

Für das Nachschlagewerk!

Nicht für die amtliche Sammlung!

- - - - -

I. Gesetz: ZPO §§ 222, 519, 554

Rechtssatz: § 222 Abs 2 ZPO ist auch dann anwendbar, wenn das Ende der von dem Vorsitzenden des Berufungs- oder Revisionsgerichts nach einem Zeitraum oder bis zu einem Endzeitpunkte verlängerten Frist für die Begründung des Rechtsmittels nach dem Wortlaut der Verlängerungsverfügung auf einen Sonntag oder allgemeinen Feiertag fällt.

II. Gesetz: ZPO § 565

Rechtssatz: Ist in der Berufungsinstantz gegenüber einem Streitgenossen Teilurteil ergangen und wird der Rechtsstreit auf Revision gegen dieses Urteil insoweit an einen anderen Senat des Berufungsgerichts zurückverwiesen, so muss dieser Senat auch über die in der Berufungsinstantz noch anhängigen Berufungen, die die anderen Streitgenossen betreffen, entscheiden.

III. Gesetz: BGB § 765

Rechtssatz: 1. Für die Entscheidung der Frage, ob ein Bürgschafts- oder ein Garantievertrag vorliegt, kann das eigene Interesse des Eintretenden an der Erfüllung der Hauptverbindlichkeit höchstens einen Anhaltspunkt geben. Ein Garantievertrag liegt vor, sofern dem Gläubiger gewährleistet wird, dass er die Leistung auf jeden Fall erhalten soll, und zwar auch dann, wenn die Verbindlichkeit des Hauptschuldners nicht zur Entstehung gekommen oder später weggefallen ist.

2. Wenn ein Miet- oder Pachtverhältnis einige Zeit realisiert worden ist, bevor sich herausgestellt hat, dass der zugrunde gelegte Miet- oder Pachtvertrag nichtig ist, kann eine für die Verpflichtungen des Pächters aus dem Miet- oder Pachtvertrage übernommene Bürgschaft sich nach dem durch Auslegung zu ermittelnden Inhalt des Bürgschaftsvertrages auch auf die Forderungen erstrecken, die dem Vermieter oder Verpächter auf Grund des tatsächlich erfolgten Gebrauchs der Miet- oder Pachtsache gegen den Mieter oder Pächter zustehen.

IV ZR 122/54

Verkündet
am 28. Oktober 1954
Schorm, Justizangest.
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des Bruno P [REDACTED] in B [REDACTED] Bez. H [REDACTED],

Klägers und Berufungsbeklagten,

- Prozessbevollmächtigter des zweiten Rechtszugs:
Rechtsanwalt [REDACTED] -

Nebenintervenient: Rechtsanwalt Dr. Hans-Werner Sch [REDACTED] in
H [REDACTED], B [REDACTED],

Revisionskläger,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Justizrat [REDACTED]

g e g e n

1. Alfred S t [REDACTED] in H [REDACTED]-Hu [REDACTED], K [REDACTED]weg [REDACTED],
Beklagter,

2. Walter L [REDACTED] in H [REDACTED], O [REDACTED]strasse [REDACTED],
Beklagter und Revisionsbeklagter,

- Prozessbevollmächtigter zu 2: Rechtsanwalt [REDACTED]

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 25. Oktober 1954 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Schmidt, der Bundesrichter Raske, Dr. v. Werner, Scheffler und Wüstenberg

für Recht erkannt:

- 2 -

Auf die Revision des Nebenintervenienten wird das
Teilurteil des 3. Zivilsenats des Hanseatischen
Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 7. Januar 1954
aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung
und Entscheidung, auch über die Kosten der Revi-
sion, an den 4. Zivilsenat des Berufungsgerichts
zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 3 -



JLaw – Gesetze und Urteile

Kostenlos [\(mobile App\)](#)

Über 200 Gesetze

Über 100.000 Urteile



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Der Kläger ist Eigentümer des in H[REDACTED]-St[REDACTED],
Lan[REDACTED]damm [REDACTED], gelegenen Grundstücks, auf dem sich
ein Mietwohnhaus und Saalbauten befinden. Die Bauwerke
wurden durch Kriegseinwirkung beschädigt. Über das Grund-
stück hatte der Kläger zunächst einen Pachtvertrag mit
einer Firma Sch[REDACTED] abgeschlossen, der von dem jetzi-
gen Nebenintervenienten, Rechtsanwalt Dr. Sch[REDACTED], auf-
gesetzt und von einem Notar beurkundet worden war. In
diesem Verträge war der Pächterin ein Vorkaufsrecht ein-
geräumt worden. Das Pachtverhältnis wurde jedoch aufge-
löst, und unter dem 10. September 1949 schloss der Klä-
ger mit dem Beklagten zu 1 einen anderen schriftlichen
Pachtvertrag über das Grundstück. Auch bei dem Abschluss
dieses Vertrages wirkte Rechtsanwalt Dr. Sch[REDACTED] mit.

In die Vereinbarung war die folgende Bestimmung aufge-
nommen:

"Der Verpächter räumt hiermit dem Pächter ein obli-
gatorisches Vorkaufsrecht ein. Der Pächter ist be-
rechtigt, jederzeit auf seine Kosten die Eintra-
gung des Vorkaufsrechts zu verlangen."

Der Beklagte zu 1 beabsichtigte, einen Saal zu einer
Kaufhalle umzubauen, und vermietete ihn an Interessenten,
die die einzelnen Stände weiter untervermieteten. Der Plan
hatte jedoch nicht den erwarteten Erfolg, und der Beklag-
te zu 1 geriet mit der Zahlung der Pacht an den Kläger
in Rückstand. Daraufhin trafen der Beklagte zu 2, der
Untermieter des Beklagten zu 1 war und erhebliche Beträ-
ge zur Errichtung von Baulichkeiten auf dem Grundstück
für seinen Möbeltransportbetrieb aufgewendet hatte, der

Beklagte zu 1 und der Kläger am 9. Januar 1950 eine Vereinbarung, die im wesentlichen folgendermaßen lautet:

"...

Am 21.10.1949 hat Herr St. [REDACTED] (der Beklagte zu 1) Herrn Rechtsanwalt Dr. H. W. Sch. [REDACTED] als dem Bevollmächtigten von Herrn P. [REDACTED] (dem Kläger) die Untermieten aus dem Grundstück abgetreten.

Die Parteien treffen hiermit folgende neue Regelung:

1. Die Abtretung vom 21.10.49 wird aufgehoben.
2. Die Untermieter werden angewiesen, die Mieten in Zukunft an Herrn He. [REDACTED] als Bevollmächtigten von Herrn Walter L. [REDACTED] (dem Beklagten zu 2) abzuführen.
3. Hinsichtlich der sich aus dem Pachtvertrag für Herrn St. [REDACTED] ergebenden finanziellen Verpflichtungen übernimmt Herr Walter L. [REDACTED] hiermit für die Dauer des Pachtverhältnisses zwischen Herrn Prüss und Herrn St. [REDACTED] die selbstschuldnerische Bürgschaft.
4. Wegen der von Herrn L. [REDACTED] übernommenen Bürgschaft willigt Herr St. [REDACTED] darin ein, dass die in Zukunft eingehenden Untermieten direkt von dem Bevollmächtigten des Herrn L. [REDACTED], Herrn He. [REDACTED], entgegengenommen werden und dass von dort die an Herrn P. [REDACTED] geschuldete Pachtsumme (einschließlich der im Verträge vorgesehenen Zuschläge) direkt an Herrn P. [REDACTED] auf dessen Konto bei der Ha. [REDACTED]-Bank ... eingezahlt wird.

Die Kosten des Vertrages tragen Herr P. [REDACTED] und Herr L. [REDACTED]."

Im August 1950 wurde der Pachtvertrag zwischen dem Kläger und dem Beklagten zu 1 im beiderseitigen Einvernehmen aufgehoben. Der Kläger verpachtete das Grundstück an einen gewissen Kerinnis. Mit diesem schloss der Beklagte zu 2 einen Unterpachtvertrag auf die Dauer von 15 Jahren ab.

Der Kläger verlangt die Zahlung des rückständigen Pachtzinses für die Monate April bis einschliesslich Juli 1950, und zwar von dem Beklagten zu 1 als Schuldner aus

dem Pachtvertrag und von dem Beklagten zu 2 als Bürgen. Entsprechend der am 12. September 1950 erfolgten Pachtfestsetzung seitens des Ortsamts Stellingen der Hansestadt Hamburg hat er die monatliche Pacht auf 1.571,50 DM bemessen und beantragt,

die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an ihn 6.286,00 DM nebst 4 % Zinsen aus je 1.571,50 DM seit dem 1. April, 1. Mai, 1. Juni und 1. Juli 1950 zu zahlen.

Die Beklagten haben beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie haben behauptet, sie hätten angenommen, dass das in dem Pachtvertrag vom 10. September 1949 für den Beklagten zu 1 vorgesehene Vorkaufsrecht auch ohne notarielle Beurkundung wirksam sei. Rechtsanwalt Dr. Sch. [REDACTED] habe sie nicht auf die Nichtigkeit der Vereinbarung über das Vorkaufsrecht hingewiesen. Wenn ihnen die Nichtigkeit bekannt gewesen wäre, würde weder der Beklagte zu 1 den Pachtvertrag abgeschlossen noch der Beklagte zu 2 die Bürgschaft übernommen haben, weil beide mit Rücksicht auf ihre erheblichen Investitionen in das Grundstück auf das Vorkaufsrecht Wert gelegt hätten. Der Pachtvertrag sei deshalb nichtig. Auch verstosse der vereinbarte Pachtzins gegen die Preisvorschriften. Sie, die Beklagten, seien auch zur Minderung berechtigt, weil die Baulichkeiten schadhaft gewesen seien und ferner Schwamm in dem Grundstück gewesen sei, was der Kläger gewusst, ihnen aber verschwiegen habe. Mit Schriftsatz vom 20. November 1951 haben die Beklagten den Pachtvertrag wegen arglistiger Täuschung, die durch Verschweigen des Schwammes begangen sei, angefochten.

Ausserdem haben sie mit ihnen deswegen angeblich zustehenden Schadensersatzansprüchen, mit Rückzahlungsansprüchen wegen zuviel gezahlter Pacht und mit Ansprüchen aus ungerechtfertigter Bereicherung aufgerechnet. Die Bereicherung erblicken sie in der Werterhöhung des Grundstücks, die durch die vorgenommenen Aufbauarbeiten eingetreten sei.

Der Kläger hat erwidert, die Beklagten hätten dem Vorkaufsrecht keine Bedeutung beigelegt und die Verträge ohne Rücksicht auf dessen Wirksamkeit abgeschlossen. Der Beklagte zu 1 habe das Grundstück, das keinen Schwamm aufgewiesen habe, in Kenntnis der Mängel gepachtet.

Das Landgericht hat die Beklagten durch Teilurteil vom 2. April 1952 als Gesamtschuldner verurteilt, an den Kläger 4.654,47 DM nebst Zinsen zu zahlen; in Höhe von 80,04 DM hat es die Klage abgewiesen. Es hat den Pachtvertrag für wirksam erachtet und dem Kläger in diesem Teilurteil den Pachtzinsanspruch für die Monate Mai bis einschliesslich Juli 1950 zuerkannt; den Pachtzins hat es als geringfügig überhöht angesehen und zu dem überhöhten Teil die Klage abgewiesen, und zwar auch hinsichtlich der für den Monat April 1950 verlangten Pachtrate. Die sonstigen Einwendungen der Beklagten hat es für unbegründet erklärt. Mit Schlussurteil vom 28. Mai 1952 hat das Landgericht die Beklagten als Gesamtschuldner auch zur Zahlung eines Pachtzinses für den Monat April 1950 in Höhe von 1.551,49 DM nebst Zinsen verurteilt.

Die Beklagten haben gegen beide Urteile Berufung eingelegt, mit der sie die vollständige Klagabweisung erstreben. Sie haben ergänzend vorgetragen, der Beklagte zu 1 und die Untermieter hätten für 60.000,-- DM Einbauten in das Grundstück vorgenommen, ohne die der Kläger

den Bau nicht hätte als Kino an Kerinnis vermieten können. Ausser dem Schwamm sei auch Hausbock in dem Grundstück vorhanden, was dem Kläger ebenfalls bekannt gewesen sei. Auch darauf werde die Anfechtung gestützt.

Der Kläger hat auch diese Behauptungen bestritten. Er hat im zweiten Rechtszug dem Rechtsanwalt Dr. Sch[REDACTED] den Streit verkündet.

Das Oberlandesgericht hat durch Teilurteil vom 7. Januar 1954 die Urteile des Landgerichts geändert, soweit der Beklagte zu 2 verurteilt worden ist, und die gegen diesen gerichtete Klage abgewiesen.

Rechtsanwalt Dr. Sch[REDACTED] ist nunmehr dem Kläger beigetreten. Er hat gegen das Teilurteil des Oberlandesgerichts Revision eingelegt.

Er beantragt,

das Urteil des Berufungsgerichts aufzuheben und die Berufung gegen die Urteile des Landgerichts zurückzuweisen.

Der Beklagte zu 2 begehrt die Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I. Die einmonatige Frist zur Begründung der Revision lief am 25. März 1954 ab. Rechtzeitig vor ihrem Ablauf verlängerte der Senatsvorsitzende des Revisionsgerichts sie auf Antrag des Revisionsklägers bis zum 25. April 1954 einschliesslich. Der 25. April 1954 war ein Sonntag. Am

26. April 1954 beantragte der Revisionskläger eine weitere Verlängerung der Frist um einen Monat. Sie wurde ihm an demselben Tage bis zum 25. Mai 1954 einschliesslich von dem Senatsvorsitzenden bewilligt. Die Revisionsbegründung ging am 25. Mai 1954 bei Gericht ein.

Die zweite Verlängerung der Frist zur Begründung der Revision wurde mithin an dem Tage vorgenommen, der dem bei der ersten Verlängerung ausdrücklich als Endzeitpunkt bezeichneten Tage nachfolgte. Trotzdem wurde auch die zweite Verlängerung noch rechtzeitig vorgenommen. Da der 25. April 1954 ein Sonntag war, schob sich das Ende der Frist, innerhalb deren gegebenenfalls auch deren weitere Verlängerung erwirkt werden konnte, nach § 222 Abs 2 ZPO um einen Tag hinaus. Diese Vorschrift stellt für das gerichtliche Verfahren eine durchgreifende Regel auf (RGZ 97, 300 3017; 105, 123 1257). Sie ist deshalb auch dann anzuwenden, wenn bei der nach § 519 Abs 2 Satz 2 oder § 554 Abs 2 Satz 2 ZPO zulässigen Verlängerung der Frist für die Begründung der Berufung oder der Revision als Tag, mit dem die Frist ablaufen soll, datumsmässig ein Sonntag oder allgemeiner Feiertag angegeben wird, ebenso wie sie gilt, wenn die Frist für einen bestimmten Zeitraum verlängert wird. Dasselbe hat das Reichsgericht angenommen, sofern die nach § 519 Abs 6 ZPO a.F. vom Vorsitzenden des Berufungsgerichts nach einem Enddatum bestimmte Frist, innerhalb deren der Nachweis für die Zahlung der Prozessgebühr zu erbringen war, an einem Sonntag endete (RG Warn 1929 Nr 196), ebenso bei Verlängerung der Revisionsbegründungsfrist "um einen Monat" (RGZ 131, 337 3387). Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat mit ausführlicher Begründung dargelegt, dass die verlängerte Revisionsbegründungsfrist nach § 223 Abs 1 ZPO durch die Gerichtsferien gehemmt wird, wenn das Ende der Frist nach dem Wort-

laut der Verlängerungsverfügung in diese fällt, und zwar sowohl dann, wenn der Vorsitzende die Frist nach einem Zeitraum bemessen hat, wie auch dann, wenn er für sie einen Endzeitpunkt festgesetzt hat (Urteil vom 22. Dezember 1953 - V ZR 78/52 12, 13; ebenso der hier erkennende Senat bei einer Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist bis zu einem datumsmässig bezeichneten, in die Gerichtsferien fallenden Tag LM § 519 ZPO Nr 7). In derselben Linie liegt es, dass für die vom Vorsitzenden nach einem Zeitraum oder einem Endzeitpunkt bestimmte Frist § 222 Abs 2 ZPO gilt.

II. Die Revision ist begründet.

1. Im Gegensatz zum Landgericht hält das Berufungsgericht den Pachtvertrag vom 10. September 1949 für nichtig, weil die in ihm enthaltene Vereinbarung, dass dem Pächter ein obligatorisches Vorkaufsrecht eingeräumt werde, nicht gerichtlich oder notariell beurkundet worden und deshalb ihrerseits nichtig sei (§§ 313, 125 BGB), und weil nicht erwiesen sei, dass der Vertrag im übrigen auch ohne den nichtigen Teil von den Beteiligten abgeschlossen worden wäre (§ 139 BGB). Der Kläger könne zwar für die Zeit, in der der Beklagte zu 1 das Grundstück ohne Rechtsgrund besessen habe, als Eigentümer von diesem eine Nutzungsentschädigung verlangen, doch sei eine Entscheidung darüber noch nicht möglich, weil der Beklagte zu 1 Gegenforderungen geltend mache, die eine weitere Aufklärung erforderten. Dagegen sei die gegen den Beklagten zu 2 gerichtete Klage abweisungsreif, denn mit der Unwirksamkeit des Pachtvertrages entfalle die Bürgschaftsverpflichtung, die der Beklagte zu 2 für die Verbindlichkeiten des Beklagten zu 1 aus dem Pachtvertrage eingegangen sei.

2. Die Revision rügt zunächst, dass das Berufungsgericht, wenn es von der Unwirksamkeit des Pachtvertrages ausgegangen sei, hätte prüfen müssen, ob sich die von dem Beklagten zu 2 übernommene Bürgschaft nicht auch auf eine Haftung des Beklagten zu 1 aus ungerechtfertigter Bereicherung bezogen habe. Die Erwägungen, die zur Annahme der Gültigkeit von Bürgschaften aus Kastellanverträgen geführt hätten, müssten um so mehr gelten, wenn eine Haftung aus Miet- oder Pachtverträgen zur Erörterung stehe, bei deren Nichtigkeit regelmässig eine gleichwertige Bereicherungsforderung an die Stelle der Mietzinsforderung zu treten pflege. Das gelte hier besonders mit Rücksicht auf den Wortlaut und Inhalt des Vertrages vom 9. Januar 1950, der von dem Berufungsgericht unter Verstoss gegen § 286 ZPO nicht gewürdigt worden sei. Aus der Vertragsurkunde gehe hervor, dass der Kläger, an den die Ansprüche des Beklagten zu 1 gegen dessen Untermieter abgetreten worden seien, diese Ansprüche im Einverständnis mit dem Beklagten zu 1 an den Beklagten zu 2 weiter abgetreten habe, und nur im Zusammenhang damit habe dieser die selbstschuldnerische Bürgschaft übernommen. Die Fassung der Bürgschaftserklärung deute darauf hin, dass der Beklagte zu 2 nicht nur für Ansprüche des Klägers auf den Pachtzins, sondern für alle Ansprüche aus dem angenommenen Pachtverhältnis die Haftung übernommen habe. Unter den gegebenen Umständen hätte das Berufungsgericht prüfen müssen, ob es sich überhaupt um eine echte Bürgschaft handele. Der Beklagte zu 2 habe selbst auf sein eigenes Interesse an dem Abschluss des Pachtvertrages hingewiesen, und es habe bei der Abmachung weniger die Person des Beklagten zu 1 zur Erörterung gestanden als der Erfolg, der durch die Verpflichtung des Beklagten zu 2 habe herbeigeführt werden sollen. Daraus ergebe sich, dass der Beklagte zu 2 in Wirklichkeit mit dem Kläger

einen Garantievertrag abgeschlossen habe, der die gesamten Verpflichtungen des Beklagten zu 1 umfasst habe.

Mit Recht macht die Revision geltend, dass das Berufungsgericht es versäumt hat, die Bedeutung des Vertrages vom 9. Januar 1950 näher zu untersuchen. Dieser Vertrag enthielt, worauf die Revision hinweist, nicht nur die Übernahme der Bürgschaftsverpflichtung. Wie der Wortlaut des Vertrages erkennen lässt, standen mit dieser die Vereinbarungen in unmittelbarem Zusammenhang, nach denen eine früher an den Kläger erfolgte Abtretung von Ansprüchen gegen die Untermieter des Beklagten zu 1 rückgängig gemacht und bestimmt wurde, dass die Untermieter nunmehr ihre Zahlungen an den Vertreter des Beklagten zu 2 zu leisten hätten, der die von dem Beklagten zu 1 geschuldete Pachtsumme unmittelbar an den Kläger entrichten sollte. Das sowie die gesamten Umstände, unter denen es zwischen dem Kläger und den beiden Beklagten zu dem Abschluss der Vereinbarung kam, konnte von Bedeutung dafür sein, welchen Inhalt und Umfang die von dem Beklagten zu 2 übernommene Verpflichtung hatte.

Dieser hatte, wie seinen eigenen Angaben zu entnehmen ist, ein erhebliches eigenes Interesse daran, dass der Beklagte zu 1, dessen Untermieter er war, weiterhin Pächter blieb. Es ist freilich nicht ohne weiteres angängig, wie es die Revision tun möchte, aus diesem eigenen Interesse des Beklagten zu 2 zu folgern, dass er in Wahrheit nicht eine Bürgschaft übernommen habe, sondern eine Garantie dafür, dass der Kläger die ihm in dem Pachtvertrag zugesagten Leistungen erhalten werde. Wenn auch der in dem Vertrag verwendete Ausdruck "Bürgschaft" die Annahme eines Garantievertrages nicht ausschliessen würde, so könnte doch das eigene Interesse

des Beklagten zu 2 an der Erfüllung der Hauptverbindlichkeit allein nicht ausreichen, um entgegen dem Wortlaut des Vertrages nicht eine Bürgschaft, sondern ein Garantieverprechen anzunehmen. Ein solches Interesse mag einen Anhaltspunkt dafür geben, dass die Beteiligten einen Garantievertrag abschliessen wollten (RGZ 64, 318 /320/; 71, 113 /118/; RG JW 1932, 1552; RGRK BGB 10. Aufl vor § 765 Anm 6 b Palandt BGB 13. Aufl vor § 765 Anm 3 c; Enneccerus-Lehmann Schuldrecht 14. Bearb § 197 II 2). Aber danach kann die Abgrenzung nicht immer eindeutig vorgenommen werden. Das Reichsgericht hat selbst gelegentlich darauf hingewiesen, dass der Garantievertrag und die Bürgschaft im wesentlichen dem gleichen wirtschaftlichen Zwecke dienen (RGZ 90, 415 /417/). Maßgebend ist, ob nach dem Parteiwillen eine gegenüber der Hauptschuld selbständige oder eine von dieser abhängige Verbindlichkeit geschaffen werden sollte. Ein Garantievertrag liegt demnach vor, falls dem Gläubiger gewährleistet wird, dass er die Leistung auf jeden Fall erhalten soll, und zwar selbst dann, wenn die Schuld des Hauptschuldners nicht zur Entstehung gekommen oder später weggefallen ist; der Garant will auch für alle "nicht typischen Zufälle" haften (RGZ 61, 157 /160/; 72, 138 /140/; RG JW 1923, 368 mit Anm von Levy; OLG Hamburg JW 1934, 1924 /1925/ mit Anm von Oertmann; RGRK aaO). Nur wenn eindeutig feststeht, dass eine so weitgehende Haftung übernommen werden sollte, kann die Eingehung der Verpflichtung als ein Garantieverprechen angesehen werden; bleibt dies zweifelhaft, so ist sie als Bürgschaft aufzufassen (RGZ 64, 318 /320/; 90, 415 /417/; RG HRR 1933 Nr 1003; RGRK und Levy aaO).

Das Berufungsgericht wird sich damit auseinandersetzen müssen, ob hier an eine so weitgehende Haftungsübernahme seitens des Beklagten zu 2 gedacht war. Aber

auch wenn das nicht anzunehmen sein sollte, bedarf es der Prüfung, ob sich die Bürgschaft nach dem Inhalt des Bürgschaftsvertrages nur auf die aus dem gültigen Pachtvertrag geschuldeten Forderungen auf den Pachtzins und sonstige Ansprüche aus dem Vertrage selbst erstrecken soll, oder ob sie sich nach dem Sinn der getroffenen Vereinbarung auch auf die Ansprüche bezieht, die dem Kläger im Falle der Unwirksamkeit des Pachtvertrages nach § 812 BGB gegen den Beklagten zu 1 deshalb zustehen, weil dieser das Grundstück längere Zeit wie ein Pächter besessen und genutzt hat. Der Kläger hat seine Klage auch gegenüber dem Beklagten zu 2 mit darauf gestützt (Bl 189 GA oben).

Dass dem Kläger bei Nichtigkeit des Pachtvertrages grundsätzlich solche Ansprüche gegen den Beklagten zu 1 zuzuerkennen sind, hat das Berufungsgericht zutreffend angenommen (vgl. RGZ 97, 245 252; 310 312; RG HRR 1933 Nr 1311; RGRK § 812 Anm 1 c). Inwieweit der Beklagte zu 1 dem Kläger in solchem Fall auch die gezogenen Nutzungen herauszugeben hätte, kann dahinstehen. Die hier zunächst erhebliche Frage, ob die Bürgschaft auch für die an Stelle der eigentlichen Hauptschuld getretene Bereicherungsschuld gilt, hat die Rechtsprechung mehrfach verneinend entschieden (RGZ 95, 125 126; RG JW 1902 Beil 235). Andererseits ist angenommen worden, dass eine für die Verpflichtungen aus einem Mietvertrage oder einem Abzahlungsgeschäft eingegangene Bürgschaft sich auch auf die nach dem Rücktritt vom Vertrage geschuldeten Leistungen beziehe (RG Warn 1930 Nr 151; OLG Kiel LZ 1916, 769), während durch die Nichtigkeit eines Vertrages über die Hingabe eines Darlehens die Bürgschaft für den Rückzahlungsanspruch schon deshalb nicht betroffen wird, weil dieser Anspruch auf dem durch die Hingabe des Geldes zustande gekommenen Darlehensrealvertrage beruht (RG HRR 1930 Nr 211; vgl. aber auch OLG

Hamburg Rspr OLG 34, 82 (837)). Rechtlich ausgeschlossen ist es aber auch nicht, dass die Bürgschaft sich auf den Bereicherungsanspruch erstreckt (RGRK § 767 Anm 1, § 770 Anm 4; Staudinger BGB 10. Aufl § 765 Anm 13, § 766 Anm 4 d, § 767 Anm 8), und das mag, wie die Revision mit Recht hervorhebt, um so eher der Fall sein, wenn es sich um ein Dauerschuldverhältnis wie ein Pachtverhältnis handelt, das tatsächlich für einige Zeit realisiert worden ist in der allseitigen Annahme, dass der Pachtvertrag gültig sei. Die für Bürgschaften im Zusammenhang mit Kastellanverträgen entwickelte Rechtsprechung (RGZ 63, 143; RG Gruch 50, 919 (925, 9267)), auf die sich die Revision bezieht, kann hier allerdings, da die Umstände dort anders liegen, kaum herangezogen werden. Auch im vorliegenden Fall brauchte der Wortlaut des Vertrages, in dem freilich von der Bürgschaft für die Verpflichtungen "aus dem Pachtvertrage" "für die Dauer des Pachtverhältnisses" die Rede ist, dem nicht notwendig entgegenzustehen. Allerdings spricht die Vermutung dafür, dass die schriftliche Bürgschaftsurkunde, in der der Wille der Parteien jedenfalls einen wenn auch unvollkommenen Ausdruck gefunden haben muss, die Verpflichtungen des Bürgen vollständig wiedergibt (RG JW 1911, 540). Doch könnte es hier möglicherweise etwa von Bedeutung sein, dass der Kläger die Sicherheit für den Eingang des Pachtzinses, die ihm durch die Abtretung der Ansprüche aus den Untermietverträgen gegeben war, in dem Vertrage vom 9. Januar 1950 im Vertrauen auf die ihm durch die Bürgschaft des Beklagten zu 2 verschaffte anderweitige Sicherheit aus den Händen gab.

Da der Sachverhalt unter diesem Gesichtspunkt nicht geprüft ist, musste das angefochtene Urteil aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Das Berufungsgericht wird mithin den Vertrag vom 9. Januar 1950 in Anwendung der §§ 133, 157 BGB unter Beachtung dieser Gesichtspunkte und in Würdigung des gesamten Sachverhalts, insbesondere der Tatsachen, die zu der Vereinbarung führten, der mit ihr verfolgten Zwecke und der sonstigen Begleitumstände, auslegen müssen. Inwieweit dabei die Behauptung des Beklagten zu 2 erheblich sein könnte, er würde die Bürgschaft nicht übernommen haben, wenn er gewusst hätte, dass die zwischen dem Kläger und dem Beklagten zu 1 über das Vorkaufsrecht getroffene Vereinbarung nichtig sei, muss der Beurteilung des Berufungsgerichts überlassen bleiben, das gegebenenfalls auch über die sonstigen Einwendungen, die der Beklagte zu 2 geltend macht, zu entscheiden haben wird.

3. Auf die weiteren Rügen der Revision braucht nicht mehr eingegangen zu werden. Der Kläger wird in der neuen Verhandlung vor dem Berufungsgericht Gelegenheit haben, seine Rechtsauffassung vorzutragen und gegebenenfalls sein Vorbringen in tatsächlicher Hinsicht zu ergänzen.

III. Der hier erkennende Senat hat von der ihm nach § 565 Abs 1 Satz 2 ZPO zustehenden Befugnis, die Sache an einen anderen Senat des Berufungsgerichts zurückzuverweisen, Gebrauch gemacht. Das hat zur Folge, dass der Senat des Berufungsgerichts, an den die Sache infolge der Zurückverweisung gelangt, über die gegen den Beklagten zu 1 noch anhängige Berufung ebenfalls zu entscheiden hat. Die von dem Reichsgericht in dieser Hinsicht entwickelten Grundsätze (RGZ 152, 251 262) müssen auch gelten, wenn die Berufung dasselbe gegen mehrere Streitgenossen ergangene erstinstanzliche Urteil betrifft und das Berufungsgericht

nur gegenüber einigen von ihnen ein Teilurteil erlassen hat, das in der Revisionsinstanz aufgehoben wird.

Schmidt

Raske

v. Werner

Scheffler

Wüstenberg