



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

IX ZR 153/09

vom

6. Oktober 2011

in dem Rechtsstreit

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

am 6. Oktober 2011

beschlossen:

Die Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des 23. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 8. Juli 2009 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Der Gegenstandswert des Beschwerdeverfahrens wird auf 637.944,45 € 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. Weder hat die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung noch erfordert die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts (§ 543 Abs. 2 Satz 1 ZPO).
  
- 2 1. Der Streitfall wirft keine klärungsbedürftige Rechtsfrage auf noch gibt er Veranlassung, zusätzliche Leitsätze für die Auslegung von Gesetzesbestimmungen des materiellen Rechts aufzustellen. Bankavalverträge sind in der Insolvenz des Avalkreditnehmers nicht anders zu behandeln als Kautionsversi-

cherungsverträge. Der Senat hat seine Rechtsprechung zu den Kautionsversicherungen gerade aus der Rechtslage bei Bankavalverträgen entwickelt (BGH, Urteil vom 6. Juli 2006 - IX ZR 121/05, BGHZ 168, 276 Rn. 8; vom 18. Januar 2007 - IX ZR 202/05, WM 2007, 514 Rn. 8). Mit Recht hat deshalb das Berufungsgericht die zu Kautionsversicherungen ergangene Rechtsprechung auf den Streitfall übertragen. Die Auffassung der Beschwerde, der Anspruch der Bank auf eine Avalprovision stehe anders als im Fall einer Kautionsversicherung zwingend in einem synallagmatischen Verhältnis mit dem Anspruch des Kunden auf Ausreichung der einzelnen Avale und nicht mit dem Anspruch auf Bereitstellung der Avalkreditlinie, trifft nicht zu. Das Austauschverhältnis ist vielmehr im jeweiligen Einzelfall anhand der vertraglichen Abreden festzustellen. Dies hat das Berufungsgericht unter Beachtung der Senatsrechtsprechung getan. Die vertraglich vorgesehene Berechnung der Avalprovision nach den tatsächlich ausgereichten Avalen steht der Beurteilung, die Prämie sei gleichwohl für die Bereitstellung des Avalrahmens und nicht für die Ausreichung der einzelnen Avale bedungen, nach der Rechtsprechung des Senats nicht entgegen (BGH, Urteil vom 24. Juni 2010 - IX ZR 199/09, WM 2010, 1397 Rn. 25; vom 18. November 2010 - IX ZR 17/10, ZIP 2011, 282 Rn. 22). Auch durfte das Berufungsgericht annehmen, es habe sich bei der jährlichen Prämienzahlung nicht um die Erfüllung einer bereits bestehenden und fälligen Schuld, sondern um einen bloßen Vorschuss auf die erst im Laufe des Jahres entstehende Provisionsforderung gehandelt (vgl. BGH, Urteil vom 24. Juni 2010 - IX ZR 199/09, aaO Rn. 27-30; vom 18. November 2010 - IX ZR 17/10, aaO Rn. 25-27).

- 3                    2. Die behauptete Rechtssatzdivergenz liegt nicht vor. Das Berufungsurteil weicht von der vorstehend zitierten Rechtsprechung des Senats zur Beendigung von Kautionsversicherungsverträgen in der Insolvenz des Avalkreditnehmers nicht ab. Die von der Beschwerde herangezogenen älteren Urteile des

Bundesgerichtshofs vom 3. Mai 1984 (IX ZR 37/83, NJW 1984, 2088), vom 19. September 1985 (IX ZR 16/85, BGHZ 95, 375) sowie vom 16. März 2000 (IX ZR 10/99, NJW 2000, 1643) enthalten keine Rechtssätze, inwieweit Provisionsansprüche der Banken bei Insolvenz des Bankkunden Bestand haben, wenn die Bank für ihren Kunden Avale im Rahmen eines Avalkreditvertrages ausgereicht hat. Eine Abweichung von Obersätzen anderer Vergleichsentscheidungen, die alleine Einheitlichkeitssicherungsbedarf begründen könnte (BGH, Beschluss vom 23. März 2011 - IX ZR 212/08, WM 2011, 1196 Rn. 3), legt die Beschwerde nicht dar.

Kayser

Gehrlein

Vill

Fischer

Grupp

Vorinstanzen:

LG Frankfurt/Main, Entscheidung vom 11.09.2008 - 2/10 O 486/07 -

OLG Frankfurt/Main, Entscheidung vom 08.07.2009 - 23 U 185/08 -