



Fall-Nr.:	RZ.2007.1
Stelle:	Kantonsgericht
Rubrik:	Zivilkammern (inkl. Einzelrichter)
Publikationsdatum:	07.09.2007
Entscheiddatum:	07.09.2007

Entscheid Kantonsgericht, 07.09.2007

Art. 506 OR (SR 220). Nach Art. 506 OR kann der Bürge vom Hauptschuldner Sicherstellung verlangen, wenn dieser den mit ihm getroffenen Abreden zuwiderhandelt oder wenn durch Verschlimmerung der Vermögensverhältnisse des Hauptschuldners die Gefahr für den Bürgen erheblich grösser geworden ist, als sie bei der Eingehung der Bürgschaft war. Unter Abreden im Sinne von Art. 506 Abs. 1 OR sind solche zu verstehen, die im Zusammenhang mit der Errichtung der Bürgschaft getroffen wurden; die Nichteinhaltung später getroffener Vereinbarungen berechtigt den Bürgen nicht, eine Sicherstellung zu verlangen. Bei der Prüfung der Frage, ob sich die Vermögenslage der Hauptschuldner verschlimmert hat, sind deren Vermögensverhältnisse und nicht bloss die der Kollektivgesellschaft zu beurteilen (Kantonsgericht St. Gallen, Einzelrichter für Rekurse im Obligationenrecht, 7. September 2007, RZ. 2007.1).

Erwägungen

I.

1. Am 4. März 2005 gewährte die Bank A Herrn C und Frau B (Inhaber der D & Co.) ein Darlehen von Fr. 50'000.-, vierteljährlich zu verzinsen zum Satz von 5%; mit öffentlich beurkundetem Bürgschaftsvertrag vom 6./11. März 2005 verpflichtete sich E (Geschäftsführer der genannten Gesellschaft) gegenüber der Darlehensgeberin für die Erfüllung der Schuld bis zum Höchstbetrag von Fr. 60'000.- einzustehen (kläg. act. 1, 2 und 12).



St.Galler Gerichte

2. Am 1. November 2006 klagte E gegen C und B auf Sicherstellung im Betrag von Fr. 60'000.- mit der Begründung, diese hätten mit ihm getroffene Abreden nicht eingehalten; auch hätten sich deren finanziellen Verhältnisse verschlechtert. In ihrer Antwort vom 4. Dezember 2006 trugen die Beklagten auf Abweisung der Klage an.

Nach durchgeführter Verhandlung wies die Kreisgerichtspräsidentin die Klage am 14. Dezember 2006 ab und auferlegte die Gerichtskosten von Fr. 1'000.- dem Kläger, welcher überdies verpflichtet wurde, die Beklagten für deren Parteikosten mit Fr. 2'484.25 zu entschädigen.

3. Mit Eingabe vom 4. Januar 2007 erhob der Kläger gegen den Entscheid vom 14. Dezember 2006 (versandt am 20.12.2006; zugestellt am 21.12.2006) Rekurs beim Einzelrichter des Kantonsgerichts und erneuerte sein Klagebegehren; am 19. Januar 2007 reichte der Kläger sodann eine nachträgliche Eingabe ein. Mit Antwort vom 29. Januar 2007 schlossen die Beklagten auf Abweisung des Rekurses; ferner stellten sie den Antrag, die nachträgliche Eingabe vom 19. Januar 2007 sei aus dem Recht zu weisen.

Gemäss Beweisbeschluss vom 28. Februar 2007 wurden am 30. März 2007 zu den behaupteten Abreden, welche die Beklagten nach Darstellung des Klägers nicht eingehalten hätten, E und B als Parteien sowie F und G als Zeugen befragt, wobei letzterer von seinem Zeugnisverweigerungsrecht Gebrauch machte. Aufgrund eines weiteren Beweisbeschlusses vom 12. April 2007 wurden sodann Akten aus einem parallelen Verfahren zwischen E und der D & Co. betreffend raschen Rechtsschutz (Herausgabe) beigezogen (RZ.2006.50-EZ1) und edierten die Beklagten die Bilanz und Erfolgsrechnung 2006 sowie Bankauszüge dieser Gesellschaft. Die Beweiswürdigung erfolgte im Rahmen eines Schriftenwechsels (Eingaben vom 21.05. bzw. 12.07.2007).

Auf die Erwägungen der Vorinstanz, das Ergebnis des Beweisverfahrens und die zur Begründung ihrer Standpunkte gemachten Ausführungen der Beteiligten wird, soweit notwendig, im Folgenden eingegangen.

II.



1. Die von Amtes wegen vorzunehmende Prüfung der Prozessvoraussetzungen (Art. 79 ZPO) ergibt, dass diese erfüllt sind (Art. 7 lit. b, 197 lit. b und Ziff. 67 des Anhangs 1 zur ZPV, 217 lit. a und 219 ZPO). Zuständig ist der Einzelrichter für Rekurse im Obligationenrecht (Art. 16 lit. a ZPO und Art. 16 lit. d GO).

Auf den Rekurs ist einzutreten.

2. Mit seiner nachträglichen Eingabe vom 19. Januar 2007 reicht der Kläger drei vom 05.01.2005, 27.02.2005 und 27.05.2005 datierende Aktenstücke als Beweismittel ein (kläg. act. 15 - 17), welche er - sie standen ihm zweifelsohne seit Langem zur Verfügung - bei zumutbarer Sorgfalt früher hätte einreichen können. Der Hinweis auf die kurze Rekursfrist und die Feiertage ist nicht zu hören.

Die Eingabe ist mangels Vorliegens der Voraussetzungen von Art. 221 Abs. 2 i.V.m. 164 Abs. 1 lit. a ZPO aus dem Recht zu weisen (vgl. LEUENBERGER/UFFER-TOBLER, Kommentar zur Zivilprozessordnung des Kantons St. Gallen, N 2 zu Art. 221 ZPO).

III.

Der Kläger stützt sein Begehren auf Art. 506 OR, wonach der Bürge vom Hauptschuldner Sicherstellung verlangen kann, wenn dieser den mit ihm getroffenen Abreden zuwiderhandelt (Ziff. 1) oder wenn durch Verschlimmerung der Vermögensverhältnisse des Hauptschuldners die Gefahr für den Bürgen erheblich grösser geworden ist, als sie bei der Eingehung der Bürgschaft war (Ziff. 3).

1. Der Kläger behauptet, die Parteien hätten verabredet, dass das "Finanzcoaching" bzw. die Verantwortung über die finanziellen Belange des Betriebs auf ihn übertragen werde; spätestens mit seiner Entlassung vom 23. Mai 2006 hätten die Beklagten dieser Verabredung zuwidergehandelt (Klage, 4 Ziff. 3; Rekurs, 7). Die Beklagten äussern sich weder in der Klageantwort noch in der Rekursantwort substantiiert zu dieser Vereinbarung; sie beschränken sich auf eine pauschale Bestreitung (Klageantwort, 2 Ziff. 1/2; Plädoyer, 3 unten; Berufungsantwort, 2 Ziff. 1/4). Die Vorinstanz erachtete die Vereinbarung als nicht erwiesen; es sei jedenfalls nirgends festgehalten, dass dem



Kläger die Kontrolle über die Finanzen für die ganze Dauer der Bürgschaft obliegen soll bzw. dass er diese soll behalten können (Urteil, 7 oben).

a) In der Tat ist in der vertraglichen "Regelung der offiziellen Teilhaberschaft per 22.05.2005" (kläg. act. 3) zwar u.a. die Rede davon, der Kläger zeichne ab 18. Januar 2005 für das gesamte Finanzcoaching verantwortlich, und er habe private Mittel eingebracht und "mittels Bürgschaften weitere Mittel bereitstellen können"; ein Zusammenhang zwischen der Solidarbürgschaft und der Vereinbarung des Finanzcoaching im Sinne eines Junktims geht daraus jedoch nicht hervor, so wenig wie aus dem sogenannten Geschäftsführervertrag vom 10. November 2005 (kläg. act. 4).

b) In der Befragung führte der Kläger im Wesentlichen aus, er habe - anlässlich eines Gesprächs im Beisein von C, B, F, G, H und J - gesagt, er würde die Bürgschaft übernehmen "unter der Voraussetzung, dass ich das Finanzcoaching weiter inne habe" und unter der Bedingung: "Ganz konkret: Ich behalte das Finanzcoaching ... nur so habe ich die Kontrolle, was geht" (Protokoll, 3f.; act. B/32). B hingegen bestätigte lediglich, dass man ihm die "D als Sicherstellung für das Darlehen zugesichert" habe, und führte aus: "Und im Dezember/Januar hat er das Finanzcoaching übernommen und nachher ist dann der Bürgschaftsvertrag zustande gekommen. Im Gegenzug hat uns die Bank dann das Geld noch als Darlehen zur Verfügung zugestellt" (Protokoll, 4; act. B/33). F schliesslich, früherer Leiter der Kreditabteilung der Bank A, gab auf die Frage, ob er wisse, ob der Kläger für das Eingehen der Bürgschaft irgendwelche Bedingungen gestellt habe, zur Antwort: "Dazu habe ich kein konkretes Wissen. Ich weiss, dass Verhandlungen stattfanden. Aber was schlussendlich wirklich gemacht wurde von diesen beiden Parteien, das weiss ich nicht"; und weiter: "Ich kann mir vorstellen, dass er das sicher so als Bedingung gestellt hatte"; auf die Frage jedoch, ob er das wisse, ob seiner Wahrnehmung nach das Finanzcoaching und das "Bürge sein" einen Zusammenhang hatte, war die Antwort: "Nein" (Protokoll, 8, 10 und 11; act. B/35).

Aufgrund dieser Befragungen kommt man daher zu keinem anderen Schluss als aufgrund der Akten. Entscheidend ins Gewicht fällt insbesondere, dass der unbefangene und glaubwürdig scheinende Zeuge F, der gemäss Aussage des Klägers am betreffenden Gespräch dabei war, nicht einmal dessen Behauptung - dort "ganz



konkret" gesagt zu haben, die Bürgschaft nur unter der Bedingung einzugehen, dass er das Finanzcoaching behalte -, geschweige denn ein entsprechendes Einverständnis der Beklagten mit dieser Forderung bestätigt.

c) Der Kläger scheitert damit mit dem Nachweis der behaupteten Abrede, welcher die Beklagten - mit seiner Entlassung als Geschäftsführer am 23. Mai 2006 - zuwider gehandelt haben sollen. Von einer zusätzlichen Befragung zweier weiterer Personen, wie sie der Kläger beantragt (Eingabe vom 21.05.2007, 4; act. B45), ist unter diesen Umständen abzusehen. Von H von der Bank A ist nichts mehr zu erwarten, wenn schon der für den Betrieb zuständige Leiter der Kreditabteilung F die Behauptung nicht bestätigen konnte; und eine allfällige Bestätigung der mit dem Kläger liierten J vermöchte an der Beweiswürdigung nichts mehr zu ändern.

2. Der Kläger behauptet - erstmals in der Rekurseingabe - weiter, die Beklagten hätten sich verpflichtet, ein in ihrem Eigentum stehendes Rustico "sofort zu verkaufen" und mit dem Erlös das Darlehen von Fr. 50'000.- zurückzuzahlen, damit die Bürgschaftsverpflichtung aufgehoben werden könne. Auch diese Abrede sei von den Beklagten nicht eingehalten worden; möglicherweise sei das Rustico bis heute nicht verkauft (Rekurs, 7 f.). Die Beklagten äusserten sich auch zu dieser Behauptung nicht substantiiert, sondern liessen sie nur generell bestreiten (Rekursantwort, Ziff. I/4).

a) In einer e-Mail vom 19. August 2005 an C äusserte sich F, Leiter der Kreditabteilung der Bank A dahin, der Verkauf des Rusticos sei "ein MUSS für das Überleben des Betriebs", und er erkundigte sich nach dem Stand der Angelegenheit (kläg. act. 13). Auch daraus ergibt sich noch kein Hinweis auf die behauptete Abrede.

b) Auch die Befragungen in diesem Zusammenhang brachten den Nachweis für die behauptete Abrede nicht. Der Kläger führte im Wesentlichen aus, er habe gesagt, er würde die Bürgschaft übernehmen "unter der Voraussetzung, ... dass jetzt das Rustico schnellstens verkauft wird", und dass er "sofort sämtliche Unterlagen in die Hand bekomme vom Rustico", welche er denn auch bekommen habe (Protokoll, 3f.). B bestätigte zwar, dass man das Rustico habe verkaufen wollen; auf die konkrete Frage, ob der Kläger den Verkauf verlangt und gesagt habe, er sei nur Bürge, wenn das Rustico verkauft werde, antwortete sie: "Nein. Also davon ist nichts



bekannt" (Protokoll, 7). F wiederum wusste wie erwähnt nichts Konkretes über vom Kläger an die Beklagten gestellte Bedingungen für das Eingehen der Bürgschaft. Auch er bestätigte, dass vom Verkauf des Rusticos die Rede war, und auf die Frage, ob er mitgekommen habe, dass der Verkauf des Rusticos eine Bedingung war, damit der Kläger Bürge werde, antwortete er: "Nein, nein. Das ist mir nicht bekannt, dass das so verhängt gewesen wäre" (Protokoll, 8 und 10).

c) Unter diesen Umständen scheitert der Kläger auch mit dem Nachweis der zweiten Widerhandlung gegen eine Abrede. Auch in diesem Zusammenhang ist - aus den oben ausgeführten Gründen - auf weitere Befragungen zu verzichten.

3. Was der Kläger sonst noch an Zuwiderhandlungen gegen angebliche Abreden rügt - die Beklagten hätten versprochen, für die Ablösung der Bürgschaft besorgt zu sein (Klage, 5 oben; Rekurs, 5 ff. Ziff. 3a) - ist unbehelflich, da diese Zusagen, wie die Beklagten nachvollziehbar einwenden (Rekursantwort, 4 f. Ziff.3), nur für den - eben gerade nicht eingetretenen - Fall gemacht wurden, dass sie Eigentümer der D bleiben, bzw. dass im Parallelverfahren betreffend raschen Rechtsschutz sie nicht verpflichtet würden, die D den Beklagten zu Eigentum herauszugeben.

Beizufügen bleibt, dass im Übrigen der Rechtsauffassung der Vorinstanz, unter Abreden im Sinne von Art. 506 Abs. 1 OR seien solche zu verstehen, die im Zusammenhang mit der Errichtung der Bürgschaft getroffen wurden (Urteil, 6 Ziff. 8 Abs. 3 mit Hinweisen), beizupflichten ist, weshalb die Nichteinhaltung später getroffener Vereinbarungen ohnehin keinen Grund für eine Sicherheitsleistung abgabe.

4. Der Kläger behauptet schliesslich, die Finanzlage der Beklagten präsentiere sich "äusserst schlecht", auch wenn die Zahlen der Erfolgsrechnung, wonach der operative Verlust in den ersten fünf Monaten des Jahres 2006 im Vergleich zum Vorjahr um 80% gestiegen sei, bestritten würden (Klage, 5; Rekurs, 10 f.). Die Beklagten bestreiten und halten dafür, das "finanzielle Desaster" sei vom Kläger angerichtet worden; zwischenzeitlich hätten sie sich jedoch finanziell erholt, was sich daraus ergebe, dass die Bank gar mit einer Ablösung der Bürgschaft einverstanden (gewesen) wäre, falls die D in ihrem Eigentum verblieben wären (Klageantwort, 4 f.; Rekursantwort, 5 f. Ziff. 4).



a) Zu prüfen ist in diesem Zusammenhang wie erwähnt, ob sich die Vermögenslage der Hauptschuldner seit Eingehen der Bürgschaft verschlimmert habe und dadurch die Gefahr für den Bürgen erheblich grösser geworden sei (Art. 506 Ziff. 3 OR). Es gilt also grundsätzlich, die Vermögensverhältnisse der Beklagten - und nicht bloss die der Kollektivgesellschaft - am 6. März 2005 (Datum der Solidarbürgschaftsverpflichtung; kläg. act. 2 und 12) mit jenen im Zeitpunkt der Klageeinleitung am 1. November 2006 zu vergleichen; dass sich diese seither weiter verändert hätten, wird nicht behauptet. Massgeblich sind dabei die von den Parteien - prozesskonform - vorgebrachten Behauptungen und Beweismittel sowie das Ergebnis der Beweiserhebungen; es gilt die Verhandlungsmaxime (Art. 201 i.V.m. 56 ZPO).

b) Der Kläger begründet die Verschlimmerung der Vermögenslage der Beklagten nun aber ausschliesslich mit der behaupteten Verschlimmerung der Vermögensverhältnisse der D & Co., deren Inhaber die Beklagten sind. Behauptungen zum - nicht die Beteiligung an der Gesellschaft betreffenden - Vermögensstatus der Beklagten (z.B. zum Geschäftsvermögen von C als Inhaber einer Einzelfirma [Kaminfegerei] sowie zum Privatvermögen) werden nicht aufgestellt. Das bedeutet, dass davon auszugehen ist, dass sich die Verhältnisse diesbezüglich nicht verändert haben.

c) In Betracht zu ziehen ist im Einzelnen was folgt:

aa) Aus der Jahresrechnung 2005 der D & Co. geht hervor, dass das Eigenkapital - trotz eines Nettoverlustes in der Erfolgsrechnung von Fr. 993.65 - um Fr.386'145.10 auf Fr. 308'008.70 zugenommen hat (Verbesserung der Eigenkapitalquote von minus 8% [Überschuldung] auf 33,3%) und zwar im Wesentlichen durch einen massiven Abbau der Passiven sowohl beim kurzfristigen als auch beim langfristigen Fremdkapital (bekl. act. 2 im Verfahren RZ.2006.50). Aus der Jahresrechnung 2006 ergibt sich alsdann - bei einem Nettoverlust in der Erfolgsrechnung von Fr. 71'187.45 - wieder eine Verringerung des Eigenkapitals um Fr. 61'495.05 auf Fr. 246'513.65, wobei bei den Passiven das langfristige Fremdkapital insgesamt um Fr. 97'418.05 abgebaut und das kurzfristige um Fr. 95'524.75 (Verrechnungskonto C) aufgestockt wurde (bekl. Beilage 1 zur Eingabe vom 25.04.2007; act. B/39).



Bei dieser Entwicklung der Vermögensverhältnisse der Kollektivgesellschaft in der Zeit vom 01.01.2005 bis 31.12.2006 kann - insbesondere unter Berücksichtigung der Veränderungen in der an sich massgeblichen Zeit vom 6. März 2005 bis 1. November 2006, in welcher auf verschiedenen Konten grosse Amortisationen getätigt wurden (bekl. Beilagen 3 bis 9 zur Eingabe vom 25.04.2007) - von einer Verschlimmerung keine Rede sein.

bb) Eine Verschlimmerung bei der - ebenfalls zum Vermögen des einen Hauptschuldners gehörenden - Einzelfirma C - wird, wie erwähnt, nicht behauptet. Zwar beantragt der Kläger noch die Edition sämtlicher Bank- und Postchekkonten der Einzelfirma C per 06.03.2005 und per 02.11.2006 (Rekurs, 11), doch ist diesem Antrag nicht stattzugeben, denn Beweisurkunden vermögen fehlende Tatsachenbehauptungen nicht zu ersetzen (GVP 1998 Nr.64). Beizufügen bleibt in diesem Zusammenhang lediglich, dass das von der Einzelfirma des Beklagten der Kollektivgesellschaft gewährte Darlehen kein Vermögensabgang, sondern eine blosse Vermögensverschiebung darstellt.

cc) Weder behauptet noch zum Beweis verstellt wird schliesslich eine Verschlimmerung der Verhältnisse im Privatvermögen der Beklagten; diese sind, abgesehen allenfalls vom Rustico, unbekannt.

d) Nach dem Gesagten scheitert der Kläger als Bürge mit dem ihm obliegenden Nachweis (Art. 8 ZGB), dass sich die Vermögensverhältnisse der beiden Beklagten als Hauptschuldner insgesamt - und darauf kommt es an - in der Zeit vom 6. März 2005 bis 1. November 2006 im Sinne von Art. 506 Ziff. 3 OR verschlimmert haben.

5. Ist ein Sicherstellungsanspruch des Klägers demnach zu verneinen, hat die Vorinstanz die Klage zu Recht abgewiesen. Das führt zur Abweisung auch des Rekurses.

.....