



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XI ZR 236/01

Verkündet am:
7. Mai 2002
Weber,
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB § 609 a.F.

Es besteht kein Grund zur außerordentlichen Kreditkündigung, wenn die Umstände, die zur Kündigung herangezogen werden, dem Kreditgeber bereits im Zeitpunkt der Kreditgewährung bekannt waren.

BGH, Urteil vom 7. Mai 2002 - XI ZR 236/01 - OLG Köln
LG Köln

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 7. Mai 2002 durch den Vorsitzenden Richter Nobbe, die Richter Dr. Siol, Dr. Bungeroth, Dr. Joeres und die Richterin Mayen

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 29. Mai 2001 aufgehoben.

Die Berufung der Klägerin gegen das Teilerkenntnis- und Schluß-Urteil der 10. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Köln vom 17. November 1999 wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Rechtsmittelverfahren hat die Klägerin zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die klagende Bank verlangt von der Beklagten die Rückzahlung eines Darlehens, das sie ihr aus öffentlichen Mitteln der Kreditanstalt für Wiederaufbau (KfW) zum Erwerb einer stillen Beteiligung an einer Ge-

sellschaft gewährt hat. Dem liegt im wesentlichen folgender Sachverhalt zugrunde:

Die Beklagte beabsichtigte im Jahre 1997, sich als stille Gesellschafterin mit einer Einlage von 10 Millionen DM an der L. Hebetchnik und Fahrzeugbau GmbH (L. GmbH) in P. zu beteiligen. Sie wandte sich deshalb an die Klägerin, ein auf Unternehmensfinanzierungen spezialisiertes Bankinstitut, um in Form eines sogenannten "durchgeleiteten" Kredits ein Darlehen aus zweckgebundenen öffentlichen Mitteln der KfW zu erhalten.

Unter dem 14. Mai 1997 übermittelte die Klägerin der Beklagten die Allgemeinen Bedingungen der KfW für den Beteiligungsfonds Ost bei Bankendurchleitung - Kreditnehmerfassung - (im folgenden: KfW-Bedingungen). Darin heißt es u.a.:

"Ist der Beteiligungsnehmer - insbesondere aufgrund eines Vergleichs, Konkurses, Gesamtvollstreckungsverfahrens oder eines sonstigen Insolvenzverfahrens - zur Rückzahlung des ihm bereitgestellten Kapitals ganz oder teilweise nicht in der Lage, wird der hieraus ergebende Ausfall des Kredites zu 50% von der KfW getragen" (Ziffer 4 Abs. 2).

"Ohne eine vorherige schriftliche, über die Hausbank einzuholende Zustimmung der KfW wird der Kreditnehmer sich vom Beteiligungsnehmer keine Sicherheiten stellen lassen..." (Ziffer 5 Abs. 2).

"Die Hausbank ist auf Verlangen der KfW berechtigt, gegenüber dem Kreditnehmer den Kredit - unbeschadet anderer sich aus geltendem Recht ergebender Kündigungsgründe - jederzeit aus wichtigem Grunde zur sofortigen Rückzahlung zu kündigen, insbesondere wenn

- a) der Kredit zu Unrecht erlangt oder nicht seinem Zweck entsprechend verwendet worden ist, ...
- e) der Kreditnehmer eine mit dem Darlehensvertrag übernommene sonstige wesentliche Verpflichtung verletzt, ...
- g) hinsichtlich des Vermögens des Beteiligungsnehmers ...
 - 1. ein Konkursverfahren, Gesamtvollstreckungsverfahren oder ein sonstiges Insolvenzverfahren eröffnet oder mangels Masse abgelehnt worden ist..." (Ziffer 8 Abs. 1).

Durch Vertrag vom 5. Juni 1997 verpflichtete sich die Beklagte, als stille Gesellschafterin der L. GmbH eine Einlage von 10 Millionen DM zu leisten. Am gleichen Tage schloß sie mit der L. GmbH und deren Gesellschaftern einen Sicherungsvertrag. Durch diesen wurden u.a. Sicherheiten, die die L. GmbH der M. Industrie- und Gewerbeholding GmbH (M. GmbH), einer Beteiligungsgesellschaft der Beklagten, eingeräumt hatte, auf die Beklagte zur Absicherung aller gegen die L. GmbH bestehenden und künftigen Forderungen übertragen.

Die Beklagte übersandte der Klägerin den zur Weiterleitung an die KfW bestimmten Kreditantrag vom 5. Juni 1997, nach Behauptung der Beklagten mit einem Exemplar des vorgenannten Sicherungsvertrages und einem darauf hinweisenden Begleitschreiben vom 6. Juni 1997. Unstreitig erhielt die Klägerin aber den Sicherungsvertrag und das Begleitschreiben am 6. Juni 1997 per Fax. Dieses wurde nach Behauptung der Klägerin in ihrem Hause nicht dem Kreditvorgang zugeordnet.

Die Klägerin leitete den Kreditantrag der Beklagten ohne den Sicherungsvertrag an die KfW weiter. Nachdem diese der Klägerin zweck-

gebunden einen Kreditbetrag von 10 Millionen DM für die Beklagte zur Verfügung gestellt hatte, bot die Klägerin ihrerseits der Beklagten am 12. August 1997 unter Bezugnahme auf die KfW-Bedingungen den Abschluß eines Kreditvertrages über 10 Millionen DM, rückzahlbar am 30. Juni 2007, an und zahlte das Darlehen nach Einräumung von Sicherheiten aus.

Am 12. März 1998 beantragte die L. GmbH die Eröffnung des Gesamtvollstreckungsverfahrens über ihr Vermögen. Die KfW kündigte danach am 27. März 1998 den Kreditvertrag mit der Klägerin fristlos und forderte von ihr die Rückzahlung der gesamten Darlehenssumme. Mit Schreiben vom 5. Mai 1998 kündigte die Klägerin ihrerseits den von ihr mit der Beklagten geschlossenen Kreditvertrag mit sofortiger Wirkung.

Die Klägerin hat die Ansicht vertreten, sie sei zur außerordentlichen Kündigung gemäß Ziffer 8 Abs. 1 in Verbindung mit Ziffer 5 Abs. 2 der KfW-Bedingungen berechtigt gewesen, weil die Beklagte ohne Zustimmung der KfW mit der L. GmbH am 5. Juni 1997 einen Sicherungsvertrag geschlossen und damit der Gesellschaft jeglichen wirtschaftlichen Spielraum genommen habe. Sie hat beantragt, die Beklagte zur Zahlung von 10 Millionen DM nebst Zinsen zu verurteilen, Zug um Zug gegen Rückübertragung der bestellten Sicherungsgrundschulden.

Die Beklagte hat einen Teilbetrag von 5 Millionen DM nebst 6,4% Zinsen seit dem 1. April 1998 Zug um Zug gegen Rückübertragung der Sicherungsgrundschulden anerkannt. Hinsichtlich des weitergehenden Anspruchs hat sie geltend gemacht, nach Ziffer 4 Abs. 2 der KfW-

Bedingungen müsse die Klägerin wegen der Insolvenz der L. GmbH eine Kürzung ihres Rückzahlungsanspruchs hinnehmen.

Das Landgericht hat die Beklagte ihrem Anerkenntnis gemäß verurteilt und im übrigen - abgesehen von einem geringfügigen Teil der weiter geltend gemachten Zinsen - die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat ihr in vollem Umfang stattgegeben. Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Zurückweisung der Berufung weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision der Beklagten ist begründet. Sie führt zur Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

I.

Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung im wesentlichen ausgeführt:

Die Klägerin könne von der Beklagten die Rückzahlung des vollen Darlehensbetrages verlangen, nachdem sie den Darlehensvertrag wirksam fristlos gekündigt habe. Sie sei zur fristlosen Kündigung berechtigt gewesen, weil die Beklagte den Kredit zu Unrecht im Sinne der Ziffer 8 Abs. 1 lit. a der KfW-Bedingungen erlangt habe. Die Beklagte habe sich unter Verstoß gegen Ziffer 5 Abs. 2 der KfW-Bedingungen Sicherheiten

bestellen lassen, ohne daß die KfW dem zugestimmt habe. Wäre der Sicherungsvertrag vom 5. Juni 1997 der KfW vorgelegt worden, so würde diese der vorgesehenen Sicherung nicht zugestimmt und das Darlehen nicht zur "Durchleitung" an die Beklagte ausgereicht haben.

Die fristlose Kündigung der Klägerin stelle sich auch nicht als eine gegen Treu und Glauben verstoßende unzulässige Rechtsausübung dar. Die prägende Besonderheit des vorliegenden Falles liege darin, daß der Klägerin der Sicherungsvertrag bis zum Zustandekommen des Darlehensvertrages nicht bekannt gewesen sei. Nur wenn feststünde, daß die im Hause der Klägerin mit dem streitgegenständlichen Kreditverhältnis maßgeblich befaßten Personen den Sicherungsvertrag gekannt hätten, würde die auf eben diesen Sicherungsvertrag gestützte fristlose Kündigung sich als treuwidrige unzulässige Rechtsausübung darstellen. Die durchgeführte Beweisaufnahme habe indes nicht ergeben, daß der Abteilungsdirektorin G., auf deren Kenntnisstand abzustellen sei, der Sicherungsvertrag vor Abschluß des streitgegenständlichen Darlehensvertrages bekannt gewesen sei.

Zugunsten der Beklagten könne ihr unter Beweis gestellter Vortrag als richtig unterstellt werden, sie habe zusammen mit dem Kreditantrag vom 5. Juni 1997 ein Exemplar des Sicherungsvertrages und das Begleitschreiben vom 6. Juni 1997 per Post an die Klägerin übersandt. Denn daraus folge nicht zwingend, daß diese Unterlagen entgegen der Aussage der Zeugin G. zu der von ihr verantwortlich bearbeiteten Kreditakte gelangt oder ihr vorgelegt worden seien. Bleibe danach letztlich offen, ob der Klägerin die durch den Sicherungsvertrag vom 5. Juni 1997

erfolgte Besicherung der stillen Beteiligung bekannt gewesen sei oder diese Unterlagen der Zeugin G. vorgelegen hätten, so gehe dies zu Lasten der Beklagten.

Die Beklagte könne sich danach nicht auf die Ausfallregelung in Ziffer 4 Abs. 2 der KfW-Bedingungen berufen. Zwar seien die äußeren Voraussetzungen dieser Bedingungen erfüllt, der Beklagten sei eine Berufung darauf aber nach Treu und Glauben verwehrt. Denn sie habe den Kredit entgegengenommen, obwohl die ihr bekannten KfW-Bedingungen nicht erfüllt gewesen seien.

II.

Diese Ausführungen halten in entscheidenden Punkten rechtlicher Prüfung nicht stand.

Die Klägerin war nicht berechtigt, das der Beklagten gewährte Darlehen deshalb fristlos zu kündigen, weil die Beklagte sich ohne Zustimmung der KfW von der L. GmbH Sicherheiten hatte einräumen lassen. Das Berufungsgericht hat - wie die Revision zu Recht beanstandet - der Tatsache, daß der Klägerin der Sicherungsvertrag im Juni 1997 übermittelt wurde, rechtsirrig keine entscheidende Bedeutung beigemessen.

1. Es ist bereits zweifelhaft, ob die Beklagte das Darlehen zu Unrecht erlangt oder gegen eine mit dem Darlehensvertrag gegenüber der

Klägerin übernommene wesentliche Verpflichtung im Sinne von Ziffer 8 Abs. 1 lit. e der KfW-Bedingungen verstoßen hat, indem sie sich durch die L. GmbH Sicherheiten einräumen ließ, ohne die hierzu nach Ziffer 5 Abs. 2 der KfW-Bedingungen erforderliche Zustimmung der KfW einzuholen. Denn die Beklagte hat bei Einreichung des Kreditantrages der Klägerin diese Abtretung offengelegt; sie hat zudem vor Auszahlung des Darlehens die ihr von der L. GmbH eingeräumten Sicherheiten an die Klägerin abgetreten. Wenn die Klägerin die Sicherheiteneinräumung nicht beanstandete und das Darlehen ausreichte, so liegt es nicht fern, daß die Beklagte dies als Billigung ihres Verhaltens auffassen durfte. Diese Frage bedarf indessen keiner abschließenden Entscheidung.

2. Jedenfalls war es der Klägerin verwehrt, die ihr vor Kreditausreichung bekannt gewordene Sicherungsvereinbarung vom 5. Juni 1997 im Mai 1998 zum Anlaß zu nehmen, das Darlehen fristlos zu kündigen.

a) Es ist allgemein anerkannt, daß kein Grund zur Kreditkündigung besteht, wenn die Umstände, die zur Kündigung herangezogen werden, dem Kreditgeber bereits im Zeitpunkt der Kreditgewährung bekannt waren (vgl. BGH, Urteil vom 13. Juni 1957 - VII ZR 221/56, WM 1957, 949, 951; OLG Düsseldorf WM 1978, 1300, 1303; Bunte, in: Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrechts-Handbuch 2. Aufl. § 24 Rdn. 48).

b) Davon geht offenbar auch das Berufungsgericht aus. Es verneint aber eine solche frühe Kenntnis der Klägerin mit der unzutreffenden Begründung, es komme nicht darauf an, ob der von der Beklagten per Post und Fax übermittelte Sicherungsvertrag im Juni 1997 bei der

Klägerin eingegangen sei, vielmehr sei entscheidend, ob dieser vor dem Zustandekommen des Darlehensvertrages mit der Beklagten zu den Kreditakten und zur Kenntnis der zuständigen Abteilungsdirektorin G. gelangt sei.

aa) Das Berufungsgericht hat verkannt, daß der unstreitige Zugang des Faxschreibens die Vermutung begründet, daß eine zum Empfang berechtigte Person der Klägerin von ihm positive Kenntnis erlangt hat, und es somit Sache der Klägerin war, Umstände darzutun und gegebenenfalls zu beweisen, aus denen sich zumindest die ernsthafte Möglichkeit ergibt, daß sie dennoch keine Kenntnis gehabt hat (vgl. BGHZ 135, 39, 43).

Es ist zweifelhaft, ob diese Vermutung schon durch die vom Berufungsgericht für glaubhaft gehaltene Aussage der Zeugin G. erschüttert ist, sie habe das Fax erst im Februar 1998 gesehen, das in der von ihr geführten Kreditakte abgeheftet gewesen sei. Dies bedarf indessen keiner Entscheidung.

bb) Der Klägerin ist es nach Treu und Glauben verwehrt, sich auf mangelnde Kenntnis des Sicherungsvertrages zu berufen, weil jedenfalls davon auszugehen ist, daß diese Nichtkenntnis auf einem Organisationsverschulden oder einem der Klägerin zurechenbaren Verschulden eines ihrer Mitarbeiter beruht (vgl. BGHZ 135, 39, 44 f.).

Es war Sache der Klägerin, durch entsprechende Organisation ihrer Betriebsabläufe dafür Sorge zu tragen, daß in ihrem Hause einge-

hende Faxschreiben ihr auch zur Kenntnis gelangten, z.B. indem sie in zuverlässiger Weise an den zuständigen Sachbearbeiter weitergeleitet wurden. Hindernisse standen dem hier nicht im Wege.

Sicherungsvertrag und Anschreiben sind nach Eingang in einem Empfangsgerät der Klägerin ausgedruckt worden. Das Faxschreiben war ausdrücklich an die im Hause der Klägerin zuständige Abteilungsdirektorin G. adressiert und ist - wenn auch zu einem nicht mehr feststellbaren Zeitpunkt - ordnungsgemäß zur dort geführten Kreditakte gelangt und darin abgeheftet worden. Nichts spricht unter diesen Umständen dafür, daß andere als organisatorische Mängel im Hause der Klägerin oder ein ihr zurechenbares Fehlverhalten eines Mitarbeiters für die verspätete Kenntnis des Sicherungsvertrages ursächlich gewesen sein könnten. Auch nachdem die Beklagte der Klägerin in der Berufungsinstanz ein Organisationsverschulden vorgeworfen hatte, hat diese darauf nichts erwidert, was zu einer anderen Beurteilung führen könnte, sondern lediglich das Vorbringen der Beklagten als rechtlich unerheblich abgetan.

Es bestand somit für die Klägerin kein Grund, das Darlehensverhältnis fristlos zu kündigen und die gesamte Darlehenssumme von der Beklagten zurückzufordern.

III.

Das Berufungsurteil stellt sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig dar (§ 563 ZPO a.F.).

1. Auch wenn die Klägerin befugt gewesen wäre, das Darlehensverhältnis nach Ziffer 8 Abs. 1 lit. g der in den Darlehensvertrag einbezogenen KfW-Bedingungen wegen Insolvenz der L. GmbH zu kündigen und die Beklagte die Beendigung des Vertragsverhältnisses akzeptiert hätte, so berechtigt das nicht zur Rückforderung des gesamten der Beklagten zur Verfügung gestellten Darlehens. Die von den Parteien in Ziffer 4 Abs. 2 der KfW-Bedingungen getroffene Regelung führt zum Erlöschen des Darlehensrückzahlungsanspruchs in Höhe von 50% der Darlehenssumme.

2. Das Berufungsgericht hat rechtsfehlerfrei festgestellt, daß die Voraussetzungen dieser Bedingungen wegen der Insolvenz der L. GmbH dem äußeren Tatbestand nach erfüllt sind. Es hat allerdings offen gelassen, ob Ziffer 4 Abs. 2 auch für das streitgegenständliche Kreditverhältnis zwischen den Parteien gilt und demgemäß die Beklagte berechtigt ist, in Höhe des hälftigen Ausfallanteils die Darlehensrückzahlung zu verweigern. Das ist in Übereinstimmung mit dem Landgericht zu bejahen.

Die Klägerin hat sich die KfW-Bedingungen zu eigen gemacht. Sie wurden unstreitig nach dem übereinstimmenden Willen der Parteien Bestandteil des von ihnen abgeschlossenen Darlehensvertrages und sollten somit das streitgegenständliche Vertragsverhältnis gestalten. Wenn Ziffer 4 Abs. 1 der KfW-Bedingungen die Rückzahlungspflicht der Beklagten als Kreditnehmerin gegenüber der Klägerin als kreditgebender Hausbank regelt, kann die daran anschließende Regelung in Abs. 2, im Falle der Insolvenz des Beteiligungsnehmers (L. GmbH) werde ein sich

daraus ergebender Ausfall des Kredits zu 50% von der KfW getragen, nur so verstanden werden, daß diese Ausfallregelung bei dem hier zu beurteilenden "durchgeleiteten" Kredit die Rückzahlungsverpflichtung der Beklagten gegenüber der Klägerin im Falle der Insolvenz der L. GmbH auf 50% begrenzt. Nichts spricht dafür, daß die Klägerin als durchleitende Hausbank im Falle der Insolvenz des Beteiligungsnehmers von ihrem Kreditgeber die volle Rückzahlung des Darlehens sollte beanspruchen können, ihrerseits der KfW aber nur die Hälfte des durchgeleiteten Kredits zurückzahlen mußte. Daß die Klägerin der KfW im vorliegenden Fall möglicherweise die volle Rückzahlung des Kredits schuldet, weil die KfW den Kredit in Kenntnis des Sicherungsvertrages vom 5. Juni 1997, den die Klägerin pflichtwidrig der KfW nicht zugeleitet hat, nicht bewilligt hätte, ändert nichts, sondern ist auf ein Versäumnis der Klägerin zurückzuführen.

IV.

Das Berufungsurteil war daher aufzuheben (§ 564 Abs. 1 ZPO a.F.). Da weitere Feststellungen nicht zu treffen sind, konnte der Senat in der Sache selbst entscheiden (§ 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO a.F.) und die Berufung zurückweisen.

Nobbe

Siol

Bungeroth

Joeres

Mayen