
Datum: 13.01.2011
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 17. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 17 U 98/10
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2011:0113.17U98.10.00

Vorinstanz: Landgericht Dortmund, 10 O 140/04
Schlagworte: Insolvenzverfahren, Unterbrechung, Berufung, Zurückverweisung
Normen: §§ 240, 249, 538 Abs. 2 ZPO
Leitsätze:
Ergeht ein Urteil auf eine nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen einer Partei durchgeführten Verhandlung, so ist es nicht nichtig, sondern im Rechtsmittelverfahren aufzuheben und die Sache an das erstinstanzliche Gericht zurückzuverweisen.

Tenor:

Auf die Berufung der Beklagten wird das am 10.02.2010 verkündete Urteil der I. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Dortmund mit dem zugrundeliegenden Verfahren für die Zeit ab 04.01.2008 aufgehoben. Die Sache wird an das Landgericht zurückverwiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens trägt die Beklagte.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Beklagte kann die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund dieses Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Klägerinnen vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leisten.

Gründe:

A.

Die Klägerin zu 2. erhielt im Jahr 2003 von dem Studentenwerk E den Auftrag, Umbau- und Modernisierungsarbeiten an der Hauptmensa der Universität E auszuführen. Im Oktober schloss sie mit der Beklagten, einem Fachentsorgungsunternehmen, einen Subunternehmervertrag über Abbrucharbeiten an dem Bauvorhaben.

Die Klägerin zu 2. hat behauptet, diese Arbeiten habe die Beklagte mangelhaft ausgeführt, weil sie die Demontage durchgeführt habe, obwohl Mineralwolle-Dämmstoffe in den Decken großflächig kontaminiert gewesen seien. Sie verlangt deshalb aufgrund des Schadensfalles einen Teil ihrer Selbstbeteiligung (1.917,00 €) ersetzt.

Die Klägerin zu 1. ist die Haftpflichtversicherung der Klägerin zu 2.; sie nimmt die Beklagte aus übergegangenem Recht ebenfalls auf Schadensersatz in Höhe von 37.402,29 € in Anspruch.

Am 04.01.2008 wurde über das Vermögen der Beklagten das Insolvenzverfahren eröffnet (AG Osnabrück, 41 IN 60/07; Beschluss Bl. 574 f.).

Das Landgericht hat - nachdem es im Verlaufe der ersten Instanz am 09.02.2005 und 28.01.2009 Versäumnisurteile gegen die Beklagte erlassen hat - mit dem am 10.02.2010 verkündeten Urteil unter teilweiser Aufhebung der vorherigen Versäumnisurteile der Klägerin zu 1. 35.583,00 € und der Klägerin zu 2. 1.917,00 € als Schadensersatz zugesprochen und im übrigen die Klage abgewiesen.

Wegen der weiteren Einzelheiten der Feststellungen, der in erster Instanz gestellten Anträge und der Entscheidungsgründe wird auf das von der Beklagten mit der form- und fristgerechten Berufung angefochtene Urteil Bezug genommen.

Mit ihrem Rechtsmittel trägt die Beklagte erstmals vor, dass über ihr Vermögen das Insolvenzverfahren eröffnet worden sei und die danach ergangenen erstinstanzlichen Entscheidungen wirkungslos seien.

Die Beklagte beantragt,

das angefochtene Urteil einschließlich des Verfahrens seit Insolvenzeröffnung am 04.01.2008 aufzuheben und an das Landgericht zurückzuverweisen.

Die Klägerinnen beantragen,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie verteidigen das angefochtene Urteil mit näheren Ausführungen. Sie meinen, die Berufung sei unzulässig, weil dem Prozessbevollmächtigten der Beklagten die Vollmacht der Insolvenzverwalterin fehle. Das Urteil des Landgerichts sei zudem materiell-rechtlich korrekt.

B.

Die zulässige Berufung der Beklagten ist begründet.	16
Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils mit dem zugrundeliegenden Verfahren ab dem 04.01.2008 und zur Zurückverweisung an das Landgericht.	17
I.	18
Die Berufung der Beklagten ist zulässig, insbesondere entgegen der Ansicht der Klägerinnen wirksam eingelegt.	19
Der Insolvenzschuldner, hier die Beklagte, kann nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens die Rechtsfolge der Unterbrechung eines Gerichtsverfahrens nach § 240 ZPO mit einem Rechtsmittel zur Geltung bringen, wenn das mit der Sache befasste Gericht diese Rechtsfolge außer Acht gelassen und ein Urteil verkündet hat. Auf eine Kenntnis des Gerichts vom Unterbrechungsgrund kommt es nicht an. § 249 II ZPO steht der Wirksamkeit der Rechtsmitteleinlegung nicht entgegen. Für solche Fallkonstellationen kann eine vor Insolvenzeröffnung erteilte Prozessvollmacht abweichend von § 117 InsO als fortbestehend behandelt werden (BGH, NJW 1995, 2563; NJW 1997, 1445; NZI 2009, 783; BAG, ZInsO 2001, 727; NZA 2008, 1204; Zöller/Greger, 28. Auflage, § 249 ZPO, Rn. 10; Erfurter Kommentar, 10. Auflage, Einführung, Rn. 18).	20
II.	21
Die Berufung ist auch begründet. Sie führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Landgericht.	22
Nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Beklagten am 04.01.2008 durfte weder eine mündliche Verhandlung durchgeführt werden noch ein Urteil ergehen. Das Verfahren war am selben Tag nach § 240 ZPO unterbrochen.	23
Ein trotz Unterbrechung des Verfahrens ergangenes Urteil ist allerdings nicht nichtig, sondern mit den statthaften Rechtsmitteln angreifbar (BGH und Literatur, a.a.O.).	24
Da die Beklagte seit Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht mehr ordnungsgemäß vertreten war, beruht das Berufungsurteil auf einem Verfahrensfehler, der den absoluten Revisionsgrund des § 547 Nr. 4 ZPO begründet und damit auch einen Verfahrensmangel nach § 538 II 1 Nr. 1 ZPO darstellt (BGH, a.a.O.; NZI 2010, 39, Tz. 5; Zöller/Heßler, § 538 ZPO, Rn. 10). Er besteht unabhängig davon, ob dem entscheidenden Gericht die den Verfahrensfehler auslösende Tatsache, hier die Eröffnung des Insolvenzverfahrens, bekannt war (BGH, NZI 2009, 783, 784, Tz. 12).	25
Ob die Unterbrechung des Verfahrens andauert, ist unerheblich. Die Aufhebung des erstinstanzlichen Urteils dient dazu, die rechtlichen Wirkungen der im Berufungsverfahren eingetretenen Unterbrechung des Verfahrens durchzusetzen, und ist daher ohne Rücksicht auf Dauer der Unterbrechung auszusprechen (vgl. BGH, a.a.O., Tz. 13).	26
Das angefochtene Urteil war daher einschließlich des zu Grunde liegenden Verfahrens seit Eröffnung des Insolvenzverfahrens aufzuheben. Die Sache war zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Landgericht in analoger Anwendung von § 538 II ZPO zurückzuverweisen (LAG München, BeckRS 2009, 61900; OLG Oldenburg, MDR 2005, 836; Thomas/Putzo/Hüßtege, 31. Auflage, § 249 ZPO, Rn. 7; zum Teil a. A., aber ohne	27

Begründung Zöller/Greger, § 249 ZPO, Rn. 10). Einen entsprechenden Antrag hat die Beklagte gestellt.

III.	28
Die Entscheidung über die Kosten beruht auf § 97 II ZPO.	29
Die Aufhebung des angefochtenen Urteils und die Zurückverweisung an das Landgericht beruhen auf dem neuen Vorbringen zur Eröffnung des Insolvenzverfahrens, das die Beklagte bereits in erster Instanz geltend zu machen imstande war. Das Verschulden ihres Geschäftsführers, der die fehlende Verfügungsbefugnis und die Unterbrechungsfolge entweder gekannt hat oder - aufgrund der im Insolvenzverfahren erteilten Belehrungen und Hinweise - kennen musste, wird der Beklagten ebenso zugerechnet wie ein etwaiges Verschulden ihres Prozessbevollmächtigten (§ 85 II ZPO).	30
Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens können der obsiegenden Partei nach § 97 II ZPO auch dann auferlegt werden, wenn nicht sicher feststeht, dass das Rechtsmittel ohne das neue Vorbringen erfolglos gewesen wäre (BGH, NJW-RR 2005, 866).	31
Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.	32
Die Voraussetzungen der Zulassung der Revision nach § 543 II ZPO liegen nicht vor.	33
Die Rechtssache hat weder grundsätzliche Bedeutung noch ist eine Entscheidung des Bundesgerichtshofs zur Fortbildung des Rechts oder Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich. Das Urteil stellt eine Einzelfallentscheidung dar, die der Senat auf der Grundlage vertretener und anerkannter Auffassung in der Rechtsprechung, insbesondere des Bundesgerichtshofs, und der Literatur getroffen hat.	34