



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

IX ZR 148/12

vom

26. September 2013

in dem Rechtsstreit

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Kayser, die Richter Prof. Dr. Gehrlein, Vill, die Richterin Lohmann und den Richter Dr. Fischer

am 26. September 2013

beschlossen:

Die Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 15. Mai 2012 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Der Wert des Verfahrens der Nichtzulassungsbeschwerde wird auf 34.432,76 € festgesetzt.

Gründe:

- 1 Die Nichtzulassungsbeschwerde ist statthaft (§ 544 Abs. 1 Satz 1 ZPO) und zulässig (§ 544 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 ZPO). Sie hat jedoch keinen Erfolg. Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung, weil die von der Nichtzulassungsbeschwerde aufgeworfene Rechtsfrage aus der bisherigen Rechtsprechung des Senats ohne weiteres mit dem Berufungsgericht zu beantworten ist.
- 2 Nach Erlöschen des Kautionsversicherungsvertrages war die Klägerin gegenüber den Gläubigern der Bürgschaftsverträge weiterhin aus den bürgschaftsvertraglichen Verpflichtungen gebunden (BGH, Urteil vom 24. Juni 2010

- IX ZR 199/09, ZIP 2010, 1453 Rn. 26; vom 18. November 2010 - IX ZR 17/10, ZIP 2011, 282 Rn. 23). Dem Kautionsversicherer steht bei Inanspruchnahme aus einer von ihm erteilten Bürgschaft in der Insolvenz des Versicherungsnehmers ein Absonderungsrecht an einem ihm vor Insolvenzeröffnung sicherungshalber abgetretenem Sparguthaben auch dann zu, wenn es den gesicherten Anspruch erst nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens erworben hat (BGH, Urteil vom 13. März 2008 - IX ZR 14/07, ZIP 2008, 885 Rn. 8 ff).

3 Die Sicherungsabrede stand unter der aufschiebenden Bedingung, dass ein Sicherungsfall eintreten werde und der Klägerin gegenüber der Schuldnerin eine sicherbare Forderung zusteht. Beide Bedingungen sind hier eingetreten. Hinsichtlich des Regressanspruches nach § 774 BGB wie hinsichtlich des Aufwendungsersatzanspruches nach §§ 675, 670 BGB ist anerkannt, dass der Rechtsgrund bereits mit Übernahme der Bürgschaft entsteht und insoweit aufschiebend bedingt begründet wird (BGH, Urteil vom 13. März 2008, aaO Rn. 11, 13 mwN). Danach standen der Klägerin im Zeitpunkt der Insolvenzeröffnung die hier in Rede stehenden Hauptforderungen bereits aufschiebend bedingt zu. Die weitere Rechtsentwicklung konnte die Schuldnerin nicht mehr beeinflussen; denn mit der Erteilung der Bürgschaft durch die Klägerin war der Rechtsboden für die gesicherte Forderung begründet (BGH, Urteil vom 13. März 2008, aaO Rn. 11).

4 Mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens erlischt zwar der Geschäftsbesorgungsvertrag, aber nur mit Wirkung für die Zukunft, nicht mit Wirkung ex tunc (BGH, Urteil vom 6. Juli 2006 - IX ZR 121/05, BGHZ 168, 276 Rn. 9). Für die bereits zuvor aufschiebend bedingt entstandenen Rückgriffsrechte ist deshalb das zum Zeitpunkt ihres Entstehens maßgebliche Vertragsrecht anwendbar. Davon ist der Senat bereits bisher ganz selbstverständlich ausgegangen

(vgl. BGH, Urteil vom 18. Januar 2007 - IX ZR 202/05, ZIP 2007, 543 Rn. 16; vom 18. November 2010, aaO Rn. 23).

Kayser

Gehrlein

Vill

Lohmann

Fischer

Vorinstanzen:

LG Wiesbaden, Entscheidung vom 22.06.2011 - 11 O 84/10 -

OLG Frankfurt/Main, Entscheidung vom 15.05.2012 - 5 U 114/11 -