



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

II ZR 248/99

Verkündet am:

18. Juni 2001

Boppel

Justizamtsinspektor

als Urkundsbeamter

der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

BGB §§ 305, 249 G

Die dem Warenlieferanten im Rahmen laufender Geschäftsverbindung vom Gesellschafter-Geschäftsführer einer GmbH & Co. KG gegebene Versicherung, er werde bei Verschlechterung der wirtschaftlichen Lage der KG Kapital nachschießen, so daß der Lieferant auf jeden Fall "sein Geld bekomme", kann ein selbständiges Garantieverprechen (§ 305 BGB) darstellen; im Falle der Nichteinhaltung ist der Versprechensgeber dem anderen Teil zur Schadloshaltung (§§ 249 ff. BGB) verpflichtet.

BGH, Urteil vom 18. Juni 2001 - II ZR 248/99 - OLG Oldenburg
LG Oldenburg

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. Juni 2001 durch den Vorsitzenden Richter Dr. h.c. Röhricht und die Richter Prof. Dr. Henze, Prof. Dr. Goette, Dr. Kurzwelly und die Richterin Münke

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Oldenburg vom 14. Juli 1999 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger, der einen Landhandel betreibt, belieferte im Rahmen einer laufenden Geschäftsbeziehung seit 1994 die e.-F. GmbH & Co. KG (nachfolgend: Gemeinschuldnerin), die sich mit der Eierproduktion in Legebatterien befaßte, mit Futtermitteln. Der Beklagte war jeweils zur Hälfte an der KG als Kommanditist und an der Komplementär-GmbH als Gesellschafter beteiligt; zugleich war er deren Geschäftsführer. Die Gemeinschuldnerin erlitt durch sinkende Eierpreise bereits 1994 zunehmend Verluste und geriet dadurch

schließlich in finanzielle Schwierigkeiten. Auf den vom Beklagten am 8. Juni 1995 gestellten Antrag wurde über das Vermögen beider Gesellschaften am 13. Juni 1995 durch das AG V. das Konkursverfahren eröffnet. Der Kläger erlitt durch den Zusammenbruch der Gemeinschuldnerin seit März 1995 Forderungsausfälle aus Futtermittellieferungen in Höhe von insgesamt 367.655,54 DM. In diesem Umfang nimmt er den Beklagten mit der Klage wegen Konkursverschleppung, Betrug, Verschuldens bei Vertragsschluß und wegen Nichteinhaltung einer angeblich persönlich übernommenen Verpflichtung zum Kapitalnachschuß auf Schadensersatz in Anspruch. Das Landgericht hat nach Beweiserhebung die Klage abgewiesen; das Oberlandesgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Dagegen wendet sich der Kläger mit der Revision.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet und führt unter Aufhebung des angefochtenen Urteils zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht (§ 565 Abs. 1 Satz 1 ZPO).

I. Das Oberlandesgericht ist der Ansicht, eine Haftung des Beklagten wegen Konkursverschleppung scheidet aus. Auch wenn angesichts der massiven bilanziellen Überschuldung der Gemeinschuldnerin von ca. 1,6 Mio. DM bei Konkursanmeldung und wegen der sich bereits im Jahre 1994 abzeichnenden negativen finanziellen Entwicklung schon für März 1995 von einer rechnerischen Überschuldung im Sinne des § 64 Abs. 1 GmbHG auszugehen sei, so fehle es an einer negativen Überlebensprognose für die Gemeinschuldnerin zu jenem Zeitpunkt. Bis Juni 1995 habe Aussicht bestanden, daß sich das Unternehmen wieder erhole, wenn in absehbarer Zeit die Eierpreise wieder steigen würden; zumindest sei dem Beklagten hinsichtlich einer etwaigen Fehlein-

schätzung kein Fahrlässigkeitsvorwurf zu machen, da die kreditgebende OLB entgegen ihrer Androhung in der Krisenbesprechung vom 27. März 1995 den Kreditrahmen nicht sogleich, sondern erst Anfang Juni 1995 - für den Beklagten völlig überraschend - limitiert habe. Auch eine Haftung des Beklagten aus dem Gesichtspunkt des Verschuldens bei Vertragsschluß sei letztlich zu verneinen. Allerdings sei - entgegen der Ansicht des Landgerichts - nach dem Ergebnis der erstinstanzlichen Beweisaufnahme bewiesen, daß der Beklagte zweimal in der Zeit von Januar bis März 1995 dem Kläger auf dessen Frage nach der Bonität der KG versichert habe, er könne wegen seiner Forderungen unbesorgt sein; er, der Beklagte, werde bei einer Verschlechterung der wirtschaftlichen Lage der KG Gelder einlegen. Diese Gesprächsinhalte gingen über das normale geschäftliche Verhalten eines Geschäftsführers hinaus und erweckten besonderes Vertrauen. Gleichwohl habe der Beklagte insoweit nicht schuldhaft wahrheitswidrige Erklärungen abgegeben, weil er im Frühjahr 1995 nicht ohne weiteres mit der späteren Kreditlimitierung habe rechnen können und sein Konkursantrag anstelle einer Stützung der Gemeinschuldnerin durch Kapitalnachsüsse aufgrund der besonderen Situation gerechtfertigt sei. Da dem Beklagten keine schuldhafte Verletzung einer Aufklärungspflicht vorzuwerfen sei, hafte er dem Kläger auch nicht nach § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 263 StGB.

II. 1. Die durch das Berufungsurteil bestätigte Klageabweisung hat bereits deshalb keinen Bestand, weil das Oberlandesgericht die rechtliche Tragweite der von ihm als bewiesen erachteten - und daher für die Revisionsinstanz zu unterstellenden - zweimaligen Zusicherung des Beklagten hinsichtlich eines Nachschusses von Geldern zur Begleichung der Forderungen des Klägers gegen die Gemeinschuldnerin bei Verschlechterung ihrer wirtschaftlichen Lage verkannt hat. Eine solche Zusage war nicht lediglich im Rahmen einer etwaigen

Haftung aus culpa in contrahendo wegen Inanspruchnahme besonderen persönlichen Vertrauens bedeutsam, sondern weitergehend unter dem Blickwinkel einer - verschuldensunabhängigen - Garantiehafung des Beklagten zu würdigen (§ 286 ZPO). Das selbständige Garantieverprechen ist als Vertrag eigener Art im Sinne des § 305 BGB dadurch gekennzeichnet, daß sich der Garant verpflichtet, für den Eintritt eines bestimmten Erfolges einzustehen und die Gefahr eines künftigen Schadens zu übernehmen (st. Rspr., vgl. BGH, Urteil vom 13. Juni 1996 - IX ZR 172/95, NJW 1996, 2569, 2570 m.N.). Eine derartige Konstellation liegt jedenfalls nach dem vom Berufungsgericht festgestellten Beweisergebnis vor. Danach hat der Kläger dem Beklagten vorgeschlagen, die Futtermittellieferungen besser unmittelbar über das Herstellerunternehmen, die B. -Mühle, laufen zu lassen, weil dieses anders als der Kläger eine Warenkreditversicherung hatte, so daß dann von Klägerseite lediglich die Fracht berechnet worden wäre. Darauf habe der Beklagte erwidert, das sei nicht nötig, der Kläger brauche sich keine Sorgen zu machen; falls etwas mit seinem, des Beklagten, Unternehmen passieren sollte, werde er Kapital nachschießen, so daß der Kläger sein Geld auf jeden Fall bekomme. Aus der maßgeblichen Sicht des Klägers als Erklärungsempfängers war eine solche Zusicherung des Beklagten dahin zu verstehen, daß dieser in seiner Eigenschaft als Mitgesellschafter der Gemeinschuldnerin die Gewähr für die Erfüllung sämtlicher Forderungen des Klägers aus den Futtermittellieferungen in der Weise übernommen hat, daß er bei Verschlechterung der wirtschaftlichen Lage der Gemeinschuldnerin die dafür benötigten Geldmittel nachschießen werde. Die stillschweigende Annahme dieses Garantieverprechens ist in der Weiterbelieferung der Gemeinschuldnerin bis zum Konkurs zu sehen. Da das selbständige Garantieverprechen die Übernahme der Verpflichtung zur Schadloshaltung für den Fall des Nichteintritts des garantierten Erfolges umfaßt, bestimmt sich deren Um-

fang nach den Grundsätzen des Schadensersatzrechts (§§ 249 ff. BGB); der Garantieschuldner hat somit im Falle der Gewährleistung den Gläubiger so zu stellen, als ob der garantierte Erfolg eingetreten oder der Schaden nicht entstanden wäre (BGH, Urteil vom 10. Februar 1999 - VIII ZR 70/98, NJW 1999, 1542, 1543 f. m.N.). Haftet aber der Beklagte aus einer solchermaßen übernommenen Garantiezusage auf das positive Interesse, so ist es für den Umfang der Ersatzpflicht gleichgültig, ob die Forderung unmittelbar aus den zugrundeliegenden Lieferungen oder - wie vorliegend teilweise - aus erfüllungshalber hingegebenen, nicht eingelösten Schecks abgeleitet wird.

2. Im Hinblick auf den vorstehend aufgezeigten durchgreifenden Rechtsfehler kann es dahinstehen, ob dem Berufungsgericht - wie die Revision rügt - weitere Rechtsfehler im Zusammenhang mit der Erörterung anderer, weniger weit reichender Anspruchsgrundlagen unterlaufen sind.

III. Eine die vorinstanzlichen Urteile ändernde, der Klage stattgebende Endentscheidung nach § 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO ist dem Senat verwehrt, weil - wie der Beklagte mit einer Gegenrüge zu Recht geltend macht - das Berufungsgericht verfahrensfehlerhaft die tatsächlichen Voraussetzungen der Garantiezusicherung des Beklagten in Abweichung von der Würdigung des Landgerichts für bewiesen erachtet hat. Ohne erneute Vernehmung der Zeugen durfte es deren protokollierte Aussagen nicht anders verstehen oder ihnen ein anderes Gewicht beimessen als die Richter der Vorinstanz (st. Rspr., vgl. BGH, Urteil vom 8. Dezember 1999 - VIII ZR 348/98, NJW 2000, 1199, 1200 m.w.N.); das Berufungsgericht, das eingangs der Entscheidungsgründe seines Urteils zunächst "in vollem Umfang auf die Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils" zustimmend Bezug nimmt, setzt sich nicht einmal ansatzweise mit den vom Landgericht geäußerten Bedenken gegen die positive Feststellung einer

entsprechenden Zusicherung im Hinblick auf angebliche Abweichungen zwischen den Angaben der Zeugen auseinander.

IV. Die Sache ist daher nach § 565 Abs. 1 ZPO an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, damit es nach der gebotenen erneuten Vernehmung der maßgeblichen Zeugen die erforderlichen Feststellungen treffen kann. Sollte es danach auf andere Anspruchsgrundlagen als die eines Garantieversprechens ankommen, so verweist der Senat hinsichtlich der tatbestandlichen Voraussetzungen einer Konkursverschleppungshaftung gemäß § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. §§ 130 a Abs. 1, 177 a S. 1 HGB auf seine zur entsprechenden Rechtslage bei der GmbH ergangenen Urteile vom 6. Juni 1994 (II ZR 292/91, BGHZ 126, 181, 199 ff. - bzgl. Fortbestehensprognose und Verschulden einschließlich Darlegungs- und Beweislast) sowie vom 8. Januar 2001 (II ZR 88/99, ZIP 2001, 235, zur Veröffentlichung in BGHZ bestimmt - bzgl. Passivierung von Forderungen aus der Gewährung eigenkapitalersetzender Leistungen in der Überschuldungsbilanz).

Röhrich

Henze

Goette

Kurzwelly

Münke