BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

III ZR 299/05

Verkündet am:
12. Oktober 2006
Freitag
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

Montanunionvertrag Art. 4 lit. c; BGB § 812 Abs. 1 Satz 1, 1. Alt.

Zur Anwendung des gemeinschaftsrechtlichen Effizienzgebots bei der Rückforderung einer unzulässigen Stahlbeihilfe, die aufgrund des Kreditauftrags einer Gebietskörperschaft an eine Bank in Form eines Darlehens gewährt wurde, wenn die Rückzahlungsforderung der Bank an eine Unternehmensgruppe verkauft wurde, die auch das begünstigte Unternehmen erworben hat.

BGH, Urteil vom 12. Oktober 2006 - III ZR 299/05 - OLG Hamburg
LG Hamburg

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 21. September 2006 durch den Vorsitzenden Richter Schlick und die Richter Streck, Dörr, Galke und Dr. Herrmann

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des Hanseatischen Oberlandesgerichts Hamburg, 1. Zivilsenat, vom 2. April 2004 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

1 Die klagende Stadt H. verlangt von dem Beklagten die Rückgewähr einer Beihilfe. Der Beklagte ist Insolvenzverwalter der Rechtsnachfolgerin der H. S. GmbH (im Folgenden: HSW), die nach Übernahme stahlerzeugender und -verarbeitender Anlagen von einem Vorgängerunternehmen 1984 ihre Geschäftstätigkeit aufgenommen hatte.

2 1992 geriet die europäische Stahlindustrie zunehmend in die Krise. Auch die HSW erlitt in diesem Zusammenhang hohe Verluste und benötigte aus diesem Grund weitere Liquidität. Die H. L. B. - Girozentrale -

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

(jetzt: H. -Bank, im Folgenden: HLB), die Hausbank der HSW, erhöhte ihre dem Unternehmen gewährten Betriebsmittelkredite seit 1992 zweimal. Zudem räumte sie der Gesellschaft die Möglichkeit ein, zur Abdeckung eines kurzfristigen Spitzenbedarfs an liquiden Mitteln einen sogenannten Swing in Höhe von 10 Mio. DM in Anspruch zu nehmen. Diesen Erweiterungen des Darlehensengagements lagen nach den Feststellungen des Berufungsgerichts entsprechende Kreditaufträge der Klägerin an die HLB zugrunde.

3 Die Kommission der Europäischen Gemeinschaften (im Folgenden: Kommission) leitete mit Beschluss vom 6. Juli 1994 ein Verfahren nach Art. 6 Abs. 4 der Entscheidung Nr. 3855/91/EGKS (Stahlbeihilfenkodex) der Kommission ein, um zu überprüfen, ob in den Erweiterungen der Kreditlinie einschließlich des Swings eine mit dem Vertrag über die Gründung der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl (Gesetz vom 29. April 1952, BGBl. II S. 445 in der Fassung des Gesetzes zum Vertrag vom 7. Februar 1992 über die Europäische Union vom 28. Dezember 1992, BGBl. II S. 1251, 2002 außer Kraft getreten; im Folgenden: EGKSV) und dem Stahlbeihilfenkodex unvereinbare staatliche Beihilfe lag.

4 Mit Vertrag vom 27. Dezember 1994 erwarb die V. I. B.V. (im Folgenden: V.), ein zur weltweit im Stahlgeschäft tätigen I. -Gruppe gehörendes Unternehmen, sämtliche Geschäftsanteile der HSW mit Wirkung zum 1. Januar 1995 für 10 Mio. DM. Mit Vertrag vom selben Tag verkaufte und übertrug die HLB ihre Forderungen aus den der HSW eingeräumten Betriebsmittelkrediten, die sich auf 154.105.519,31 DM beliefen, zum Preis von 61.965.987,37 DM ebenfalls an V. . Diese Forderungen übertrug V. später auf das mit ihr konzernverbundene Unternehmen P. Ltd. (im Folgenden: P.) weiter.

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

5 Die Kommission erließ nach Abschluss ihres Prüfungsverfahrens am 31. Oktober 1995 folgende Entscheidung (ABl.EG vom 28. März 1996 Nr. L 78 S. 31, 42):

"Artikel 1 ...

Artikel 2

Die der H. S. GmbH auf der Grundlage der Erweiterung der von der H. L. B. Girozentrale im Auftrag der Stadt H. eingeräumten Kreditlinie um 20 Mio. DM im Dezember 1992 gewährten Darlehen und die der H. S. GmbH auf der Basis der gesamten im Dezember 1993 von der H. L. B. Girozentrale im Auftrag der Stadt H. eingeräumten Kreditlinie über 174 Mio. DM sowie eines Swing von 10 Mio. DM gewährten Darlehen stellen eine staatliche Beihilfe dar, die mit dem EGKS-Vertrag und dem Stahlbeihilfenkodex nicht vereinbar ist.

Artikel 3

Deutschland fordert die in Artikel 2 genannten Beihilfen von dem begünstigten Unternehmen zurück. Die Rückzahlung erfolgt gemäß den Verfahren und Vorschriften des deutschen Rechts einschließlich Zinsen... Der Kaufpreis, den die V. I. B.V. für die Abtretung der Forderungen von der H. L. B. Girozentrale bezahlen wird, wird als Teil der Rückzahlung der Beihilfe betrachtet.

Artikel 4 ..."

6 Die Entscheidung der Kommission ist nach der Überprüfung durch das Gericht erster Instanz der Europäischen Gemeinschaften (Urteil vom 29. Juni 2000 - T-234/95, Slg. 2000, II-2603) und den Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften (Beschluss vom 25. April 2002 - C-323/00 P, Slg. 2002, I-3919) inzwischen bestandskräftig.

7 Die Klägerin behauptet, sie sei mittlerweile von der HLB in Höhe des nach dem Verkauf der Forderung verbliebenen Differenzbetrages in Anspruch genommen worden und habe daraufhin entsprechende Zahlungen geleistet. Sie vertritt die Auffassung, sie habe gegen den Beklagten unter Berücksichtigung des von V. für die Forderungsabtretung gezahlten Kaufpreises einen Anspruch auf Rückzahlung der Betriebsmittelkredite in Höhe von insgesamt 92.139.531,94 DM. Hiervon fordert sie im vorliegenden Rechtsstreit einen Teilbetrag von 1 Mio. DM.

8 Der Beklagte macht geltend, die Insolvenzschuldnerin bzw. deren Rechtsvorgängerin hätten ihre Kreditverbindlichkeiten bis auf einen Teil der Zinsen durch Zahlung an P. mittlerweile vollständig getilgt.

9 Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Demgegenüber hat das Berufungsgericht das erstinstanzliche Urteil abgeändert und die spätere Insolvenzschuldnerin antragsgemäß zur Zahlung verurteilt. Mit seiner vom Senat zugelassenen Revision erstrebt der Beklagte, der den Rechtsstreit nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens während des Revisionsrechtszugs aufgenommen hat, die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Entscheidungsgründe

10 Die Revision ist begründet. Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

I.

11 Das Berufungsgericht hat den von der Klägerin erhobenen Anspruch unter dem Gesichtspunkt der ungerechtfertigten Bereicherung - Leistungskondiktion - für begründet erachtet. Es hat angenommen, in dem zwischen der Klägerin und der HSW bestehenden Subventionsverhältnis habe die eigentliche Vermögensverschiebung bei der gebotenen wirtschaftlichen Betrachtung trotz Einschaltung eines Kreditinstituts zwischen der öffentlichen Hand und dem subventionierten Unternehmen stattgefunden. Die Finanzhilfen zur Abwendung des Konkurses der HSW habe die Klägerin gewährt und sich hierfür der HLB nur zum Vollzug bedient. Die Klägerin und die HLB seien wirtschaftlich identisch gewesen. Die HLB habe seinerzeit in der Rechtsform einer Anstalt des öffentlichen Rechts bestanden, die als Staatsbank die Geschäfte der Klägerin besorgt habe. Überdies habe sich das Stammkapital allein in den Händen der Klägerin befunden, die zudem für die Verbindlichkeiten der Bank als Gewährträgerin einzustehen gehabt habe. Den Umständen und der Interessenlage nach stelle sich die Kreditgewährung - wie in den Anweisungsfällen im Giroverkehr - so dar, als habe die HLB an die Klägerin und diese an die HSW geleistet, wobei der HLB nur die Funktion einer Zahlstelle zugekommen sei. Wegen Verstoßes gegen das Beihilfeverbot des Art. 4 lit. c EGKSV habe es im Verhältnis zwischen Klägerin und der HSW für die nunmehr zurück verlangte Leistung keinen Rechtsgrund gegeben. Einwendungen nach § 817 Satz 2, § 818 Abs. 3 BGB könnten

nicht geltend gemacht werden. Der Mangel des rechtlichen Grundes sei der HSW bekannt gewesen, seit sie von der Kommissionsentscheidung vom 31. Oktober 1995 erfahren habe.

II.

12 Dies hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

13 1. Die Rückabwicklung einer gemeinschaftsrechtswidrigen Beihilfe erfolgt, wie auch in Art. 3 Satz 2 der Kommissionsentscheidung vom 31. Oktober 1995 niedergelegt ist, nach den im nationalen Recht vorgesehenen Modalitäten. Hierbei ist allerdings zu berücksichtigen, dass die Anwendung des mitgliedstaatlichen Rechts die Tragweite und die Wirksamkeit des Gemeinschaftsrechts nicht beeinträchtigen darf (z.B.: EuGH, Slg. 1983, 2633, 2666, Rn. 22; EuG, Slg. 1995, II-1675, 1707, Rn. 82; Bunte in: Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrechts-Handbuch, 2001, § 142 Rn. 21; vgl. jetzt auch Art. 14 Abs. 3 der Verordnung EG Nr. 659/1999 des Rates vom 22. März 1999 über besondere Vorschriften für die Anwendung von Art. 93 EGV, ABl.EG vom 27. März 1999, Nr. L 83 S. 1). Das heißt, das nationale Recht muss im Zusammenhang mit der Rückführung gemeinschaftswidrig ausgekehrter Beihilfen das Effizienzgebot berücksichtigen, mithin eine wirksame Durchsetzung gemeinschaftsrechtlicher Vorgaben gewährleisten (Mestmäcker/Schweitzer, Europäisches Wettbewerbsrecht, 2004, § 45 Rn. 37, vgl. auch EuGH, Slg. 1990, I-2433, 2473, Rn. 18 ff). Seine Anwendung darf die gemeinschaftsrechtlich vorgeschriebene Rückforderung nicht praktisch unmöglich machen (Vereitelungsverbot: EuGH aaO; EuZW 1990, 224, 226; EuZW 1990, 387 Rn. 12; EuZW 1997, 276, 277 Rn. 24). Ob die Klägerin unter Anwendung dieser Grundsätze verlangen kann, dass die der

HSW als europarechtswidrige Beihilfe zugewendeten Darlehensvaluta an sie (zurück-)gezahlt werden, hängt noch von ergänzenden Feststellungen ab.

14 2. Die Kommission hat als - im Ansatz von dem Verstoß der Beteiligten gegen das Gemeinschaftsrecht unabhängige - Rechtsgrundlage für einen derartigen Anspruch § 774 Abs. 1, § 778 BGB zu erwägen gegeben (vgl. Schreiben vom 31. Juli 1996), deren Voraussetzungen mit den Kreditaufträgen (vgl. § 778 BGB) und Zahlungen der Klägerin an die HLB (vgl. § 774 Abs. 1 BGB) erfüllt sein könnten. Eine auf diese Anspruchsgrundlage gestützte Forderung scheitert jedoch, wie bereits das Landgericht zutreffend ausgeführt hat, daran, dass die infolge ihrer Kreditaufträge gemäß § 778 BGB begründete Bürgschaftsverpflichtung der Klägerin mit der Übertragung der Forderungen der HLB an V. erloschen ist.

15 Die Klägerin hat vorgetragen, ihre Kreditaufträge seien auf den ersten Gläubiger, mithin die HLB, beschränkt gewesen. Mit einer solchen Einschränkung wird der Übergang der Bürgschaft gemäß § 401 BGB bei Übertragung der Forderung ausgeschlossen (vgl. BGHZ 115, 177, 181; Staudinger/Horn, BGB, 13. Bearb., § 765 Rn. 208). Da die Bürgschaft streng akzessorisch ist und deshalb der Gläubiger der Hauptforderung und der Bürgschaftsgläubiger ein und dieselbe Person sein müssen, führt die wirksame Abtretung der Hauptforderung zum Erlöschen der Bürgschaft, wenn der Übergang der Rechte aus dieser ausgeschlossen ist und damit die Gläubigeridentität aufgehoben wird (BGH aaO, S. 183 f).

16 Die Abtretung der Forderungen der HLB an V. war wirksam. Nach den revisionsrechtlich nicht zu beanstandenden und von den Parteien auch nicht angegriffenen Feststellungen des Landgerichts erfasste der zwischen der

HLB und V. geschlossene Abtretungsvertrag sämtliche gegen die HSW gerichteten Ansprüche der Bank gleichgültig, welchen Rechtsgrund sie hatten. Für den Übergang der Forderungen auf die Zessionarin ist es deshalb unbeachtlich, ob die Rückzahlungsansprüche der HLB gegen die HSW auf den Darlehensverträgen (§ 607 Abs. 1 BGB a.F) beruhten oder - im Falle deren Nichtigkeit nach § 134 BGB i.V.m. Art. 4 lit. c EGKSV (siehe hierzu sogleich unter Nummer 3) - auf § 812 Abs. 1 Satz 1, 1. Alt. BGB.

17 3. Die Klägerin kann bei autonomer Anwendung deutschen Rechts von dem Beklagten auch nicht die Rückzahlung der der HSW überlassenen Darlehensmittel an sich verlangen, weil die Kreditgewährung zugunsten dieses Unternehmens gegen Art. 4 lit. c EGKSV verstieß.

18 Für die rechtliche Beurteilung sind drei Rechtsbeziehungen zu unterscheiden. Zwischen der Klägerin und der HSW bestand ein Rechtsverhältnis betreffend die Gewährung der Subvention (Subventionsverhältnis). Die HLB und die HSW waren durch ein Darlehensverhältnis verbunden. Zwischen der Klägerin und der HLB bestand schließlich ein Kreditauftragsverhältnis, das die Zuwendung der Subvention an die HSW zum Gegenstand hatte.

19 Ob die von der Kommission bindend festgestellte Verletzung von Art. 4 lit. c EGKSV zur rechtlichen Nichtigkeit der zwischen der Klägerin und der HSW bestehenden Subventionsbeziehungen führte, ist nicht erheblich. Die vor allem in Bezug auf Verstöße gegen Art. 87, 88 EGV, insbesondere bei Dreiecksverhältnissen nicht in allen Einzelheiten geklärte Frage, ob und in welchem Umfang die Rechtsbeziehungen der Beteiligten im Fall einer unter Verletzung von Gemeinschaftsrecht gewährten Beihilfe nach § 134 BGB nichtig sind (für <weitgehende> Nichtigkeit z.B.: BGH, Urteile vom 4. April 2003 - V ZR 314/02 - VIZ

2003, 340, 341 f; vom 24. Oktober 2003 - V ZR 48/03 - EuZW 2004, 254, 255 und vom 20. Januar 2004 - XI ZR 53/03 - WM 2004, 468, 469 jew. m.w.N.; zustimmend: Kühling ZWeR 2003, 498, 501 ff; Martin-Ehlers WM 2003, 1598, 1603; differenzierend: Schmidt-Räntsch NJW 2005, 106, 108 f; kritisch: Heidenhain EuZW 2005, 135 ff) kann deshalb auf sich beruhen.

20 a) Sollte das Subventionsverhältnis zwischen der Klägerin und der HSW, aufgrund dessen erstere die Kreditaufträge erteilt hat, nach § 134 BGB rechtsunwirksam sein, hat der Beklagte, wie das Berufungsgericht insoweit zutreffend ausgeführt hat, die Leistungen der Klägerin, die diese gegenüber der HSW erbracht hat, nach § 812 Abs. 1 Satz 1, 1. Alt. BGB zurückzugewähren. Hieraus folgt indessen nicht, dass die Klägerin die Rückzahlung der der HSW ausgereichten Darlehensvaluta an sich verlangen kann.

21 aa) Das der Kreditgewährung durch die HLB zugrunde liegende Verhältnis zwischen der Klägerin und der HSW ist zivilrechtlicher Natur, so dass § 812 BGB für dessen Rückabwicklung heranzuziehen ist. Das Beihilfeverhältnis zwischen Staat und Unternehmen kann öffentlich-rechtlich oder privatrechtlich ausgestaltet sein (Bleckmann, Subventionsrecht, S. 18 f; Deckert/Schroeder EuR 1998, 291, 311 f; Niggemann, Staatsbürgschaften und Europäisches Beihilferecht, 2001, S. 142, 319, 335). Zwischen den Parteien ist nicht umstritten, dass ihre Rechtsbeziehungen zivilrechtlicher Natur sind. Für eine abweichende Beurteilung besteht kein Anlass, zumal auch die Darstellung des Sachverhalts in den Gründen der Kommissionsentscheidung, des Gerichts erster Instanz und des Europäischen Gerichtshofs diese rechtliche Würdigung nahe legt.

22 bb) Die Voraussetzungen für den geltend gemachten Anspruch der Klägerin gegen den Beklagten aus § 812 Abs. 1 Satz 1, 1. Alt. BGB sind nicht er-

füllt. Entgegen der Ansicht der Vorinstanz hat die HSW die Kreditmittel nicht durch eine Leistung der Klägerin, sondern durch eine solche der HLB erlangt.

23 Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist unter einer Leistung im Sinne des § 812 Abs. 1 Satz 1, 1. Alt. BGB die bewusste und zweckgerichtete Mehrung fremden Vermögens zu verstehen (z.B.: BGHZ 72, 246, 248; 40, 272, 277; Senatsurteil vom 4. Februar 1999 - III ZR 56/98 - NJW 1999, 1393, 1394; BGH, Versäumnisurteil vom 31. Mai 1994 - VI ZR 12/94 - WM 1994, 1420, 1421). Für die Bestimmung der Leistungsverhältnisse, in denen die bereicherungsrechtliche Rückabwicklung vorzunehmen ist, verbietet sich bei Vorgängen, an denen mehr als zwei Personen beteiligt sind, jede schematische Lösung. Vielmehr sind in erster Linie die Besonderheiten des einzelnen Falles für die sachgerechte bereicherungsrechtliche Abwicklung zu beachten (z.B.: BGHZ 105, 365, 369 m.w.N.; Senatsurteil vom 4. Februar 1999 aaO). Entscheidend ist, welchen Zweck die Beteiligten nach ihrem zum Ausdruck gekommenen Willen verfolgt haben. Danach richtet sich auch die einer Zuwendung gegebene Zweckbestimmung, die wiederum für das Leistungsverhältnis maßgebend ist, innerhalb dessen der bereicherungsrechtliche Ausgleich zu suchen ist (BGH aaO). Das Erfordernis der Zweckgerichtetheit drückt hierbei aus, dass die Leistung in Bezug auf ein bestimmtes Rechtsverhältnis in der Regel zur Erfüllung einer (nicht notwendig eigenen) Verbindlichkeit erfolgt (Lorenz JuS 2003, 729, 730).

24 Hiernach ist Gegenstand der von der Klägerin gegenüber der HSW erbrachten Leistung nicht die Auszahlung der Darlehensvaluta. Eine andere Betrachtung würde insbesondere den Zwecken der beabsichtigten Unterstützung der HSW durch die Klägerin widersprechen. Sinn der Hilfestellung zugunsten eines Unternehmens im Wege einer Staatsbürgschaft oder eines wirkungsgleichen staatlichen Kreditauftrags ist es, gerade zu vermeiden, dass die öffentliche

Hand zur Unterstützung eines Unternehmens eigene liquide Mittel einsetzt (vgl. z.B.: Fischer WM 2001, 277; Hopt/Mestmäcker WM 1996, 753, 754; Montag/Leibenath in: Heidenhain, Handbuch des Europäischen Beihilfenrechts, § 7 Rn. 1; Niggemann, Staatsbürgschaften und Europäisches Beihilferecht, 2001, S. 138). Vielmehr hat die Klägerin der HSW durch den mit der Wirkung des § 778 BGB versehenen Kreditauftrag als Leistung lediglich die Möglichkeit eröffnet, mit der HLB Darlehensverträge zu schließen, aufgrund deren die Bank dem Unternehmen die Kreditmittel zur Verfügung stellte. Ihre Leistung im Verhältnis zur HSW erschöpfte sich hierin. Die Auszahlung der Darlehensvaluta schuldete die Klägerin dem begünstigten Unternehmen gerade nicht.

25 cc) Der Senat vermag die Ansicht des Berufungsgerichts nicht zu teilen, nicht die HLB, sondern die Klägerin sei wirtschaftlich als die eigentliche Darlehensgeberin zu betrachten, und die Bank könne insoweit nur als "Zahlstelle" angesehen werden.

26 Insbesondere der Umstand, dass die Klägerin aufgrund des Kreditauftrags mit dem Ausfallrisiko der HSW belastet war, macht sie noch nicht zur Darlehensgeberin. Es liegt gerade im Wesen des Kreditauftrags, dass das Darlehensverhältnis mit dem Zahlungsempfänger zwar im Auftrag des Auftraggebers, aber - wie sich schon aus dem Wortlaut des § 778 BGB ergibt - im eigenen Namen sowie auf Rechnung des Beauftragten begründet wird und der Auftraggeber nur das Ausfallrisiko übernimmt (RGZ 87, 144, 147).

27 Bei einem ungestörten Verlauf vollzieht sich die Abwicklung des Darlehensverhältnisses aus diesem Grunde allein zwischen Darlehensgeber und -nehmer. Der Kreditauftraggeber bleibt hieran unbeteiligt. Die Auszahlung der Darlehensvaluta durch die Bank (hier HLB) hat deshalb nicht nur den Zweck,

dem Kreditauftrag gegenüber dem Auftraggeber (hier die Klägerin) nachzukommen, sondern auch - und vor allem - die (aufgrund des Kreditauftrags eingegangene) eigene Verpflichtung aus dem Kreditvertrag gegenüber dem Darlehensnehmer (hier HSW) zu erfüllen. Mit der Lage im "klassischen" Anweisungsverhältnis - etwa bei der Banküberweisung - ist diese Fallgestaltung entgegen der Auffassung der Vorinstanz nicht zu vergleichen. Dort wird durch die tatsächliche Zuwendung nur die Erfüllung von Verpflichtungen im Deckungs- und im Valutaverhältnis bezweckt, wohingegen im Zuwendungsverhältnis regelmäßig kein eigener Leistungszweck verfolgt wird (vgl. z.B.: BGHZ 152, 307, 311). Der Angewiesene überbringt vielmehr infolge der Anweisung als Bote die Tilgungsbeziehungsweise Zweckbestimmung im Valutaverhältnis zwischen Anweisendem und Anweisungsempfänger. Eine eigene Zweckerklärung gibt er im Verhältnis zum Anweisungsempfänger nicht ab (Staudinger/Lorenz, BGB, Neubearbeitung 1999, § 812 Rn. 49; vgl. auch MünchKommBGB/Lieb, 4. Aufl., § 812 Rn. 59).

28 Unmaßgeblich ist entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung, dass der Kreditauftrag im "Deckungsverhältnis" zwischen der Klägerin und der HLB den Auslöser für die Kreditgewährung zugunsten der HSW darstellte. Zwar ist auch in Dreiecksverhältnissen, etwa im Fall der angenommenen Anweisung gemäß § 784 BGB, denkbar, dass der Angewiesene auf "Anstoß" des Anweisenden zusätzlich eine eigene Leistungsverpflichtung gegenüber dem Anweisungsempfänger eingeht, die auf die bereicherungsrechtliche Rückabwicklung bei der Anweisungslage keine Auswirkungen hat (MünchKommBGB/Lieb aaO Rn. 52 f; Staudinger/Lorenz aaO Rn. 56). Diese Fälle entsprechen der vorliegenden Konstellation jedoch nicht. Die Klägerin hat - anders als etwa in der Situation des § 784 BGB - die HLB nicht unmittelbar zur Erbringung der hier zurückverlangten Leistung (Auskehr der Darlehensvaluta) angewiesen, sondern

lediglich den Abschluss von Darlehensverträgen ermöglicht, die gemäß § 778 BGB durch eine Bürgschaft besichert waren.

29 Der vom Berufungsgericht weiter herangezogene Gedanke der wirtschaftlichen Identität zwischen der Klägerin und der HLB ist für die Ermittlung der bereicherungsrechtlichen Leistungsbeziehungen - anders als bei der Verantwortung für eine ordnungsgemäße Unternehmensfinanzierung (vgl. hierzu das die HSW, die HLB und die Klägerin betreffende Urteil BGHZ 105, 168, 177) - grundsätzlich, und auch hier, ohne Bedeutung. Würde die rechtliche Selbständigkeit mehrerer Personen mit dieser Erwägung beiseite geschoben, wäre etwa die Muttergesellschaft Kondiktionsgläubigerin, wenn ihre Tochtergesellschaft ohne rechtlichen Grund einem Dritten gegenüber eine Leistung erbringt. Dies wird zu Recht nicht zuletzt im Hinblick auf die Sicherheit des Rechtsverkehrs, dem interne Beteiligungsverhältnisse in der Regel unbekannt sind, nicht erwogen.

30 dd) Besteht die der HSW gewährte Leistung der Klägerin (nur) in der Verschaffung der Möglichkeit, Darlehensverträge mit der HLB zu schließen, kann sie im Wege der Kondiktion vom Beklagten allenfalls verlangen, dass dieser die Verträge rückabwickelt, indem er die aufgrund der Kreditverträge empfangenen Mittel an die Bank oder deren Rechtsnachfolger zurückzahlt. Zahlung an sich hingegen kann die Klägerin nicht beanspruchen.

31 b) Die vorstehenden Erwägungen gelten entsprechend, wenn der mit der Kommissionsentscheidung vom 31. Oktober 1995 beanstandete Verstoß gegen Art. 4 lit. c EGKSV nicht nach § 134 BGB zur rechtlichen Unwirksamkeit des Verhältnisses zwischen der Klägerin und der HSW geführt hat. In diesem Fall hat die öffentliche Hand im Verhältnis zu dem begünstigten Unternehmen einen

entweder unmittelbar aus dem Verstoß gegen Art. 4 lit. c EGKSV folgenden Rückgewähranspruch (in diesem Sinne wohl: Heidenhain EuZW 2005, 135, 138) oder ein sich hieraus ergebendes Kündigungs- oder Rücktrittsrecht (vgl. z.B. Frisinger/Behr RIW 1995, 708, 712 f für das Verhältnis zwischen Bank und Darlehensempfänger; ebenso wohl: Bartosch EuZW 2001, 650, 655; Fischer WM 2001, 277, 285), das zu einem Rückgewähranspruch führt. Ein solcher Anspruch der Klägerin gegen den Beklagten könnte weiter nach den Grundsätzen des Fehlens der Geschäftsgrundlage (jetzt § 313 BGB) in Betracht kommen (vgl. Frisinger/Behr aaO ebenfalls für das Verhältnis zwischen Bank und Darlehensempfänger; Tryantafyllou DÖV 1999, 51, 56; a.A.: Deckert/Schroeder EuR 1998, 291, 320), da sich die gemeinsame Vorstellung der Klägerin und der HSW, die Vorgänge zur Erweiterung des Kreditvolumens seien keine europarechtlich relevante Beihilfe, als unzutreffend herausgestellt hat.

32 Unabhängig davon, welche der vorgenannten Rechtsgrundlagen herangezogen wird, richtet sich die Abwicklung des zwischen der Klägerin und der HSW begründeten Subventionsverhältnisses nach § 346 BGB (vgl. zum weiten Anwendungsbereich der §§ 346 ff BGB z.B.: Palandt/Grüneberg, BGB, 65. Aufl., Einf. vor § 346 Rn. 10 ff). Danach sind die einander empfangenen Leistungen zurückzugewähren. Aus den unter a) ausgeführten Gründen war Gegenstand der Leistung der Klägerin nicht die Auskehr der Darlehensvaluta, sondern nur die Verschaffung der Möglichkeit, Darlehensverträge mit der HLB zu schließen. Diese Leistung ist auch nach § 346 BGB dadurch zurückzugewähren, dass die Darlehensverträge rückabgewickelt, mithin die erhaltenen Valuta an den Kreditgeber beziehungsweise dessen Rechtsnachfolger zurückgezahlt werden. Einen Anspruch auf Zahlung an sich hat die Klägerin hingegen nicht.

33 c) Dieses Ergebnis entspricht auch der in der Literatur zur Frage der Rückabwicklung europarechtswidrig gewährter Beihilfen fast einhellig vertretenen Auffassung (vgl. z.B.: Bunte in Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrechts-Handbuch, § 142 Rn. 45; Deckert/Schroeder aaO, S. 320 f; Fischer aaO S. 287; Frisinger/Behr aaO S. 712; Habersack ZHR 159 <1995>, 663, 682 ff; Klanten ZIP 1995, 535, 543; Möller, Staatsbürgschaften im Lichte des EG-Beihilfenrechts, S. 208; Montag/Leibenath, aaO, § 7 Rn. 44, 57; Schütte/Kirchhoff EWS 1996, 189, 190; Tryantafyllou aaO S. 55; die im Zusammenhang mit der Rückforderung der Beihilfe eine andere Möglichkeit als die Rückzahlung der Darlehensvaluta an die Bank gar nicht erst erwägen; so wohl auch: Leiner, Staatsbürgschaften und EG-vertragliches Beihilfeverbot, S. 196 f). Selbst diejenigen Autoren, die eine Abwicklung der Rechtsbeziehungen in Anlehnung an die Grundsätze bei der Bankanweisung befürworten oder die Terminologie aus dem Anweisungsverhältnis auf die Beihilfebeziehung übertragen wollen, ziehen daraus nicht den Schluss, dass der Staat aufgrund einer eigenen Leistung an den Kreditnehmer die Darlehensvaluta von diesem an sich zurückfordern könnte. Sie gehen vielmehr mit der ganz herrschenden Meinung von einer Rückabwicklung im Verhältnis zwischen Bank und Kreditnehmer aus (Hopt/Mestmäcker WM 1996, 801, 804; Niggemann, Staatsbürgschaften und Europäisches Beihilferecht, S. 140 ff, 366 ff, 368, 370 ff; Frhr. v. Palombini, Staatsbürgschaften und Gemeinschaftsrecht, S. 98 ff).

34 4. Das europarechtliche Effizienzgebot (siehe oben Nummer 1) könnte jedoch unter - noch aufzuklärenden - Umständen eine hiervon abweichende Beurteilung der Rechtslage erfordern.

35 a) Zur wirksamen Durchsetzung der gemeinschaftsrechtlich vorgeschriebenen Rückforderung der zu Unrecht gewährten Beihilfe genügt es im Grundsatz, wenn die Klägerin von dem Beklagten die Rückzahlung der der HSW überlassenen Mittel an die HLB beziehungsweise deren Rechtsnachfolger verlangen kann. Die Rückerstattung zu Unrecht gewährter staatlicher Beihilfen dient in erster Linie der Beseitigung der Wettbewerbsverzerrung, die durch den mit der rechtswidrigen Beihilfe verbundenen wirtschaftlichen Vorteil verursacht wurde (z.B.: EuGH ZIP 2004, 1013, 1018, Rn. 75 f; vgl. auch EuGH Slg. 1995 I-699, 716, Rn. 21 f und Slg. 1995 I-673, 697, Rn. 26 f; EuG Slg. 1995 II-1675, 1712, Rn. 97). Dieser Zweck tritt ein, wenn die Beihilfe aus dem Vermögen des begünstigten Unternehmens ausscheidet, da der Empfänger den Vorteil, den er gegenüber seinen Mitbewerbern erhalten hatte, hierdurch verliert. Grundsätzlich unmaßgeblich für den Eintritt dieser Wirkung ist, ob der Staat, der Dritte, der die Zuwendung unmittelbar ausgekehrt hat, oder dessen Rechtsnachfolger die Beihilfe zurückerhält (EuGH Slg. 1995 aaO unter Abweichung von einem gegenteiligen Votum des Generalanwalts, Slg. 1995 I-701, 707, Rn. 26; I-675, 685, Rn. 37).

36 b) Der vorliegende Fall weist allerdings die Besonderheit auf, dass die ursprünglich der HLB zustehende gegen die HSW gerichtete Forderung inzwischen über V. an P. abgetreten ist. Hierbei handelt es sich um ein Unternehmen, das derselben Unternehmensgruppe wie die HSW und deren Rechtsnachfolgerin angehört. Würde der Beklagte an die Zessionarin leisten, ist es denkbar - wozu allerdings weder Feststellungen der Kommission noch der Vorinstanzen vorliegen -, dass trotz "buchmäßiger" Rückzahlung der Darlehensvaluta die durch die rechtswidrige Beihilfegewährung verursachte Wettbewerbsverzerrung auf dem Stahlsektor weiterhin bestünde.

37 aa) Die Beihilfe könnte zwar möglicherweise auch in diesem Fall ohne einen "Direktanspruch" der Klägerin gegen die Beklagte rückabgewickelt werden, denn nach dem Vortrag der Klägerin haben die HLB und V. für den hier eingetretenen Fall, dass sich die Leistungen zugunsten der HSW als gemeinschaftsrechtswidrige Beihilfe herausstellen sollten, eine Anpassung des Forderungskaufvertrags vereinbart. Diese sollte zu einer Rückabtretung des gegen die HSW beziehungsweise deren Rechtsnachfolgerin gerichteten Anspruchs führen, soweit die zedierte Forderung wertmäßig den von V. gezahlten Kaufpreis überstieg. Sobald V. die Forderung gegen die HSW nach entsprechendem Rückerwerb von P. zurück abgetreten hat, kann die Beihilfe vom Beklagten wieder an die Bank geleistet und so die gemeinschaftsrechtlich gebotene Rückabwicklung vollzogen werden. V. war verpflichtet, sich gegenüber P. ein Recht zum Rückerwerb der Forderung für den Fall vorzubehalten, dass die Zession in ihrem Verhältnis zur HLB rückgängig zu machen ist. Sollte V. dies versäumt haben, wäre sie der Bank gegenüber zum Wertersatz verpflichtet (§ 280 Abs. 1 BGB a.F. i.V.m. Art. 229 § 5 EGBGB). Sobald dieser geleistet wird, scheidet die Beihilfe wirtschaftlich aus dem Vermögen der I. -Gruppe aus. Auch damit wird das gemeinschaftsrechtliche Rückabwicklungsgebot gewahrt - vergleichbar mit der Leistung des Kaufpreises für die Forderung (siehe Artikel 3, letzter Absatz der Kommissionsentscheidung vom 31. Oktober 1995).

38 Die Klägerin kann von der HLB (jetzt H. -Bank) auch verlangen, dass sie ihre Rechte auf Rückabtretung der durch Vertrag vom 27. Dezember 1994 übertragenen Forderungen gegenüber V. geltend macht und dass sie - falls nicht aus den oben genannten Gründen die gebotene Rückabwicklung bereits durch eine Wertersatzleistung von V. erfüllt wird - nach erfolgter Rückübertragung die Leistungen des Beklagten entgegennimmt. Ein

solcher Anspruch ergibt sich aus dem auftragsrechtlichen Verhältnis, das zwischen der Klägerin und der HLB aufgrund der Kreditaufträge besteht. Die hieraus folgenden Rechte und Pflichten sind - gegebenenfalls im Wege der ergänzenden Auslegung - unter Berücksichtigung des gemeinschaftsrechtlich begründeten Rückabwicklungs- und Effizienzgebots zu bestimmen. Die Klägerin hat deshalb gegenüber der HLB beziehungsweise der H. -Bank ein Recht zur Weisung, die zur Rückabwicklung der rechtswidrigen Beihilfe erforderlichen Ansprüche gegenüber Dritten geltend zu machen und die gemeinschaftsrechtswidrig gewährte Beihilfe wieder entgegenzunehmen (so für die Geltendmachung eines Kündigungsrechts der Bank gegenüber dem gemeinschaftsrechtswidrig begünstigten Darlehensnehmer Hopt/Mestmäcker aaO S. 804; Montag/Leibenath aaO § 7 Rn. 54; Niggemann S. 366; wohl auch Bartosch aaO; Fischer aaO S. 285; a.A: nur, wenn eine entsprechende Vereinbarung, etwa über Allgemeine Bürgschaftsrichtlinien, gilt: Deckert/Schroeder aaO S. 320 f und Fn. 193; wohl auch: Bunte aaO § 142 Rn. 45; Frhr. v. Palombini aaO S. 99).

39 bb) Die Rückabwicklung der Beihilfe auf diesem Wege könnte unter Berücksichtigung der Besonderheiten des vorliegenden Einzelfalls jedoch so umständlich, zeitraubend und ungewiss sein, dass eine effiziente Umsetzung des gemeinschaftsrechtlichen Rückgewährgebots in Frage gestellt ist. Zu dessen Verwirklichung könnte es deshalb - unter der eingangs dargestellten Prämisse, dass die (Rück-) Zahlung der Darlehensvaluta an P. die Wettbewerbsverzerrung nicht beseitigt - in modifizierter Anwendung deutschen Rechts notwendig sein, der Klägerin einen unmittelbaren Anspruch gegen den Beklagten auf Rückzahlung der Beihilfe nach Maßgabe der Kommissionsentscheidung zuzuerkennen.

40 c) Das Berufungsgericht wird deshalb Feststellungen zu der Frage nachzuholen haben, ob durch die (Rück-)Zahlung der Darlehensvaluta an P. die infolge der Gewährung der gemeinschaftsrechtswidrigen Beihilfe bewirkte Wettbewerbsverzerrung nicht beseitigt wurde beziehungsweise wird. Bei dieser Beurteilung wird es insbesondere die Praxis der Kommission zu entsprechenden Vorgängen mit in den Blick zu nehmen haben. Ferner wird das Berufungsgericht gegebenenfalls die auch von tatsächlichen Umständen mitbestimmte Würdigung nachzuholen haben, ob die Gewährung eines unmittelbaren Zahlungsanspruchs der Klägerin gegen den Beklagten zur effizienten Durchsetzung des gemeinschaftsrechtlichen Gebots zur Rückabwicklung der rechtswidrig gewährten Stahlbeihilfe notwendig ist.

41

Da noch ergänzende Feststellungen erforderlich sind, ist die Sache mangels Endentscheidungsreife an die Vorinstanz zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1, 3 ZPO).

Schlick Streck Dörr

Galke Herrmann

Vorinstanzen:
LG Hamburg, Entscheidung vom 29.06.2000 - 303 O 358/96 -
OLG Hamburg, Entscheidung vom 02.04.2004 - 1 U 119/00 -