BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XII ZR 196/99

vom

18. Februar 2004

in dem Rechtsstreit

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 18. Februar 2004 durch die Richter Sprick, Fuchs, Dr. Ahlt, die Richterin Dr. Vézina und den Richter Dose

beschlossen:

1. Von den Kosten des Rechtsstreits erster Instanz tragen der Kläger 59 % und die Beklagte 41 %.

2. Die übrigen Kosten des Rechtsstreits werden dem Kläger zu 32 % und der Beklagten zu 68 % auferlegt.

Der Streitwert für das Revisionsverfahren beträgt bis zur Erledigterklärung 43.043 € (84.185,17 DM); danach 21.827 € (42.689,62 DM).

Gründe:

I.

Der Kläger machte in seiner Eigenschaft als Zwangsverwalter gegen die Beklagte Mietzinsansprüche für die Zeit von Januar 1996 bis einschließlich Juli 1997 in Höhe von (19 x 4.519,50 DM =) 85.870,50 DM sowie die Räumung und Herausgabe des Mietobjekts geltend.

Am 8. Juni 1995 schlossen die Beklagte und Frau P. als Vermieterin (fortan: Schuldnerin) zwei Mietverträge über den vorderen und hinteren Teil einer der Schuldnerin gehörenden Halle. Die Monatsmiete für den vorderen Teil der Halle betrug 2.719,50 DM und für den hinteren Teil 1.800 DM. Die Pflicht

zur Entrichtung der Mieten sollte für den vorderen Teil der Halle "mit der Zurverfügungstellung der Räumlichkeiten frei von jeglichen beweglichen Gegenständen" beginnen. Im hinteren Teil sollte diese Pflicht "mit der Eröffnung des Betriebes" beginnen, wobei dieser Hallenteil "zwecks Betreibung eines Spielothek-Betriebes, und zur Untervermietung" erfolgte. Diesen Teil hat die Beklagte seit 1. Dezember 1995 untervermietet.

Mit Zusatzvereinbarung vom 8. Juni 1995 einigten sich die Mietvertragsparteien darauf, daß die Schuldnerin die Kosten für noch zu errichtende Parkplätze dergestalt tragen sollte, daß diese mit der laufenden Miete verrechnet werden können.

Am 24. August 1995 wurde das Gesamtvollstreckungsverfahren über das Vermögen der Schuldnerin eröffnet. Der bestellte Gesamtvollstreckungsverwalter hat mit schriftlicher Erklärung vom 24. April 1996 das Mietgrundstück freigegeben.

Am 19. Juni 1996 schlossen die Schuldnerin und die Beklagte eine weitere Zusatzvereinbarung zum Mietvertrag, wonach die Beklagte u.a. die Kosten für eine Dachreparatur mit der Miete verrechnen durfte.

Am 6. November 1996 wurde die Zwangsverwaltung über das Mietgrundstück angeordnet und Rechtsanwalt H. (vormaliger Kläger) zum Zwangsverwalter bestellt. Die Beschlagnahme wurde der Schuldnerin am 11. Dezember 1996 bekannt gemacht.

Das Landgericht wies die Räumungsklage ab und gab der Zahlungsklage - unter Abweisung im übrigen - in Höhe von 84.185,17 DM statt. Die Berufung der Beklagten wies das Oberlandesgericht zurück. Hiergegen richtete sich 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

vom Senat angenommene Revision der Beklagten, mit der sie nach wie vor vollständige Klagabweisung erstrebte.

Mit rechtskräftigem Beschluß des Amtsgerichts vom 10. September 1999 - als die Sache bereits in der Revisionsinstanz anhängig war - wurde der bisherige Kläger (Rechtsanwalt H.) als Zwangsverwalter entlassen. Gleichzeitig wurde der jetzige Kläger zum neuen Zwangsverwalter bestellt.

Mit Beschluß vom 10. März 2000 hob das Amtsgericht das Zwangsverwaltungsverfahren auf, weil die einzige betreibende Gläubigerin den Antrag auf Zwangsverwaltung zurückgenommen hatte. Mit Rücksicht hierauf erklärten die Parteien übereinstimmend den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt.

II.

Aufgrund des rechtskräftigen Beschlusses des Amtsgerichts vom 10. September 1999 über die Entlassung des bisherigen Klägers als Zwangsverwalter und Bestellung von Rechtsanwalt Dr. F. zum neuen Zwangsverwalter ist letzterer entsprechend §§ 241, 246 ZPO anstelle des bisherigen Klägers in den Rechtsstreit eingetreten (vgl. Zöller/Greger ZPO 24. Aufl. § 241 Rdn. 1, § 246 Rdn. 2 b; Musielak/Stadler ZPO 3. Aufl. § 241 Rdn. 2). Das Rubrum war daher entsprechend zu berichtigen.

Nachdem die Parteien übereinstimmend den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt erklärt haben, ist über alle bisher entstandenen Kosten des Rechtsstreits gemäß § 91 a ZPO nach billigem Ermessen unter Berücksichtigung des bisherigen Sach- und Streitstandes durch Beschluß zu entscheiden.

Es entspricht regelmäßig der Billigkeit im Sinne von § 91 a ZPO, wenn diejenige Partei die Kosten zu tragen hat, der sie bei Fortgang des Verfahrens hätten auferlegt werden müssen. Dies beurteilt sich nach dem mutmaßlichen Ausgang des Revisionsverfahrens und dessen Auswirkungen auf die Kostenentscheidungen aller Instanzen (BGH, Beschluß vom 29. Januar 1985 - VI ZR 59/84 - VersR 1985, 441). Somit trifft die Kostenlast insgesamt oder anteilig grundsätzlich die Partei, die ohne Eintritt des erledigenden Ereignisses voraussichtlich ganz oder teilweise unterlegen wäre (§§ 91, 92 ZPO). Danach waren die Kosten des Rechtsstreits in der aus der Beschlußformel ersichtlichen Weise zu verteilen.

1. Die Revision hätte zur Aufhebung des Berufungsurteils und Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht geführt, soweit die Beklagte zur Zahlung von mehr als 29.951,17 DM verurteilt worden ist. Im übrigen wäre die Revision zurückgewiesen worden.

a) Zutreffend hat allerdings das Berufungsgericht die Prozeßführungsbefugnis des Klägers bejaht. Der (vormalige) Kläger war ursprünglich gemäß § 152 Abs. 1, 2. Halbs. ZVG zur Einziehung der eingeklagten Mieten berechtigt und damit prozeßführungsbefugt.

Dem stand die Bestimmung des § 7 Abs. 3 Satz 1 GesO, wonach vor der Eröffnung der Gesamtvollstreckung gegen den Schuldner eingeleitete Vollstreckungsmaßnahmen zugunsten einzelner Gläubiger ihre Wirksamkeit verlieren, nicht entgegen. Diese Bestimmung findet entsprechend § 47 KO keine Anwendung auf Vollstreckungsmaßnahmen von dinglich gesicherten Gläubigern (vgl. BGH, Nichtannahmebeschluß vom 12. Juli 2001 - IX ZR 284/98 - unveröffentlicht = OLG Brandenburg OLGR 2001, 429 ff.; vgl. auch BGHZ 139, 319,

323). Die Zwangsverwaltung erfolgte auf Betreiben einer Grundpfandgläubigerin.

Mit der Aufhebung der Zwangsverwaltung infolge Antragsrücknahme erlosch zwar die Prozeßführungsbefugnis des Klägers (BGH, Urteil vom 8. Mai 2003 - IX ZR 385/00 - BGHZ 155, 38, 43 ff.). Der Kläger hat diesem Umstand aber Rechnung getragen, indem er den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt erklärt hat.

b) Im Ergebnis zutreffend ist das Berufungsgericht ferner der Ansicht, daß die Pflicht zur Entrichtung der Mieten jeweils spätestens ab Januar 1996 begann.

Nach der Vereinbarung der Parteien sollten die Mieten für den vorderen Teil der Halle "mit der Zurverfügungstellung der Räumlichkeiten frei von jeglichen beweglichen Gegenständen" zur Zahlung fällig sein. Das Berufungsgericht hat diese Voraussetzung bejaht. Die gegen diese Feststellung erhobene Verfahrensrüge hat der Senat geprüft und letztlich nicht für durchgreifend erachtet (§ 565 a ZPO a.F.).

Für den hinteren Teil der Halle sollte die Pflicht zur Entrichtung der Miete "mit der Eröffnung des Betriebes" beginnen. Das Berufungsgericht hat in Auslegung des Mietvertrages insoweit auf die ab Dezember 1995 erfolgte Untervermietung durch die Beklagte abgestellt und somit auch diese Fälligkeitsvoraussetzung ab spätestens Januar 1996 bejaht.

Ohne Erfolg macht die Revision hiergegen geltend, nach dem eindeutigen Wortlaut der Fälligkeitsregelung komme es auf die Eröffnung des Betriebes in den Mieträumen an. Die Untermieterin habe die Spielhalle erst im November 1996 eröffnet. Die Auslegung einzelvertraglicher Regelungen durch das Beru-

fungsgericht kann vom Revisionsgericht nur eingeschränkt darauf überprüft werden, ob gesetzliche Auslegungsregeln, anerkannte Auslegungsgrundsätze, Denkgesetze, Erfahrungssätze oder Verfahrensvorschriften verletzt worden sind (st. Rspr. vgl. etwa BGH, Urteil vom 21. September 2001 - V ZR 14/01 - FamRZ 2002, 1178). Die Auslegung des Berufungsgerichts, wonach die Pflicht zur Entrichtung der Miete beginnt, sobald die Mieterin die Räume vertragsgemäß nutzt, ist jedenfalls möglich. Die Revision stellt nicht in Abrede, daß die Beklagte die Halle auch zur Untervermietung nutzen durfte.

c) Der Senat folgt dem Berufungsgericht auch in der Annahme, die Vereinbarung vom 8. Juni 1995 über die Erstellung der Parkplätze sei als Aufrechnungsabrede zu begreifen, aufgrund derer die Beklagte frühestens gegen die Mietzinsforderungen aufrechnen kann, sobald die fraglichen Arbeiten ausgeführt und auch bezahlt seien. Dies war erst nach Eröffnung des Gesamtvollstreckungsverfahrens gegen die Schuldnerin der Fall. Die hierzu erhobenen Rügen der Revision sind nicht durchgreifend.

d) Das Berufungsgericht hat offengelassen, ob die von der Beklagten zur Aufrechnung gestellten Forderungen bestehen. Zuletzt hat die Beklagte noch mit behaupteten Forderungen in Höhe von 120.000 DM (für die Errichtung von Parkplätzen) und 6.900 DM (für eine Dachreparatur) die Aufrechnung erklärt. Das Oberlandesgericht ist der Auffassung, die Beklagte könne ihre etwaigen - auf die Vereinbarungen vom 8. Juni 1995 und 19. Juni 1996 gestützten - Gegenforderungen nicht wirksam gegen die Klagforderung aufrechnen. Soweit es um die behauptete Forderung aus der Vereinbarung vom 8. Juni 1995 gehe, stehe das Aufrechnungsverbot nach § 7 Abs. 5 GesO entgegen. Zum Abschluß der Vereinbarung vom 19. Juni 1996 sei die Schuldnerin nicht befugt gewesen, weil zu diesem Zeitpunkt bereits das Gesamtvollstreckungsverfahren gegen sie eröffnet gewesen sei.

Das hält der rechtlichen Prüfung im Ergebnis nur insoweit stand, als es um die Mieten ab einschließlich Januar 1997 geht. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts standen der erklärten Aufrechnung der Beklagten insolvenzrechtliche Bestimmungen nicht entgegen, zumindest soweit es um die eingeklagten Mieten ab einschließlich Mai 1996 geht.

aa) Dies folgt entgegen der Auffassung der Revision nicht bereits aus § 54 KO analog. Denn diese Bestimmung ist im Gesamtvollstreckungsverfahren nicht entsprechend anwendbar (BGHZ 137, 267, 290 f). Auch der Umstand, daß der Kläger hier Mietzinsansprüche außerhalb des Gesamtvollstreckungsverfahrens geltend macht, führt nicht zur Unanwendbarkeit des § 7 Abs. 5 GesO, wie die Revision meint. Durch die Zwangsverwaltung wurden weder das Grundstück noch die streitigen Mietzinsansprüche (§ 148 Abs. 1, 21 Abs. 2 ZVG) "massefremd". Sie bilden vielmehr eine Sondermasse innerhalb der Gesamtvollstreckung, die ausschließlich der Verwaltung des Zwangsverwalters unterliegt und vorab der Befriedigung der Kosten der Zwangsverwaltung und der diese betreibenden Gläubigerin dient (vgl. Mohrbutter, Handbuch der Konkurs- und Vergleichsverwaltung, 6. Aufl. Rdn. 739). Die Bestimmungen der Gesamtvollstreckungsordnung bleiben daher trotz der später angeordneten Zwangsverwaltung anwendbar. Im Verhältnis zum Zwangsversteigerungsgesetz gehen die einschlägigen insolvenzrechtlichen Bestimmungen (hier: § 7 Abs. 5 GesO) vor (vgl. Zeller/Stöber ZVG 16. Aufl. § 152 Rdn. 3.17; BGH, Urteil vom 11. Oktober 1984 - VII ZR 216/83 - ZIP 1984, 1504, 1506 für das Verhältnis von § 149 Abs. 1 ZVG zu §§ 129, 132 KO).

bb) Soweit der Gesamtvollstreckungsverwalter durch die Freigabe des Mietgrundstücks Ende April 1996 auf die hier eingeklagten Mieten verzichtet hat, konnten der erklärten Aufrechnung hiergegen insolvenzrechtliche Bestimmungen mangels Massezugehörigkeit nicht mehr entgegenstehen.

Die Freigabe eines Gegenstandes durch den Gesamtvollstreckungsverwalter löst diesen Gegenstand aus der Insolvenzmasse. Dies bedeutet regelmäßig auch den Verzicht auf die künftigen Früchte dieser Sache, insbesondere den Mietzins (§ 99 Abs. 2 BGB). Die von einem solchen Verzicht nicht umfassten Mieten kommen dagegen der Masse (hier: Sondermasse) zu. Demnach konnten der erklärten Aufrechnung gegen die hier eingeklagten Mieten zumindest für die Monate ab einschließlich Mai 1996 insolvenzrechtliche Bestimmungen nicht entgegenstehen.

Das Berufungsgericht hat die mögliche und gebotene Auslegung (vgl. RGZ 138, 69, 71 f; Kuhn/Uhlenbruck, KO 11. Aufl. § 21 Rdn. 3), ob die Freigabeerklärung auch einen Verzicht auf die Mieten vor der Freigabe (Januar bis April 1996) enthält, unterlassen. Immerhin hat der Gesamtvollstreckungsverwalter die Freigabe ausdrücklich mit der Undurchsetzbarkeit der Mietzinsansprüche begründet. Der Senat hätte diese Auslegung nicht selbst vornehmen können, denn die Parteien hatten keine Gelegenheit hierzu vorzutragen, weil dieser Gesichtspunkt in den Tatsacheninstanzen nicht gesehen wurde.

cc) Soweit das Aufrechnungsverbot des § 7 Abs. 5 GesO nicht greift (zumindest ab einschließlich Mai 1996) war die Aufrechnung der Beklagten in den Grenzen der §§ 1124, 1125 BGB wirksam. Die Aufrechnung - sowie die dieser gleichkommenden Geltendmachung eines Zurückbehaltungsrechts (BGH, Urteil vom 20. September 1978 - VIII ZR 2/78 - Rechtspfleger 1979, 53 f.) - ist danach unwirksam, soweit sie sich auf eine spätere Zeit als den zur Zeit der Beschlagnahme laufenden Kalendermonat bezieht (bzw. den Folgemonat, falls die Beschlagnahme erst nach dem 15. des Monats erfolgte). Hier wurde der Beklagten die Anordnung der Zwangsverwaltung am 11. Dezember 1996 bekannt gemacht (§ 22 Abs. 2 ZVG). Demnach war die Aufrechnung gegen die

geltend gemachten Mieten für den Zeitraum ab einschließlich Januar 1997 unwirksam.

e) Die Revision hätte nach allem zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht geführt, soweit eine wirksame Aufrechnung gegen die Klagforderung in Betracht gekommen wäre (Mieten von Januar 1996 bis einschließlich Dezember 1996). Das Berufungsgericht hätte dann - gegebenenfalls nach ergänzendem Parteivortrag - darüber befinden müssen, ob der Gesamtvollstreckungsverwalter mit der obengenannten Freigabeerklärung auch die eingeklagten Mieten von Januar 1996 bis einschließlich April 1996 freigegeben hat. Des weiteren hätte es die notwendigen Feststellungen zu Grund und Höhe der zur Aufrechnung gestellten Gegenforderungen der Beklagten treffen müssen. Im übrigen (Mieten von Januar 1997 bis einschließlich Juli 1997, abzüglich vom Landgericht bereits rechtskräftig abgewiesener 1.685,33 DM, also in Höhe von [7 x 4.519,50 DM - 1.685.33 DM =] 29.951,17 DM), wäre die Revision zurückgewiesen worden.

2. Bei Fortgang des Verfahrens wären die Kosten des Rechtsstreits den Parteien grundsätzlich in dem Verhältnis aufzuerlegen gewesen, der ihrem Unterliegen, gemessen am Gebührenstreitwert, entsprochen hätte.

a) Wäre die Revision durchgeführt bzw. der Rechtsstreit - ohne das erledigende Ereignis - fortgesetzt worden, wäre die Beklagte mit einem Betrag in Höhe von zunächst 29.951,17 DM unterlegen (siehe oben).

Was die Zahlungsklage im übrigen - nämlich die Mieten von Januar 1996 bis einschließlich Dezember 1996 in Höhe von (12 x 4.519,50 DM =) 54.234 DM - betrifft, bleibt infolge der Erledigung des Rechtsstreits und der deshalb unterbleibenden Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht ungewiß, ob dieser Teil der Klagforderung ganz oder teilweise durch die er-

klärte Aufrechnung erloschen ist. Es ist daher angemessen, diesen Betrag zur Hälfte, also in Höhe von weiteren 27.117 DM zu Lasten der Beklagten für die Berechnung der Kostenquoten in Ansatz zu bringen. Für die hier zu treffende Kostenentscheidung ist somit von einem voraussichtlichen Teilunterliegen der Beklagten in Gesamthöhe von (29.951,17 DM + 27.117 DM =) 57.068,17 DM auszugehen.

b) Der Streitwert erster Instanz beträgt insgesamt 140.104,50 DM (Räumungsklage: 54.234 DM, § 16 GKG; Zahlungsklage: 85.870,50 DM). Das Verhältnis des Teilunterliegens zu diesem Streitwert ergibt eine Kostenquote von 41 % zu Lasten der Beklagten bzw. 59. % zu Lasten des Klägers.

In zweiter Instanz und im Revisionsverfahren (bis zur übereinstimmenden Erledigung) beträgt der Streitwert jeweils 84.185,17 DM. Somit waren der Beklagten von den Kosten dieser Instanzen 68 % und dem Kläger 32 % aufzuerlegen.

Sprick Fuchs Ahlt

Vézina Dose