegen dieses Urteil richtet sich die Revision der Beklagten, mit der sie die Aufhebung des Berufungsurteils und die Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Berufungsgericht erstrebt.



Die ordnungsgemäß geladene Klägerin war im Revisionsrechtszug anwaltlich nicht vertreten. Die Revisionsklägerin hat beantragt, durch Versäumnisurteil zu entscheiden.

Entscheidungsgründe

Nachdem die Klägerin im Revisionsrechtszug ohne anwaltliche Vertretung geblieben ist, war über die Revision aufgrund des Antrages der Revisionsklägerin durch Versäumnisurteil zu entscheiden.

Die Revision hat Erfolg.

Das Urteil des Berufungsgerichts hätte, wie sich aus § 249 Abs. 3 ZPO ergibt, nicht erlassen werden dürfen, weil das Verfahren vor der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht vom 16. Juni 1983 durch die am 27. Mai 1983 erfolgte (§ 108 KO) Konkurseröffnung unterbrochen war (§ 240 ZPO). Der Rechtsstreit betrifft die Konkursmasse. Mit der Klage und der Widerklage werden vermögensrechtliche Ansprüche geltend gemacht. Die Klageforderung richtet sich nach Konkurseröffnung gegen die Konkursmasse (§ 3 Abs. 1 KO), die Widerklageforderung gehört zum Aktivvermögen der Masse (§ 1 KO).

Das trotz vorheriger Verfahrensunterbrechung ergangene Berufungsurteil ist nicht schlechthin nichtig, es kann jedoch mit dem statthaften Rechtsmittel, hier der Revision, beseitigt werden. Die Unterbrechung des Verfahrens steht der Zulässigkeit der Revision nicht entgegen (RGZ 141, 306, 308; 90, 223, 225; 88, 206, 208; 64, 361, 363). Insoweit ist auch die Beklagte selbst prozeßführungsbefugt (RGZ 64, 361, 363).

Das aufgrund einer nach Konkurseröffnung über das Vermögen der Beklagten durchgeführten mündlichen Verhandlung erlassene Berufungsurteil ist gegen eine Partei ergangen, die nicht nach Vorschrift der Gesetze vertreten war (§ 551 Nr. 5 ZPO). Dieser Verfahrensfehler stellt einen absoluten Revisionsgrund dar, der ohne Sachprüfung zur Aufhebung des Berufungsurteils einschließlich des Verfahrens vor dem Berufungsgericht und zur Zurückverweisung der Sache führt (§§ 539, 564 Abs. 2, 565 ZPO; BGH Urteil vom 19. Januar 1967 - II ZR 37/64 = LM ZPO § 249 Nr. 9).

Dem Berufungsgericht war auch die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens zu übertragen, die vom endgültigen Ausgang des Rechtsstreits abhängt.

Braxmaier

Dr. Skibbe

Dr. Zülch

Dr. Paulusch

Groß