BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IX ZR 14/07

Verkündet am:
13. März 2008
Preuß
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

InsO § 51 Nr. 1, § 91 Abs. 1, § 170 Abs. 1; BGB §§ 774, 675, 670

Dem Kautionsversicherer steht bei Inanspruchnahme aus einer von ihm erteilten Bürgschaft in der Insolvenz des Versicherungsnehmers ein Absonderungsrecht an einem ihm vor Insolvenzeröffnung sicherungshalber abgetretenen Festgeldguthaben auch dann zu, wenn er den gesicherten Anspruch erst nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens erworben hat.

BGH, Urteil vom 13. März 2008 - IX ZR 14/07 - OLG Dresden
LG Dresden

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 13. März 2008 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Gero Fischer, die Richter Vill und Cierniak, die Richterin Lohmann und den Richter Dr. Detlef Fischer

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 13. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Dresden vom 11. Januar 2007, berichtigt durch Beschluss vom 6. Februar 2007, wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Klägerin schloss am 17. Juni 1999 mit der E. GmbH (fortan: Schuldnerin) einen Kautionsversicherungsvertrag. Danach stellte die Klägerin gegen Prämienzahlung und Sicherheitsleistung einen Bürgschaftskredit zur Verfügung und übernahm Bürgschaften innerhalb des vereinbarten Höchstbetrages. Mit Abtretungsvertrag vom 16. September 1999 trat die Schuldnerin ihre Ansprüche an einem Festgeldkonto über 90.000 DM an die Klägerin zur "Sicherung aller bestehenden und künftigen - auch bedingten oder befristeten - Ansprüche" aus dem angeführten Kautionsversicherungsvertrag ab. Gleiches erfolgte später hinsichtlich eines weiteren Festgeldkontos über 100.000 DM. Die Klägerin übernahm gegenüber der B. GmbH (fortan: B.), einer Vertragspartnerin der Schuldnerin,

mit Vertrag vom 14. Oktober 1999 eine Bürgschaft. Am 13. März 2001 wurde über das Vermögen der Schuldnerin das Insolvenzverfahren eröffnet und der Beklagte zum Insolvenzverwalter bestellt.

2 Der Beklagte zog die der Klägerin zur Sicherung abgetretenen Forderungen aus den Festgeldguthaben ein. Die Klägerin hat auf die der B. gewährte Bürgschaft am 29. Januar 2002 nach Anforderung Zahlungen erbracht.

3 Die Klägerin begehrt vom Beklagten abgesonderte Befriedigung aus dem eingezogenen Guthaben. Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen, soweit er zur Zahlung von 41.000 € zuzüglich Zinsen verurteilt worden ist. Mit der zugelassenen Revision verfolgt der Beklagte insoweit seinen Klageabweisungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

4 Die Revision ist nicht begründet.

I.

5 Das Berufungsgericht, dessen Urteil in ZIP 2007, 640 (mit zustimmender Anm. Vogel ZIP 2007, 2198 u. Stahlschmidt EWiR 2007, 309) veröffentlicht ist, hat ausgeführt, die Klägerin habe einen Anspruch auf abgesonderte Befriedigung aus dem eingezogenen Festgeld. Durch die Leistung der Klägerin an die B. sei deren Werkvertragsforderung gemäß § 774 BGB auf die Klägerin übergegangen und der Sicherungsfall angesichts der Insolvenz der Schuldnerin

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

eingetreten. Der Erwerb des Absonderungsrechts sei nicht gemäß § 91 InsO unwirksam. Die Hauptforderung sei zwar erst mit Befriedigung der B. am 29. Januar 2002 und damit nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens auf die Klägerin übergegangen. Der Klägerin habe aber bereits vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens ein insolvenzfestes Anwartschaftsrecht zugestanden, dessen Erstarkung zum Vollrecht lediglich vom Eintritt des Sicherungsfalls abhängig gewesen sei. Die an die Klägerin sicherungshalber abgetretenen Forderungen hätten bereits vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens voll wirksam bestanden. Die Bedingung des Sicherungsfalls sei mit Eröffnung des Insolvenzverfahrens eingetreten. Die weitere Bedingung eines sicherbaren Anspruchs ergebe sich aus dem in der Berufungsinstanz abgeschlossenen Zwischenvergleich, wonach der Klägerin ein Bürgenregressanspruch in Höhe von 41.000 € zustehe. Dem Umstand, dass der Geschäftsbesorgungsvertrag, auf den sich die Bürgschaftsübernahme gründe, mit Eröffnung des Insolvenzverfahrens erloschen sei, komme keine Bedeutung zu. Hierdurch werde die bürgschaftsvertragliche Verpflichtung der Klägerin gegenüber der B. nicht berührt.

II.

6 Diese Ausführungen halten rechtlicher Nachprüfung stand.

7 1. Nach der Rechtsprechung des Senats ist der Kautionsversicherungsvertrag als Geschäftsbesorgungsvertrag zu qualifizieren, der durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens gemäß § 116 Satz 1, § 115 Abs. 1 InsO mit Wirkung für die Zukunft erlischt (BGHZ 168, 276, 278 f; BGH, Urt. v. 18. Januar 2007 - IX ZR 202/05, ZIP 2007, 543 f). Dieser Umstand lässt den Bestand bereits erteilter Bürgschaften jedoch unberührt. Deren Fortgeltung folgt aus der

bürgschaftsvertraglichen Verpflichtung der Klägerin gegenüber den Vertragspartnern der Schuldnerin, die durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens gerade nicht beendet worden ist (BGHZ 168, 276, 285).

8 2. Unstreitig ist die Klägerin von der B. aus der Bürgschaft in Höhe von 41.000 € in Anspruch genommen worden. In diesem Umfang steht ihr an den zur Sicherheit abgetretenen Festgeldguthaben ein insolvenzfestes Absonderungsrecht gemäß § 51 Nr. 1 InsO zu, so dass der Beklagte sie daraus zu befriedigen hat (§ 170 Abs. 1 Satz 2 InsO). Dem kann nicht entgegengehalten werden, dass der Regressanspruch aus § 774 BGB erst nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens auf die Klägerin übergegangen ist. Der Rechtserwerb an der Insolvenzmasse ist dadurch nicht nach § 91 InsO ausgeschlossen.

9 a) Bedingt begründete Rechte werden im Insolvenzfall als bereits bestehend behandelt (BGHZ 155, 87, 92). Dies gilt selbst dann, wenn die Bedingung erst nach Insolvenzeröffnung eintritt (BGHZ 70, 75, 77). Insolvenzfest ist nicht nur die uneingeschränkte Übertragung eines bedingten Rechts, sondern auch die unter einer Bedingung erfolgte Übertragung eines unbedingten Rechts (BGHZ 155, 87, 92 f). Entscheidend ist, ob das Recht aus dem Vermögen des Schuldners bereits zum Zeitpunkt der Insolvenzeröffnung ausgeschieden war, so dass für ihn keine Möglichkeit mehr bestand, es auf Grund alleiniger Entscheidung wieder zurück zu erlangen (vgl. BGHZ 135, 140, 145; 155, 87, 93; 170, 196, 203; BGH, Urt. v. 17. November 2005 - IX ZR 162/04, WM 2006, 144, 145).

10 b) Dies hat das Berufungsgericht ohne Rechtsfehler bejaht.

11 aa) Die Abtretung des Festgeldguthabens ist ausweislich der vorliegenden Abtretungsurkunden unbedingt erfolgt. Die ihr zugrunde liegende Sicherungsabrede stand unter der aufschiebenden Bedingung, dass ein Sicherungsfall eintreten werde und der Klägerin gegenüber der Schuldnerin eine sicherbare Forderung zustehe. Beide Bedingungen sind eingetreten, wobei der Umstand, dass die Klägerin die Bürgschaftsgläubigerin erst nach Insolvenzeröffnung befriedigt hat, ohne Belang ist. Hinsichtlich des Regressanspruchs aus § 774 BGB ist anerkannt, dass der Rechtsgrund des Regressanspruchs bereits mit Übernahme der Bürgschaft entsteht und insoweit aufschiebend bedingt begründet wird (BGH, Urt. v. 9. Mai 1960 - II ZR 95/58, WM 1960, 720 f; v. 1. Juli 1974 - II ZR 115/72, NJW 1974, 2000, 2001; v. 6. November 1989 - II ZR 62/89, ZIP 1990, 53, 55). Demnach stand der Klägerin im Zeitpunkt der Insolvenzeröffnung die hier in Rede stehende Hauptforderung, die mit der Befriedigung der Gläubigerin nach § 774 BGB auf sie übergegangen ist, bereits aufschiebend bedingt zu. Diese Rechtsentwicklung konnte der Schuldner nicht mehr beeinflussen; denn mit der Hergabe der Sicherheit durch ihn und der Erteilung der Bürgschaft durch die Klägerin war der Rechtsboden für die gesicherte Forderung begründet. Eine nach § 91 InsO beachtliche Rechtsposition, wie etwa die Einrede einer fehlenden Valutierung des zur Verfügung gestellten Sicherheitsgegenstandes, ist dem Schuldner unter diesen Umständen nicht verblieben.

12 bb) Die Auffassung des Senats steht in Einklang mit der im Schrifttum ganz überwiegend vertretenen Ansicht, dass auch solche Rückgriffsansprüche des Kautionsversicherers insolvenzfest gesichert werden können, die erst nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens auf ihn übergehen (HmbKomm-InsO/ Kuleisa, 2. Aufl. § 91 Rn. 5; Palandt/Sprau, BGB 67. Aufl. § 774 Rn. 5; Proske ZIP 2006, 1035, 1038; Vogel ZIP 2007, 2198, 2201; Stahlschmidt EWiR 2007, 309, 310). Entgegen der von der Revision in der mündlichen Verhandlung ge-

äußerten Ansicht steht dieses Ergebnis nicht im Widerspruch zur Entscheidung des Senats zur Insolvenzfestigkeit des Vermieterpfandrechts (BGHZ 170, 196). Die angeführten Erwägungen beziehen sich auf die Sicherung künftiger Forderungen (BGHZ 170, 196, 203), die - abgesehen von den systematischen Unterschieden zwischen dem dort einschlägigen § 140 InsO und dem hier maßgeblichen § 91 InsO - schon deshalb nicht auf die Beurteilung bedingt begründeter Rechte übertragen werden können.

13 cc) Für den aus dem Bürgschaftsauftrag folgenden vertraglichen Aufwendungsersatzanspruch des Bürgen (§§ 675, 670 BGB) gelten die gleichen Rechtsgrundsätze wie zu § 774 BGB (Vogel ZIP 2007, 2198, 2201).

14 dd) Aufgrund des zwischen den Prozessparteien im Berufungsrechtszug abgeschlossenen Zwischenvergleichs hat das Berufungsgericht festgestellt, dass der Bürgschaftsgläubigerin aus dem Werkvertrag eine Forderung in Höhe

von 41.000 € zustand und diese Forderung gemäß § 774 BGB auf die Klägerin übergegangen ist. Gegen diese Feststellungen wendet sich die Revision nicht.

Dr. Gero Fischer Vill Cierniak

Lohmann Dr. Detlev Fischer

Vorinstanzen:
LG Dresden, Entscheidung vom 27.05.2005 - 9 O 5200/04 -
OLG Dresden, Entscheidung vom 11.01.2007 - 13 U 2119/05 -