
Datum: 12.01.2017
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 5. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 5 U 21/16
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2017:0112.5U21.16.00

Vorinstanz: Landgericht Bochum, 6 O 110/15

Tenor:

Auf die Berufung der Beklagten wird das am 3. Dezember 2015 verkündete Urteil der 6. Zivilkammer des Landgerichts Bochum mit dem zugrundeliegenden Verfahren für die Zeit ab dem 1. Dezember 2015 aufgehoben. Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung – auch über die Kosten des Berufungsverfahrens – an das Gericht des ersten Rechtszuges zurückverwiesen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe

I.

Die Klägerin wendet sich gegen die Zwangsvollstreckung aus einer notariellen Urkunde.

Mit notarieller Urkunde vom 17. Januar 2000 unterwarf sich die Klägerin gegenüber der I AG (spätere F AG) sowohl dinglich als auch persönlich der sofortigen Zwangsvollstreckung. Nach mehreren Übertragungen der der persönlichen Unterwerfungserklärung (vermeintlich) zu Grunde liegenden Forderung betreibt nunmehr die Beklagte gegen die Klägerin aus dem persönlichen Titel die Zwangsvollstreckung in Höhe von 511.291, 88 €. Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Tatbestand der angefochtenen Entscheidung verwiesen.

Am 1. Dezember 2015 wurde über das Vermögen der Beklagten das Insolvenzverfahren eröffnet (Bl. 271 ff. d.A.).

In der erstinstanzlichen Sitzung vom 3. Dezember 2015 wurde die Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht thematisiert. Mit am Schluss dieser Sitzung verkündeten Urteil hat das Landgericht die Zwangsvollstreckung aus der vollstreckbaren Ausfertigung der notariellen Urkunde für unzulässig erklärt. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Entscheidungsgründe Bezug genommen. 6

Mit Schreiben vom 20. Januar 2016 hat der Insolvenzverwalter die Eröffnung des Insolvenzverfahrens zur Gerichtsakte angezeigt (Bl. 270 f. d.A.). 7

Mit Schriftsatz vom 2. Februar 2016, bei Gericht eingegangen am gleichen Tag, hat die Beklagte fristwährend Berufung eingelegt (Bl. 282 d.A.) und mit weiterem Schriftsatz vom 15. Februar 2016 auf die – bereits erstinstanzlich eingetretene – Unterbrechung des Verfahrens gem. § 240 ZPO hingewiesen (Bl. 289 d.A.). 8

Mit Antrag vom 7. Oktober 2016 hat die Klägerin beantragt, den Insolvenzverwalter der Beklagten zur Aufnahme des Rechtsstreits zu laden (Bl. 308 f. d.A.). Mit gerichtlichem Schreiben vom 25. Oktober 2016 ist darauf hingewiesen worden, dass die Geltendmachung der Unterbrechungswirkung des § 249 ZPO, auf die die Berufung hier gestützt werde, von einer Aufnahme des Rechtsstreits nicht abhängen dürfte (Bl. 313 d.A.). Eine Aufnahme des Rechtsstreits durch den Insolvenzverwalter ist nicht erfolgt. 9

Die Parteien beantragen übereinstimmend, 10

das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache an das erstinstanzliche Gericht zurückzuverweisen. 11

Die Klägerin zieht angesichts der Eröffnung des Insolvenzverfahrens die Wirksamkeit der den jetzigen Beklagtenvertretern erteilten Prozessvollmacht in Zweifel (Bl. 331 d.A.). Der Insolvenzverwalter der Beklagten hat angezeigt, dass es aus seiner Sicht die Erteilung einer Prozessvollmacht durch ihn nicht bedarf (Anlage zum Schriftsatz vom 20. Dezember 2016 (Bl. 336 d.A.). 12

Beide Parteien haben sich mit einer Entscheidung im schriftlichen Verfahren einverstanden erklärt (Bl. 323 d.A., Bl. 324 d.A.). 13

II. 14

Die zulässige Berufung der Beklagten ist begründet. Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils mit dem zugrundeliegenden Verfahren ab dem 1. Dezember 2015 und zur Zurückverweisung an das Landgericht. 15

I. Die Berufung der Beklagten ist zulässig, insbesondere wirksam eingelegt. Der Insolvenzschnldner, hier die Beklagte, kann nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens die Rechtsfolge der Unterbrechung eines Gerichtsverfahrens nach § 240 ZPO mit einem Rechtsmittel selbst 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 (BGH, Urt. v. 16. Januar 1997, Az.: IX ZR 220/96 - juris Rn. 11). Insbesondere kann auch die Entscheidung des Berufungsgerichts während der Unterbrechung erfolgen (vgl. Zöller, 31. Aufl. 2016, § 250 Rn. 10; BGH, Versäumnisurteil vom 27. Januar 2009 - XI ZR 519/07, Rz. 13 = MDR 2009, 583). Für solche 16

Fallkonstellationen kann eine vor Insolvenzeröffnung erteilte Prozessvollmacht abweichend von § 117 InsO als fortbestehend behandelt werden (OLG Hamm, Urteil vom 13. Januar 2011 – 17 U 98/10 –, juris Rn. 16). Entsprechend ist die Beklagte auch befugt, wie hier ggf. geschehen, nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens zum Zwecke der Geltendmachung der Unterbrechungswirkung neuen Prozessbevollmächtigten für den Berufungsrechtszug Prozessvollmacht zu erteilen.

II. Die Berufung ist auch begründet. Sie führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Landgericht. Nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Beklagten am 1. Dezember 2015 durfte weder eine mündliche Verhandlung durchgeführt werden noch ein Urteil ergehen. Das Verfahren war am selben Tag nach § 240 ZPO unterbrochen. Ein trotz Unterbrechung des Verfahrens ergangenes Urteil ist allerdings nicht nichtig, sondern mit den statthaften Rechtsmitteln angreifbar (BGH, a.a.O.). Da die Beklagte seit Eröffnung des Insolvenzverfahrens für die Hauptsache 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). 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).

17

Das angefochtene Urteil war daher einschließlich des zu Grunde liegenden Verfahrens seit Eröffnung des Insolvenzverfahrens aufzuheben. Die Sache war zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landgericht in analoger Anwendung von § 538 II ZPO zurückzuverweisen (LAG München, BeckRS 2009, 61900; OLG Oldenburg, MDR 2005, 836). Soweit dies von einem Antrag abhängen sollte (zweifelnd: OLG Oldenburg MDR 2005, 836), ist ein entsprechender Antrag von beiden Parteien gestellt worden.

18

III. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 10, 713 ZPO. Die Revision war nicht zuzulassen, da die Voraussetzungen des § 543 II ZPO nicht vorliegen.

19