BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XI ZR 28/12

vom

18. November 2013

in dem Rechtsstreit

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 18. November 2013 durch den Vorsitzenden Richter Wiechers und die Richter Dr. Joeres, Dr. Ellenberger, Maihold und die Richterin Dr. Menges

beschlossen:

Die Gehörsrüge der Beklagten gegen das Urteil des Senats vom 1. Oktober 2013 wird auf ihre Kosten zurückgewiesen.

Gründe:

1 Der Senat hat den Anspruch der Beklagten auf rechtliches Gehör nicht in entscheidungserheblicher Weise verletzt (§ 321a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, Abs. 4 Satz 3 ZPO). Er hat das Vorbringen der Beklagten umfassend geprüft und für nicht durchgreifend erachtet.

I.

2 Der Anspruch der Beklagten auf Gewährung rechtlichen Gehörs nach Art. 103 Abs. 1 GG ist - auch auf Grundlage des Vortrags der Beklagten - insgesamt nicht verletzt, da sie es versäumt hat, in der mündlichen Verhandlung vom 1. Oktober 2013 eine Schriftsatzfrist zu beantragen.

3 Eine Partei ist gehalten, die nach Lage der Sache eröffneten prozessualen Möglichkeiten auszuschöpfen, um sich das rechtliche Gehör zu verschaffen, dessen sie aus ihrer Sicht zur Wahrung ihrer rechtlichen Belange bedarf (vgl.

BVerfGE 74, 220, 225; 15, 256, 267; 21, 132, 137 f.). Versäumt sie es, sich durch Ausschöpfung der im Prozessrecht eröffneten und nach Lage der Dinge geeigneten Möglichkeiten Gehör zu verschaffen, kommt eine Verletzung von Art. 103 Abs. 1 GG nicht in Betracht (BVerfGK 17, 479, 485 f.).

4 So verhält es sich hier. In der mündlichen Verhandlung vom 1. Oktober 2013 sind, wie die Beklagte in der Gehörsrüge zutreffend darstellt, die Rechtsgrundlage für das Handeln des Landesministers, die Auslegung von dessen Erklärung, insbesondere die Feststellungen des Berufungsgerichts zur Fehleinschätzung der Beklagten hinsichtlich eines wirtschaftlichen Betriebs der projektierten Anlage sowie die vom Senat auf dieser Grundlage erwogene Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils erörtert worden. Nach einer Unterbrechung der Sitzung wurde die Erörterung dieser Fragen mit den Parteien fortgesetzt, ohne dass die Beklagtenvertreterin nach § 139 Abs. 5 ZPO die Gewährung einer Schriftsatzfrist beantragt hat (vgl. dazu auch BVerfGK 17, 479, 485 f.).

II.

5 Unabhängig davon sind die von der Beklagten erhobenen Rügen auch sachlich unzutreffend.

6 1. Die Beklagte beruft sich darauf, sie hätte, wenn ein entsprechender Hinweis nicht erst in der mündlichen Verhandlung erfolgt wäre, darauf hingewiesen, dass § 11 Abs. 4 LOG Bbg aF zeitlich erst nach dem am 27. Mai/8. Juni 1993 zwischen dem Ministerium und der Klägerin geschlossenen Geschäftsbesorgungsvertrag in Kraft getreten sei, für den nach § 4 Abs. 2 Satz 3 des Gesetzes über die Investitionsbank des Landes eine gesetzliche Er-

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

mächtigung bestanden habe. Deswegen sei das in diesem Vertrag vereinbarte Selbsteintrittsrecht bereits vor Inkrafttreten von § 11 Abs. 4 LOG Bbg aF begründet worden. Dieser nachgeschobene Vortrag ist sachlich unzutreffend und rechtlich unerheblich.

7 a) Die Beklagte übersieht, dass es sich bei dem Landesorganisationsgesetz vom 12. September 1994 (Bekanntmachung vom 27. September 1997, GVBl. I, S. 406 ff.) lediglich um eine Neufassung gehandelt hat, die in § 11 Abs. 4 wortgleich die Regelung übernommen hat, die bereits in § 11 Abs. 4 des Landesorganisationsgesetzes in der Fassung vom 25. April 1991 (Bekanntmachung vom 21. Juni 1991, GVBl. I, S. 148 ff.) enthalten war. Danach hätte es - auch auf Grundlage der in der Gehörsrüge vertretenen Rechtsauffassung - bereits im Jahr 1993, in dem der Geschäftsbesorgungsvertrag geschlossen wurde, einer - hier fehlenden - besonderen gesetzlichen Ermächtigung zur Ausübung eines Selbsteintrittsrechts bedurft. Eine vertragliche Vereinbarung war jedenfalls seit 1991 nicht ausreichend.

8 b) Unabhängig davon ist - wie im Urteil vom 1. Oktober 2013 geschehen - das Handeln des Ministers im Jahr 1996 an den Regelungen des Landesorganisationsgesetzes des Landes in der Neufassung vom 12. September 1994 zu messen, da dieses keine zeitliche Übergangsregelung vorgesehen hat. Auf den im Jahr 1993 zwischen dem Ministerium und der Klägerin geschlossenen Geschäftsbesorgungsvertrag kommt es dagegen nicht an.

9 2. Weiter vermisst die Gehörsrüge, die sich insoweit gegen die Hilfsbegründung des Urteils vom 1. Oktober 2013 wendet, einen rechtlichen Hinweis des Berufungsgerichts, dass es bei Auslegung der Ministererklärung auf die Frage ankomme, ob das Projekt an von der Hauptschuldnerin nicht zu beeinflussenden Faktoren gescheitert sei. Ohne einen solchen Hinweis habe keine

Veranlassung bestanden, substantiiert zu nicht verschuldensrelevanten Umständen vorzutragen. Auch darin liegt keine Gehörsverletzung, da sich der Senat mit diesem Vorbringen der Beklagten befasst hat.

10 In dem Urteil vom 1. Oktober 2013 geht der Senat zur Frage des Scheiterns des Projekts von tatbestandlichen Feststellungen des Berufungsgerichts i.S.v. § 314 ZPO aus. Diese sind von der Beklagten nicht mit einem Berichtigungsantrag nach § 320 ZPO angegriffen worden (Senatsurteil vom 1. Oktober 2013 - XI ZR 28/12, WM 2013, 2121 Rn. 44). Die dagegen gerichtete Argumentation in der Gehörsrüge, ein Hinweis des Berufungsgerichts sei zu dieser Frage unterblieben, hat die Beklagte bereits in der Revisionserwiderung (dort S. 31) vorgetragen. Damit hat sich der Senat in dem Urteil vom 1. Oktober 2013 (Senatsurteil, aaO Rn. 44 aE) befasst (§ 564 ZPO). Im Übrigen will die Beklagte den Feststellungen des Berufungsgerichts zum Scheitern des Projekts lediglich eine andere Bedeutung beimessen als der Senat im Revisionsurteil.

11 3. Schließlich beanstandet die Gehörsrüge, Verzugs- oder Prozesszinsen seien nicht, wie das Landgericht angenommen hat, seit dem 12. September 2003 geschuldet, sondern erst ab dem 10. Dezember 2010, da erst an diesem Tage die Anfechtungsklage des Insolvenzverwalters der Hauptschuldnerin gegen den Rücknahmebescheid zurückgenommen worden sei. Mit dieser Rüge greift die Gehörsrüge die im Revisionsverfahren nicht beanstandeten rechtsfehlerfreien Ausführungen des Landgerichts zur eigenständigen Beurteilung der Bürgenhaftung an.

12 a) Die Beklagte übersieht zunächst, dass das Landgericht den Zinsanspruch in Höhe von 3 % über dem Basiszinssatz - insoweit unbeanstandet - auf die vertragliche Zinsregelung in Nr. 8.3 der allgemeinen Nebenbestimmungen

für die Zuwendung zum Bescheid vom 13. Juli 1998 gestützt hat, die von der Haftungserklärung der Beklagten vom 6. November 1998 umfasst ist.

13 b) Im Übrigen hängt - anders als die Gehörsrüge unterstellt - die Haftung des Bürgen nicht davon ab, dass der Bestand der Hauptschuld in einem zwischen Schuldner und Gläubiger geführten Rechtsstreit bestandskräftig festgestellt ist.

14 aa) Der Beklagten, die die Bürgschaft als Handelsgesellschaft übernommen hat, war gemäß § 349 HGB die Einrede der Vorausklage nach § 771 BGB verwehrt. Auf die fehlende Klärung der Hauptschuld konnte sie sich zudem nach § 773 Abs. 1 Nr. 3 BGB nicht berufen, da bereits vor ihrer Inanspruchnahme durch die Klägerin über das Vermögen der Hauptschuldnerin das Insolvenzverfahren eröffnet worden war.

15 bb) Entgegen der Ansicht der Gehörsrüge war zudem der Rückforderungsbescheid bereits vor Abschluss des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens wirksam und fällig.

16 Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts hindern Widerspruch und Anfechtungsklage nicht das Wirksamwerden des Verwaltungsaktes, sondern nur dessen Vollziehbarkeit (BVerwGE 66, 218, 221 f.; 99, 109, 113 f.). Das verwaltungsgerichtliche Verfahren berührt folglich auch die Fälligkeit einer durch Verwaltungsakt geltend gemachten Forderung - hier des Rückforderungsanspruchs der Klägerin gegen die Hauptschuldnerin - nicht (BVerwGE 66, 218, 222 f.; BVerwG, Urteil vom 20. April 2004 - 9 B 109/03, juris Rn. 8; BVerwG NJW 2009, 1099 Rn. 12; siehe auch BGH, Urteil vom 12. März 1993 - V ZR 69/92, WM 1993, 1557, 1559).

17 cc) Damit übereinstimmend ist der Senat für eine vergleichbare Haftungserklärung davon ausgegangen, dass die Haftung des Bürgen für die Erstattung von Fördermitteln im Grundsatz nur die Wirksamkeit des Widerrufs- und/oder Rücknahmebescheids voraussetzt (Senat, Urteil vom 28. April 2009 - XI ZR 86/08, WM 2009, 1180 Rn. 33). Die Haftung eines solchen Bürgen - hier der Beklagten - richtet sich damit nach den vom Zivilgericht zu prüfenden materiell-rechtlichen Voraussetzungen für die Aufhebung des Zuwendungsbescheids (Senat, aaO Rn. 35). In Anwendung dieser Grundsätze hat das Landgericht mit nicht zu beanstandender Begründung festgestellt, dass die materielle Erstattungsforderung und die Bürgschaftsforderung der Klägerin mit Erlass des wirksamen Rückforderungsbescheids fällig waren.

Wiechers Joeres Ellenberger

Maihold Menges

Vorinstanzen:
LG Frankfurt/Main, Entscheidung vom 25.02.2010 - 3-4 O 93/07 -
OLG Frankfurt/Main, Entscheidung vom 06.12.2011 - 5 U 53/10 -