

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 110/91

URTEIL

Verkündet am:
16. Dezember 1991
Spengler
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 16. Dezember 1991 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Boujong und die Richter Brandes, Dr. Hesselberger, Röhrich und Stodolkowitz

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel des Klägers werden unter Zurückweisung im übrigen das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Koblenz vom 28. Februar 1991 teilweise aufgehoben und das Urteil der 4. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Koblenz vom 29. Dezember 1987 teilweise abgeändert.

Die Beklagten werden verurteilt an den Kläger folgende Beträge zu zahlen:

Der Beklagte zu 1 10.712,08 DM, die Beklagten zu 2 und 3 je 12.497,43 DM, jeweils nebst 4 % Zinsen auf den geschuldeten Betrag seit dem 26. Juni 1987.

Von den Kosten des Rechtsstreits tragen der Kläger 52/100 der ersten Instanz, 25/100 des Berufungs- und des ersten Revisionsverfahrens sowie 17/100 des erneuten Revisionsverfahrens, der Beklagte zu 1 14/100 der ersten Instanz, 23/100 des Berufungs- und des ersten Revisionsverfahrens sowie 25/100 des erneuten Revisionsverfahrens; die Beklagten zu 2 und 3 je 17/100 der ersten Instanz, je 26/100 des Berufungs- und des ersten Revisionsverfahrens sowie je 29/100 des erneuten Revisionsverfahrens.

Von Rechts wegen

35

- 3 -

Tatbestand:

Die Sache befindet sich zum zweiten Mal im Revisionsrechtszug. Zum Sachverhalt wird auf das erste Revisionsurteil vom 5. Februar 1990 - II ZR 114/89 (WM 1990, 502 ff.) verwiesen. Das Berufungsgericht hat nach Zurückverweisung der Sache Beweis zu der Frage erhoben, ob und in welcher Höhe die Beklagten aus Gesellschaftsmitteln von ihren Verpflichtungen aus den übernommenen Bürgschaften befreit worden sind. Sodann hat es, nachdem der Kläger seinen Antrag unter Verzicht auf den darüber hinaus gehenden Teil der Klagansprüche darauf beschränkt hat, den Beklagten zu 1 zur Zahlung von 12.830,52 DM und die Beklagten zu 2 und 3 zur Zahlung von je 14.968,93 DM - jeweils nebst 4 % Zinsen seit dem 26. Juni 1987 - zu verurteilen, die Klage erneut abgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seine in der Berufungsinstanz zuletzt gestellten eingeschränkten Klageanträge weiter.

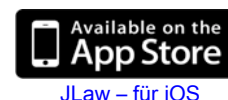
Entscheidungsgründe:

Die Revision hat zum überwiegenden Teil Erfolg.

I. In seinem ersten Revisionsurteil vom 5. Februar 1990 (aaO) hatte der Senat dem Berufungsgericht aufgegeben, die bis dahin nur unterstellte eigenkapitalersetzende Qualität der von den drei Beklagten abgegebenen Bürgschaften für den Kontokorrentkredit der in Konkurs gefallenen Gesellschaft bei der R. [REDACTED] in M. [REDACTED] (R. [REDACTED]) im Höchstbetrag von 400.000,-- DM festzustellen und überdies Feststellungen zu der zwischen den Parteien streitigen Frage zu



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



treffen, ob und in welcher Höhe die Beklagten aus Gesellschaftsmitteln von ihren Verpflichtungen aus den übernommenen Bürgschaften befreit worden sind.

Das Berufungsgericht hat nunmehr festgestellt, daß die Bürgschaften spätestens im Frühjahr 1986 kapitalersetzend geworden waren, hat die auf insgesamt 42.768,38 DM eingeschränkte Zahlungsklage aber erneut abgewiesen, weil der Kläger nicht schlüssig dargelegt habe, in welchem Umfang die Beklagten durch Leistungen aus dem Gesellschaftsvermögen von ihren Bürgschaftsverpflichtungen befreit worden seien. Nach der aufgrund neuer mündlicher Verhandlung durchgeführten Beweisaufnahme sei nämlich unstreitig geworden, daß der Kläger nach Eröffnung des Konkursverfahrens Eingänge auf dem Kontokorrentkonto der Gemeinschuldnerin bei der R. in Höhe von 64.055,68 DM angefochten habe und mit der daraus resultierenden Forderung gegen die Raiba gegen die Schuld der Masse zur Auskehrung des Erlöses aus der Verwertung der der R. zur Sicherheit übereigneten Betriebs- und Geschäftsausstattung der Gemeinschuldnerin von 59.578,17 DM sowie zur Abführung von Eingängen aus an die Raiba abgetretenen Forderungen im Gegenwert von 12.115,17 DM am 21. November 1987 aufgerechnet habe. Durch diese Aufrechnung sowie eine von dem Kläger an die R. geleistete Barzahlung von 576,22 DM seien die Beklagten aber von ihrer Bürgschaftsverpflichtung nur insoweit frei geworden, als sich die von ihnen verbürgte Schuld der Gesellschaft dadurch auf unter 400.000,-- DM, den Höchstbetrag der von ihnen insgesamt übernommenen Bürgschaften, verringert habe. Dazu könnten jedoch keine Feststellungen getroffen werden, da der Kläger nicht dargelegt und bewiesen habe, daß der von ihm angegebene Kontostand vom

16. April 1987 in Höhe von 437.376,03 DM (richtig: 437.372,03 DM) dem nach den verschiedenen Konkursanfechtungen entsprach. Es sei deshalb durchaus möglich, daß dem vom Kläger angegebenen Kontostand noch der Betrag der Konkursanfechtung hinzuzurechnen sei. Für diesen Fall habe sich die Bürgschaftsschuld der Beklagten durch die von dem klagenden Konkursverwalter zu Lasten des Gesellschaftsvermögens vorgenommene Verrechnung in Höhe von 64.055,68 DM und die Zahlung weiterer 576,22 DM nicht verringert, was zur Abweisung der Klage führen müsse. Dies hält, wie die Revision mit Erfolg rügt, rechtlicher Prüfung nicht stand.

II. Zutreffend ist zwar der bereits in dem Senatsurteil vom 5. Februar 1990 ausgesprochene Ausgangspunkt des Berufungsgerichts, wonach dem Kläger Erstattungsansprüche aufgrund der von den Beklagten übernommenen eigenkapitalersetzenden Bürgschaften nur in dem Umfang zustehen können, wie die Beklagten von ihren Bürgschaftsverpflichtungen durch die von dem klagenden Konkursverwalter vorgenommene Verrechnung und die von ihm geleistete Barzahlung zu Lasten des Gesellschaftsvermögens befreit worden sind. Wäre durch die von dem Konkursverwalter an die R. erbrachten Leistungen lediglich eine über dem Höchstbetrag der von den Beklagten übernommenen eigenkapitalersetzenden Bürgschaften liegende Spitze der Kreditverbindlichkeit der Gemeinschuldnerin bei der R. abgetragen worden, so ließe dies die Verpflichtungen der Beklagten gegenüber dieser Bank aus den von ihnen übernommenen Bürgschaften in vollem Umfang bei Bestand. Für einen Erstattungsanspruch der Gemeinschuldnerin gegen die Beklagten aus dem Gesichtspunkt, daß diese sie aus Gesellschaftsmitteln ganz oder teilweise von den übernommenen

eigenkapitalersetzenden Bürgschaften befreit habe, wäre unter dieser Voraussetzung kein Raum. Dem Berufungsgericht ist jedoch nicht zu folgen, wenn es diese Voraussetzung im vorliegenden Fall hinsichtlich des gesamten eingeklagten Anspruchs für gegeben erachtet.

1. Unzutreffend ist zunächst die Annahme des Berufungsgerichts, die Beklagten seien durch die von dem klagenden Konkursverwalter vorgenommene Verrechnung und Zahlung nur insoweit frei geworden, als sich dadurch die Verbindlichkeit der Gemeinschuldnerin unter 400.000,-- DM verringert habe. Die Beschränkung der von den Beklagten übernommenen Bürgschaften auf einen Höchstbetrag von insgesamt 400.000,-- DM galt nach dem ausdrücklichen Vortrag des Klägers nur für die Hauptkreditschuld der Gesellschaft. Soweit die dafür laufend zu entrichtenden Zinsen nicht von der Gemeinschuldnerin bezahlt, sondern ihrerseits kreditiert und dem Debetsaldo des Kontokorrentkontos der Gemeinschuldnerin bei der R. zugeschlagen wurden, erstreckten sich die Bürgschaften der Beklagten ausweislich der in Ziffer 2 der Bürgschaftserklärungen getroffenen Bestimmungen (Anlage K 2 bis K 4) ausdrücklich auch auf diese Beträge, selbst wenn dadurch der vereinbarte Höchstbetrag der Bürgschaften überschritten wurde. Die gegenteilige Feststellung des Berufungsgerichts beruht dementsprechend, wie die Revision zu Recht rügt, auf einem Verfahrensfehler. Sie steht nämlich im Widerspruch zu den als Beweismittel zur Akte gereichten Bürgschaftserklärungen der Beklagten und kann deshalb keinen Bestand haben. Des weiteren hat der Kläger dazu vorgetragen, die Zinsen für das erste Quartal 1987 in Höhe von 8.447,07 DM müßten dem Höchstbetrag der Bürgschaft zugeschlagen werden. Darin liegt zu-

mindest konkludent das Vorbringen, daß diese Zinsen nicht von der Gemeinschuldnerin bezahlt, sondern dem damals bestehenden Schuldsaldo zugeschlagen worden sind. Diesen Vortrag haben die Beklagten unstreitig gestellt, indem sie ausdrücklich dargelegt haben, die in ihrer Höhe von ihnen nicht bestrittenen Zinsen für das erste Quartal 1987 seien bereits am 3. April 1987 in das Kontokorrent eingestellt worden und deshalb in dem Schuldsaldo per 16. April 1987 von 437.372,13 DM enthalten. Danach hätte das Berufungsgericht, ohne daß es dazu weiterer tatsächlicher Ermittlungen bedurft hätte, jedenfalls von einem Höchstbetrag der Bürgschaftsverbindlichkeiten der Beklagten von 408.447,07 DM ausgehen müssen, wie sie der Kläger während des gesamten Rechtsstreits der Berechnung seiner Erstattungsforderung zugrundegelegt hat.

2. Von einem Verfahrensfehler beeinflusst ist aber auch die weitere Annahme des Berufungsgerichts, der Kläger sei die Darlegung und den Beweis dafür schuldig geblieben, daß der Betrag der von ihm erklärten Konkursanfechtungen nicht dem von ihm genannten und durch den Bankauszug vom gleichen Tag belegten Schuldsaldo der Gesellschaft per 16. April 1987 von 437.372,03 DM, den er zum Ausgangspunkt der Berechnung seiner Klageforderung nimmt, hinzuzurechnen sei. Der Kläger hatte, wie die Revision auch hier zu Recht rügt, dazu schon mit Schriftsatz vom 8. Juli 1988 (S. 7) sinngemäß unter Beweisantritt vorgetragen, es verbleibe auch für die Zeit nach dem 16. April 1987 bei dem angegebenen Schuldenstand von 437.372,03 DM. Soweit sich dieser Schuldsaldo der Gemeinschuldnerin bei der R. [REDACTED] nämlich später aufgrund eingegangener Schecks verringert habe, habe der Kläger die darauf

entfallenden Beträge aufgrund der von ihm erklärten Konkursanfechtung nachträglich wieder zur Masse gezogen. In die gleiche Richtung weist der Vortrag des Klägers in seinem späteren Schriftsatz vom 20. September 1990, die Ausführungen der Beklagten, wonach der Schuldsaldo der Gesellschaft bei der R. am Tag der Konkurseröffnung nur 373.168,22 DM betragen habe, seien unrichtig, weil sich diese Schuld der Gesellschaft durch die spätere Konkursanfechtung entsprechend den Behauptungen des Klägers wieder erhöht habe; ginge man allerdings von dem von den Beklagten genannten niedrigeren Schuldbetrag aus, so müßten sie noch mehr zahlen als vom Kläger gefordert. Danach ist es verfahrensrechtlich nicht haltbar, wenn das Berufungsgericht die Klage mit der Begründung abgewiesen hat, der Kläger habe nicht vorgetragen, daß der Saldo auch nach der Konkursanfechtung nicht über 437.372,03 DM gelegen habe. Darüber hinaus ist der unter Beweis gestellte Vortrag des Klägers, wonach der Schuldsaldo des Kontokorrentkredits der Gemeinschuldnerin bei der R. in der Zeit zwischen dem 16. April 1987 und der Konkurseröffnung am 4. Juni 1987 zunächst durch von der R. auf die Kreditschuld verrechnete Zahlungseingänge abgesunken und sodann durch die Konkursanfechtung dieser Verrechnungen wieder auf den vorigen Stand gestiegen sei, auch von den Beklagten in der Sache nicht bestritten worden. Diese hatten vielmehr schon zu Beginn des Rechtsstreits (Schriftsatz vom 13. Oktober 1987 S. 10/11) ihrerseits vorgetragen, der Schuldsaldo des Kreditkontos sei durch die von ihnen mit 61.472,78 DM bezifferten Konkursanfechtungen auf ca. 435.000,-- DM gestiegen. Da überdies auch die Höhe des Schuldsaldos der Gemeinschuldnerin im Zeitpunkt der Konkurseröffnung nicht in Streit stand - die Beklagten hatten ihn

mit 373.168,22 DM beziffert, der Kläger hatte dieser Angabe lediglich in bezug auf ihre Maßgeblichkeit für die Berechnung des eingeklagten Anspruchs, nicht aber in bezug auf ihre numerische Richtigkeit widersprochen (vgl. Schriftsatz v. 20. August 1990 S. 7 u. 8) -, war mithin lediglich der Umfang der Konkursanfechtung sowie die Frage, ob aus der Konkursmasse Zahlungen auf die Darlehensschuld erbracht worden waren, streitig und klärungsbedürftig. Beide Fragen sind durch die von dem Berufungsgericht durchgeführte Beweisaufnahme, wovon auch das Berufungsurteil ausgeht, hinreichend geklärt worden, und zwar in dem Sinne, daß der Kläger nach Eröffnung des Konkursverfahrens Eingänge auf dem Konto der Gemeinschuldnerin bei der Raiba im Gesamtbetrag von 64.055,08 DM angefochten hat und diesen Betrag gegen die Schuld der Masse zur Abführung des Erlöses aus der Verwertung der Betriebs- und Geschäftsausstattung sowie der Eingänge aus abgetretenen Forderungen in Höhe von 59.578,17 DM bzw. 12.115,17 DM verrechnet hat. In der Sache bedeutet dies, wie auch das Berufungsgericht anerkennt, daß sich die bei Konkurseröffnung bestehende Kontokorrentschuld der Gemeinschuldnerin bei der R. nach Konkurseröffnung durch die Anfechtung der von der Bank vorgenommenen Verrechnungen der betreffenden Eingänge auf die Schuld der Gesellschaft zunächst um den Betrag der verrechneten Eingänge erhöht und sodann im Umfang der von dem Kläger erklärten Aufrechnung mit den Verwertungserlösen sowie einer Hinzuzahlung von 576,22 DM wieder verringert hat. Daraus ergibt sich, ohne daß es noch eines zusätzlichen Vortrags des Klägers und ergänzender Beweiserhebungen bedurfte, daß der als solcher unstreitige Debetsaldo des Kontokorrentkontos zur Zeit der Konkurseröffnung von 373.168,22 DM nach der Konkurseröffnung

aufgrund der vorgenommenen Anfechtungen im Gesamtbetrag von 64.055,68 DM zunächst auf 437.223,90 DM angestiegen war und damit annähernd wieder den Stand erreicht hatte, den er am 16. April 1987 aufgewiesen hat. Damit steht zugleich die Richtigkeit des Vortrags des Klägers fest, wonach von diesem Stand auch für die Berechnung der Klageforderung auszugehen ist, weil das nur vorübergehende Absinken des Schuldenstands bis zur Konkursöffnung lediglich auf die durch die später erklärte Konkursanfechtung rückgängig gemachten schuldtilgenden Verrechnungen von Zahlungseingängen auf diesem Konto zurückzuführen war. Die sich dabei ergebende geringfügige Differenz zu der von dem Kläger vorgetragenen Schuldsumme von 437.372,03 DM (die wohl auf Lastschriften beruht, die die Bank noch kurz vor Konkursöffnung eingelöst hatte) hätte das Berufungsgericht dabei vernachlässigen dürfen, weil sie die Beklagten nicht beschweren konnte und der Kläger sich auf sie, wie die von ihm nach der Beweisaufnahme erneut aufgemachte Berechnung seiner Klageforderung zeigt (vgl. Schriftsatz v. 4. Februar 1991 S. 5), nicht zu seinen Gunsten berufen wollte und sie dem Berufungsgericht jedenfalls nicht den geringsten Anlaß geben konnte anzunehmen, der Betrag der Konkursanfechtung könnte dem Debetsaldo von rund 437.000,-- DM noch hinzuzurechnen anstatt in ihm enthalten zu sein. Dies gilt um so mehr, als sich das Ergebnis der Beweisaufnahme weitgehend auch mit der schon zuvor (auf der Grundlage einer zunächst angenommenen Konkursanfechtung im Betrag von ca. 61.000,-- DM) gemachten Angabe der Beklagten deckt, der Schuldsaldo der Gemeinschuldnerin bei der R. sei durch die von dem Kläger erklärten Konkursanfechtungen von 373.168,22 DM im Zeitpunkt der Konkursanfechtung später auf ca. 435.000,-- DM angestiegen.

Da das Berufungsgericht, zumindest in Ermangelung jeden gegenteiligen Vortrags der Parteien, ferner davon ausgehen durfte, daß eine weitere Erhöhung des von der Gemeinschuldnerin bei der R. in Anspruch genommenen Kredits in der Zeit nach der Konkurseröffnung nicht mehr in Betracht kam, hätte es für seine Entscheidung von dem nach der Beweisaufnahme im wesentlichen feststehenden Schuldenstand der Gemeinschuldnerin ausgehen können und müssen. Die mögliche weitere Erhöhung des Saldos durch Zuschreibung späterer Zinsen kann in diesem Zusammenhang außer Betracht bleiben, da die Beklagten für diese Zinsen auch über den nominalen Höchstbetrag ihrer Bürgschaften hinaus haften und sich damit ihre eigenkapitalersetzende Haftung für den von der Gesellschaft in Anspruch genommenen Kredit jeweils um denselben Betrag wie die Kreditschuld selber (einschließlich zum Kapital geschlagener Zinsen) erhöhte.

3. Ist mithin von einem für die Entscheidung des Rechtsstreits maßgeblichen Schuldsaldo der Gemeinschuldnerin bei der R. in Höhe von 437.372,03 DM auszugehen, für den die Beklagten aufgrund der von ihnen abgegebenen Bürgschaftserklärungen insgesamt in Höhe von 408.447,07 DM hafteten, so haben sie durch die aus dem Gesellschaftsvermögen erbrachten schuldtilgenden Leistungen des Klägers an diese Bank im Gesamtbetrag von 64.631,90 DM (Aufrechnung mit Forderungen der Gesellschaft im Wert von 64.055,68 DM aus der Konkursanfechtung sowie Zahlung von 576,22 DM), die die Gesellschaftsschuld auf die Summe von 372.740,13 DM zurückführten, eine Entlastung von insgesamt 35.706,94 DM (408.447,07 DM minus 372.740,13 DM) erfahren, die sie der Masse aufgrund des eigenkapitalersetzenden Charakters ihrer

Bürgschaften zu erstatten haben. Entsprechend der anteiligen Haftung der Beklagten entfällt davon auf den Beklagten zu 1 ein Betrag von 10.712,08 DM und auf den Beklagten zu 2 und 3 von je 12.497,43 DM.

In dieser Höhe muß die Klage, wie der Senat, da es dazu keiner ergänzenden tatrichterlichen Feststellungen mehr bedarf, selber entscheiden kann, und dementsprechend auch die Revision des Klägers Erfolg haben.

III. Dagegen muß die Revision wegen der darüber hinausgehenden Klagesumme ohne Erfolg bleiben. Die entstehende Differenz zu dem Klageantrag beruht darauf, daß der Kläger in seine Berechnung der aus dem Gesellschaftsvermögen erbrachten Leistungen an die Raiba den gesamten Verwertungserlös aus den Sicherungsübereignungen und der Globalzession von insgesamt 71.693,34 DM (59.578,17 DM plus 12.115,17 DM) eingesetzt hat. Nach der Beweisaufnahme steht jedoch, ohne daß der Kläger deren Ergebnis insoweit durch zusätzlichen Vortrag in Zweifel gezogen hätte, fest, daß der Kläger von diesem Verwertungserlös nur insgesamt 64.631,90 DM (64.055,68 DM durch Aufrechnung und 576,22 DM durch Zahlung) an die Bank abgeführt hat. Die verbleibende Restforderung der Bank in Höhe von 7.061,44 DM ist nach den übereinstimmenden Aussagen der Zeugen bisher nicht beglichen worden.

Da die Beklagten mithin für diesen Betrag der Bank weiterhin aus ihren Bürgschaften haften, ist insoweit gegenwärtig für einen Erstattungsanspruch der Gemeinschuldnerin kein Raum.

Boujong

Brandes

Dr. Hesselberger

Röhrich

Stodolkowitz