

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BGB § 765

Eine am internationalen Wirtschaftsverkehr beteiligte Aktiengesellschaft kann in einem Individualvertrag wirksam eine Bürgschaft oder Garantie auf erstes Anfordern übernehmen (Klarstellung zu BGH, Urt. v. 5. Juli 1990 - IX ZR 294/89, WM 1990, 1410).

Verlangt der Gläubiger vom Bürgen oder Garanten eine Zahlung auf erstes Anfordern, so hat er grundsätzlich dasjenige eindeutig erkennbar zu erklären, was als Voraussetzung der vorläufigen Zahlungspflicht in der Urkunde niedergelegt ist; eine wörtliche Übereinstimmung ist nur dann erforderlich, wenn dies ausdrücklich vereinbart ist.

BGH, Urt. v. 23. Januar 1997 - IX ZR 297/95 - OLG Köln
LG Köln

16

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IX ZR 297/95

URTEIL

Verkündet am:
23. Januar 1997
Giovagnoli
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. S. [REDACTED] Industries S.A.,
vertreten durch ihren Verwaltungsrat, bestehend
aus dem Präsidenten Dominique G. A. [REDACTED] sowie den
weiteren Mitgliedern Michel B. [REDACTED], Olivier H. [REDACTED],
Georges W. A. [REDACTED] und der Wirtschaftsprüfersozietät
Philippe M. [REDACTED] & Associés, [REDACTED], Q. [REDACTED] J. [REDACTED]
G. [REDACTED] BP [REDACTED], V. [REDACTED], Frankreich,
2. Dominique G. A. [REDACTED]
[REDACTED], Avenue R. P. [REDACTED], P. [REDACTED] Frankreich,

Beklagte und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED] und
Dr. [REDACTED] -

g e g e n

D. [REDACTED] B. [REDACTED] AG,
vertreten durch ihren Vorstand
Piet-Jochen E. [REDACTED] und Alfons T. [REDACTED],
Zweigniederlassung der D. [REDACTED] B. [REDACTED] AG,
U. [REDACTED] S. [REDACTED], K. [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
Dr. [REDACTED] -

16

- 2 -

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
auf die mündliche Verhandlung vom 23. Januar 1997
durch den Vorsitzenden Richter Brandes und die Richter
Kirchhof, Dr. Fischer, Dr. Zugehör und Dr. Ganter

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten zu 1) gegen
das Urteil des 18. Zivilsenats des
Oberlandesgerichts Köln vom 12. Okto-
ber 1995 wird insoweit zurückgewiesen,
als die Beklagte zu 1) - unter Vorbe-
halt der Ausführung ihrer Rechte im
Nachverfahren - verurteilt worden ist,
an die Klägerin 2 Mio. DM nebst 5 %
Zinsen seit dem 14. Oktober 1994 zu
zahlen.

Im übrigen werden auf die Rechtsmittel
beider Beklagten das Urteil der 2. Kam-
mer für Handelssachen des Landgerichts
Köln vom 27. Januar 1995 und das ge-
nannte Urteil des Oberlandesgerichts
Köln aufgehoben.

Die weitergehende Klage wird abgewie-
sen.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Die Gerichtskosten des Rechtsstreits werden der Klägerin zu 2/3 und der Beklagten zu 1) zu 1/3 auferlegt.

Von den außergerichtlichen Kosten tragen die Klägerin die Kosten des Beklagten zu 2) voll und der Beklagten zu 1) zu 1/2 sowie die Beklagte zu 1) 1/3 der Kosten der Klägerin; im übrigen tragen die Klägerin und die Beklagte zu 1) ihre eigenen außergerichtlichen Kosten selbst.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die klagende deutsche Bank nimmt die Beklagten - eine französische Aktiengesellschaft (S[REDACTED] a[REDACTED]) und den Präsidenten ihres Verwaltungsrats - im Urkundenprozeß aus mehreren Zahlungszusagen in Anspruch.

I.

Die Beklagte zu 1), die sich zu 51 % an der deutschen L[REDACTED]-A[REDACTED] GmbH (fortan: L[REDACTED]) beteiligt hatte, ver-

pflichtete sich gegenüber der Klägerin in mehreren von dieser entworfenen Urkunden in französischer Sprache zur Zahlung von 1.500.000 DM und weiteren 500.000 DM, um Darlehen der Klägerin an die L● zu sichern.

Eine undatierte Urkunde, die die Klägerin nach ihrer Behauptung am 14. Mai 1993 erhalten hat, trägt die Überschrift

"Garantie de bonne fin de crédit No. ..."

und lautet in deutscher Übersetzung auszugsweise wie folgt:

"Bürgschaft ohne Vorbehalt mit der Darlehensnummer ...

Sie sind bereit, der L●... ein Darlehen mit kurzer Laufzeit (ebenfalls für die Ausstellung von Bürgschaften oder Diskontoperationen verwendbar) über einen Betrag von DM 3.000.000,- zu gewähren, dessen Rückzahlung durch eine Bürgschaft zu decken ist.

Aufgrund dessen verpflichten wir uns, ... [Beklagte zu 1)] ..., hiermit unwiderruflich, Ihnen bis zur Höhe von

DM 1.500.000,-

zuzüglich Zinsen und möglicher Kosten bei Eingang Ihrer ersten schriftlichen Aufforderung, in der uns mitgeteilt wird, daß Ihnen das Darlehen nicht zurückgezahlt worden ist, Zahlung zu leisten.

Unsere Bürgschaft endet am Tage der Rückgabe dieses Dokumentes an uns.

Diese Bürgschaft unterliegt dem deutschen Gesetz, ..."

In einer weiteren undatierten, im wesentlichen gleichlautenden Urkunde, die die Klägerin ebenfalls am 14. Mai 1993 empfangen haben will, verpflichtete sich die Beklagte zu 1) bis zum 31. Juli 1993 zur Zahlung von 500.000 DM zuzüglich Zinsen und Kosten, um ein bis zum 30. Juni 1993 zu gewährendes Darlehen der Klägerin an die LIV in Höhe von einer Million DM zu sichern.

Am 25. Juni 1993 gab die Beklagte zu 1) folgende weitere Erklärung - mit derselben Überschrift - gegenüber der Klägerin ab:

"Bürgschaft ohne Vorbehalt mit der Darlehensnummer ...

Sie sind bereit, der L... weitere Darlehen zu gewähren, deren Rückzahlung durch eine Bürgschaft zu sichern ist.

Aufgrund dessen verpflichten wir uns, ... [Beklagte zu 1)] ..., hiermit unwiderruflich - zusätzlich zu unserer zu Ihren Gunsten früher ohne Vorbehalt erstellten Darlehensbürgschaft über einen Betrag von DM 1.500.000,- - bis zur Höhe von

DM 500.000,-

zuzüglich Zinsen und möglicher Kosten bei Eingang Ihrer schriftlichen Aufforderung, in der uns mitgeteilt wird, daß Ihnen die Darlehen nicht ordnungsgemäß zurückerstattet worden sind, Zahlung zu leisten.

Unsere Bürgschaft endet am Tage der Rückgabe dieses Dokumentes an uns, jedoch spätestens zum 31.12.1993, ...

Diese Bürgschaft unterliegt dem deutschen Gesetz, ..."

Aufgrund dieser Urkunden verlangte die Klägerin von der Beklagten zu 1) Zahlung von 2 Mio. DM.

II.

Beide Beklagten gaben der Klägerin in französischer Sprache gehaltene Zahlungszusagen im Hinblick auf eine geplante Kapitalerhöhung der LIV.

Eine von der Beklagten zu 1) am 20. September 1993 unterzeichnete Urkunde lautet in der Übersetzung auszugsweise wie folgt:

"Hiermit verpflichten wir uns gegenüber der ... [Klägerin] entsprechend der Entscheidung zur Kapitalerhöhung vom 25.06.1993, die Einlage entsprechend unserer Beteiligung in der Gesellschaft L... in Höhe von:

DM 2.091.000,- ...

bis zum 31.10.1993 zu zahlen.

Des weiteren verpflichten wird uns unwiderruflich, den zuvor genannten Betrag lediglich auf das nachfolgend genannte Geschäftskonto zu zahlen:

L...
D... B... AG in K..."

Außerdem gab die Beklagte zu 1) am 27. September 1993 gegenüber der Klägerin folgende weitere Erklärung mit der

Überschrift

"Garantie de bonne fin de paiement No. ..."

ab:

"Zahlungsbürgschaft ohne Vorbehalt Nr...

Sie sind bereit, der L... weitere Darlehen zu gewähren, deren Rückzahlung durch eine Bürgschaft zu decken ist.

Aufgrund dessen verpflichten wir uns, ... [Beklagte zu 1)] ..., hiermit unwiderruflich - zusätzlich zu unserer zu Ihren Gunsten früher ohne Vorbehalt erstellten Darlehensbürgschaft über einen Betrag von DM 2.500.000,- bis zur Höhe von

DM 2.091.000,- ...

zuzüglich Zinsen und möglicher Kosten bei Eingang Ihrer ersten schriftlichen Aufforderung, in der uns mitgeteilt wird, daß Ihnen die Darlehen nicht ordnungsgemäß zurückerstattet worden sind, Zahlung zu leisten.

Diese Bürgschaft tritt in Kraft am 01. November 1993 und kann nicht in Anspruch genommen werden, sofern ... [Beklagte zu 1)] ... ihre Verpflichtungen zur Beteiligung an der Kapitalerhöhung der L... in Höhe von DM 2.091.000,- am 30. Oktober 1993 einhält.

Diese Bürgschaft endet ... spätestens zum 15.11.1993 ...

Diese Bürgschaft unterliegt dem deutschen Gesetz, ..."

An demselben Tage erklärte der Beklagte zu 2) - mit der vorgenannten Überschrift - gegenüber der Klägerin, daß er von diesen Verpflichtungen der Beklagten zu 1) erfahren habe; in der Urkunde heißt es sodann:

"Dies vorausgesetzt, verpflichte ich mich, der Unterzeichnende ... [Beklagter zu 2)] hiermit unwiderruflich, Ihnen bis zur Höhe von

DM 2.091.000,-

zuzüglich Zinsen und möglicher Kosten bei Eingang Ihrer ersten schriftlichen Aufforderung, in der mir mitgeteilt wird, daß ... [Beklagte zu 1)] ihre zuvor genannten Verpflichtungen nicht eingehalten hat, Zahlung zu leisten.

Meine Bürgschaft endet ... spätestens zum
30.11.1993 ...

Diese Bürgschaft unterliegt dem deutschen Gesetz, ..."

Die Beklagte zu 1) zahlte die Einlage in Höhe von 2.091.000 DM Ende Oktober 1993 auf ein Konto der L. bei der D. Bank, die den Betrag wegen eigener Ansprüche nicht an die Klägerin weiterleitete.

Aufgrund dieser Urkunden verlangte die Klägerin von den Beklagten Zahlung von 2.091.000,-- DM.

III.

Die Klägerin hat im Urkundenprozeß von der Beklagten zu 1) Zahlung von 2 Mio. DM nebst Zinsen sowie von beiden Beklagten als Gesamtschuldnern Zahlung weiterer 2.091.000 DM nebst Zinsen begehrt. Das Landgericht hat der Klage stattgegeben und den Beklagten die Ausführung ihrer Rechte im Nachverfahren vorbehalten; das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen (ZIP 1996,

631 mit Anm. Nielsen EWIR 1996, 1). Die Beklagten beantragen mit ihrer Revision, die Klage abzuweisen.

Entscheidungsgründe

Die Revision hat zum Teil Erfolg.

A.

Das Rechtsmittel ist unbegründet, soweit der Klägerin die Ansprüche gegen die Beklagte zu 1) aus der undatierten Urkunde über 1,5 Mio. DM und aus der Urkunde vom 25. Juni 1993 über 500.000 DM nebst Zinsen zuerkannt worden sind.

Dazu hat das Berufungsgericht ausgeführt:

Es könne offenbleiben, ob es sich um Garantie- oder Bürgschaftserklärungen handle. Selbst wenn zugunsten der Beklagten zu 1) von Bürgschaften ausgegangen werde, so seien diese solche auf erstes Anfordern. Die Beklagte habe die einzelvertragliche Klausel "Zahlung auf erste schriftliche Anforderung" in den von der Klägerin entworfenen Urkunden nicht als bloße Fälligkeitsabrede verstehen dürfen, weil jede Verknüpfung mit Fälligkeitsterminen fehle und der Text inhaltlich dem Muster international gebräuchlicher Bankgarantien und Bürgschaften auf erstes Anfordern entspreche. Die Bedeutung derartiger, vor allem im Außenhandel verwen-

deter Vertragsklauseln habe der Beklagten als Aktiengesellschaft und als im internationalen Wirtschaftsverkehr erfahrenem Industrieunternehmen, das Teil eines europaweit tätigen Industriekonzerns und Muttergesellschaft verschiedener Auslandsunternehmen sei, geläufig sein müssen. Ihr sei der Unterschied zwischen Bürgschaft und Garantie bekannt gewesen.

Die Beklagte habe die Bürgschaften auf erstes Anfordern einzelvertraglich wirksam übernehmen können, obwohl sie nicht im Kreditgewerbe tätig sei. Sie sei von der Klägerin gemäß den Urkunden in Anspruch genommen worden; die Zahlungsanforderungen hätten sich erkennbar auf die undatierte Bürgschaft über 1.500.000 DM und - trotz der Verwechslung des Datums - auf die Bürgschaft vom 25. Juni 1993 über 500.000 DM bezogen. Der Wortlaut der Urkunden lasse - gemäß dem Klagevortrag - die Deutung zu, daß bereits gewährte Darlehen an die L. gesichert worden seien. Die Inanspruchnahme der Beklagten sei nicht rechtsmißbräuchlich.

Einer Nachprüfung nach deutschem Recht, das von den Parteien gewählt wurde (Art. 27 Abs. 1 EGBGB), halten diese Ausführungen stand.

I.

Die Revision wendet sich nicht dagegen, daß das Berufungsgericht zugunsten der Beklagten nicht von einer Garan-

tie (§ 305 BGB) ausgegangen ist, die vom Bestand einer gesicherten Verbindlichkeit unabhängig ist, sondern von einer an die Hauptschuld gebundenen Bürgschaft (§§ 765 ff BGB; vgl. zur Abgrenzung BGHZ 74, 244, 246 f; BGH, Urt. v. 8. März 1967 - VIII ZR 285/64, NJW 1967, 1020 f; v. 5. März 1975 - VIII ZR 202/73, WM 1975, 348, 349; v. 30. März 1982 - III ZR 144/81, WM 1982, 632). Erfolglos beanstandet die Revision jedoch die tatrichterliche Auslegung, es handele sich um Zahlungsverpflichtungen auf erstes Anfordern und nicht um einfache Bürgschaften mit Fälligkeitsabreden (vgl. BGHZ 74, 244, 246 f; BGH, Urt. v. 12. März 1992 - IX ZR 141/91, NJW 1992, 1446 f). Die Verfahrensrügen wurden geprüft, greifen aber nicht durch (§ 565 a ZPO).

II.

Die Revision macht unter Bezugnahme auf das Senatsurteil vom 5. Juli 1990 (IX ZR 294/89, WM 1990, 1410) vergeblich geltend, die nicht im Kreditgewerbe tätige Beklagte zu 1) habe eine Bürgschaft auf erstes Anfordern nicht wirksam vereinbaren können.

Der jenem Urteil zugrunde liegende Sachverhalt war dadurch gekennzeichnet, daß ein Nichtkaufmann - vor Inkrafttreten des AGBG - in einer Allgemeinen Geschäftsbedingung (AGB) einer Bank eine solche Bürgschaft übernommen hatte. Dazu hat der Senat ausgeführt, wegen der Begründung einer unbedingten vorläufigen Zahlungspflicht sei die Bürgschaft

auf erstes Anfordern selbst für Kaufleute, die keine Bankgeschäfte betrieben, ein äußerst risikoreiches Rechtsgeschäft, das einer Garantieübernahme für fremde Schuld fast gleichstehe und zum Mißbrauch verleite; deshalb solle eine Verpflichtung, auf erstes Anfordern sofort ohne Rücksicht auf Einwendungen zu zahlen, den Kreditinstituten vorbehalten bleiben. Diese Erwägungen können nicht ohne weiteres auf den vorliegenden Fall übertragen werden, daß in einem Individualvertrag eine Bürgschaft auf erstes Anfordern übernommen wird (vgl. Senatsurt. v. 12. März 1992 - IX ZR 141/91, aaO).

1. Ein solches Rechtsgeschäft ist nicht gemäß § 134 BGB in Verbindung mit § 1 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 KWG unwirksam, wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat. Nach dieser Vorschrift sind Bankgeschäfte die Übernahme von Bürgschaften, Garantien und sonstigen Gewährleistungen für andere (Garantiegeschäft). Wer solche Geschäfte als Kreditinstitut im Sinne des § 1 Abs. 1 KWG betreiben will, bedarf einer behördlichen Erlaubnis und steht unter staatlicher Aufsicht (§§ 32 ff KWG). Es ist kein Anhaltspunkt dafür vorgetragen und ersichtlich, daß die Beklagte diese Voraussetzung erfüllt. Die genannten Bestimmungen sollen nicht verhindern, daß jemand ein Garantiegeschäft im Einzelfall vornimmt; sie sollen nur gewährleisten, daß derjenige, der Bankgeschäfte gewerbsmäßig betreibt, der staatlichen Kontrolle unterliegt.

2. Von Gesetzes wegen kann grundsätzlich jedermann im Rahmen seiner Vertragsfreiheit eine Bürgschaft auf erstes Anfordern im Einzelfall vornehmen; eine andere Frage ist

es, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang er vor den Folgen seiner Verpflichtung zu schützen ist (vgl. v. Westphalen, Vertragsrecht und AGB-Klauselwerke 1995 - Bürgschaft Rdnrn. 102, 109, 110; Reinicke/Tiedtke, Bürgschaftsrecht 1995 Rdnrn. 235, 236; Brandner, in: Ulmer/Brandner/Hensen, AGBG 7. Aufl. Anh. §§ 9-11 Rdnr. 265 a; Bydlinski WM 1991, 257, 259, 262; Heinsius, Festschrift Merz 1992, 177, 191; Schäfer WuB I F 1 a - 13.90; Tiedtke EWiR 1992, 865, 866).

a) Der Bürge, der sich zur Zahlung auf erstes Anfordern verpflichtet, muß in der Regel sofort zahlen und kann Einwendungen oder Einreden aus dem Hauptschuldverhältnis erst in einem Rückforderungsprozeß geltend machen (BGHZ 74, 244, 247 f; BGH, Urt. v. 12. März 1992 - IX ZR 141/91, aaO; v. 28. Oktober 1993 - IX ZR 141/93, NJW 1994, 380, 381; v. 17. Oktober 1996 - IX ZR 325/95, WM 1996, 2228 f). Der Gläubiger braucht nur die Bürgenleistung vertragsgerecht anzufordern, muß aber nicht die verbürgte Hauptforderung schlüssig darlegen (BGH, Urt. v. 28. Oktober 1993 - IX ZR 141/93, aaO; v. 17. Oktober 1996 - IX ZR 325/95, aaO). Der Bürge darf einwenden, seine Verpflichtung sichere nach der Vertragsurkunde nicht die dem Zahlungsbegehren des Gläubigers zugrundeliegende Hauptforderung (BGH, Urt. v. 14. Dezember 1995 - IX ZR 57/95, WM 1996, 193, 194). Alle anderen Streitfragen tatsächlicher und rechtlicher Art, die den verbürgten Anspruch betreffen, sind regelmäßig erst in einem künftigen Rechtsstreit auf Rückforderung der Bürgenleistung - noch nicht im Nachverfahren eines Urkundenprozesses wegen der Bürgenhaftung - auszutragen, es sei denn, daß ausnahmsweise der Einwand einer mißbräuchlichen, für jedermann klar erkennbaren Ausnutzung einer formalen

Rechtsstellung gemäß § 242 BGB durchgreift (BGH, Urt. v. 28. Oktober 1993 - IX ZR 141/93, aaO 381 f; v. 17. Oktober 1996 - IX ZR 325/95, aaO 2229 f). Die Darlegungs- und Beweislast im Rückforderungsprozeß unterscheidet sich nicht von derjenigen im gewöhnlichen Bürgschaftsrechtsstreit; nicht der Bürge muß seinen Bereicherungsanspruch (§ 812 BGB) darlegen und beweisen, sondern den Gläubiger trifft diese Last für das Entstehen und die Fälligkeit der verbürgten Hauptforderung (BGH, Urt. v. 9. März 1989 - IX ZR 64/88, NJW 1989, 1606, 1607; v. 13. Juli 1989 - IX ZR 223/88, WM 1989, 1496, 1498). Garantie und Bürgschaft auf erstes Anfordern sind typische Geschäfte vor allem bei der Konzernfinanzierung und im internationalen Handel (BGH, Urt. v. 24. November 1983 - IX ZR 2/83, WM 1984, 44, 45; v. 12. März 1992 - IX ZR 141/91, aaO 1447; v. 28. Oktober 1993 - IX ZR 141/93, aaO 381).

Der Bürge, der sich zur Zahlung auf erstes Anfordern verpflichtet, setzt sich der Gefahr aus, ungerechtfertigt in Anspruch genommen zu werden und einen Rückzahlungsanspruch wegen Insolvenz des Gläubigers oder im Ausland nicht durchsetzen zu können. Vor diesem Risiko ist nur derjenige zu schützen, der des Schutzes bedarf; dies wird im nicht-kaufmännischen Bereich eher der Fall sein als im kaufmännischen Verkehr (vgl. v. Westphalen aaO Rdnrn. 109, 110; Brandner, aaO; Wolf, in: Wolf/Horn/Lindacher, AGBG 3. Aufl. § 9 Rdnr. B 219; Graf Lambsdorff/Skora, Handbuch des Bürgschaftsrechts 1994 Rdnr. 27; Michalski ZBB 1994, 289, 297). Ob die Übernahme einer solchen Haftung in AGB wirksam ist, braucht hier nicht entschieden zu werden. Für eine entsprechende Verpflichtung in einem Individualvertrag hat der Se-

nat in seinem Urteil vom 12. März 1992 (IX ZR 141/91, aaO 1447) zum Ausdruck gebracht, daß derjenige Schutz erwarten darf, der ohne besondere Kenntnisse und Erfahrungen außerhalb des Bank- und Außenhandelsverkehrs eine einzelvertragliche, vom Gläubiger formulierte Bürgschaft auf erstes Anfordern übernommen hat.

b) Die Beklagte zu 1) benötigt keinen Schutz in dem Sinne, daß die Wirksamkeit ihrer Zahlungsversprechen gegenüber der Klägerin einzuschränken ist (vgl. zur Schutzbedürftigkeit Heinsius aaO S. 186, 192; Bydlinski aaO 259; Schäfer aaO; Graf Lambsdorff/Skora aaO; v. Westphalen aaO Rdnr. 102). Sie ist nach unbeanstandeter tatrichterlicher Feststellung eine französische Aktiengesellschaft, die als Teil eines europaweit tätigen Konzerns im internationalen Wirtschaftsverkehr erfahren und Muttergesellschaft ausländischer Unternehmen ist; ihre Zahlungszusagen sollten die Kredite der klagenden deutschen Bank an eine deutsche GmbH sichern, deren Mehrheitsgesellschafterin die Beklagte ist. Danach fallen diese Verpflichtungen nach ihrem Gegenstand und dem beteiligten Personenkreis in den Bereich, in dem Garantien und Bürgschaften auf erstes Anfordern üblich sind. Mit Rücksicht darauf hat das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei festgestellt, daß der Beklagten - ausgehend vom Wortlaut der in französischer Sprache gehaltenen Vertragsurkunden und von der unverkennbaren Interessenlage der Parteien - die Bedeutung ihrer Verpflichtungen klar sein mußte. Das Berufungsgericht verweist zutreffend darauf, daß im Sitzungsprotokoll des Verwaltungsrats der Beklagten zu 1) vom 23. November 1992 die französischen Begriffe "cautionner" (bürgen) und "garantir" (garantieren) betreffend "les

engagements de la Société I●" verwendet wurden. Auch dem französischen Recht sind die Garantie und Bürgschaft auf erstes Anfordern (garantie/cautionnement à première demande) im Rechtsverkehr zwischen Banken, Gesellschaften und Konzernen sowie im internationalen Handel bekannt (Férid/Sonnenberger, Das Französische Zivilrecht - Bd. 2 - 2. Aufl. 1986 Rdnr. 2 M 42; dieselben, Das Französische Zivilrecht - Bd. 4/1. Teil - 2. Aufl. 1993 Rdnr. 2 M 7, 7 a; Sonnenberger/Dammann, Französisches Handels- und Wirtschaftsrecht 2. Aufl. 1991 Rdnr. VI 140, 141; Simler, in: Witz/Bopp, Französisches Vertragsrecht für deutsche Exporteure 1989 S. 32, 36 ff).

Die Beklagte zu 1) ist entgegen der Ansicht der Revision nicht erst dann schutzwürdig, wenn festgestellt wird, daß die Bürgin bei Vertragsschluß über Erfahrungen auf dem Gebiet der Kreditsicherung verfügte und die Bedeutung der Zahlungsklausel kannte. Unter den festgestellten Umständen des vorliegenden Falles durfte die Klägerin sich darauf verlassen, daß der Beklagten die Tragweite ihrer Verpflichtungen, die der Finanzierung ihres Tochterunternehmens dienten, bewußt war. Deswegen schuldete die Klägerin der Beklagten entgegen der Ansicht der Revision keine Aufklärung über ihr Vertragsrisiko (vgl. v. Westphalen aaO Rdnr. 107).

3. Die Zahlungsverpflichtungen der Beklagten zu 1) in Höhe von 1.500.000,-- DM und 500.000,-- DM waren auch dann wirksam, wenn es sich um Garantien auf erstes Anfordern handelt, die zu einer strengeren Haftung als entsprechende Bürgschaften führen. Eine am internationalen Wirtschafts-

verkehr beteiligte Aktiengesellschaft kann das damit verbundene Risiko übersehen und sich deswegen einzelvertraglich in einer solchen Weise wirksam verpflichten (vgl. Bydliniski aaO 259; Heinsius aaO 184 ff, 192 ff; Schäfer aaO). Das Berufungsgericht hat daher die Abgrenzung gegenüber der Bürgschaft hier mit Recht unterlassen.

III.

1. Nach rechtsfehlerfreier tatrichterlicher Feststellung ergibt sich der Einwand der Beklagten, Sicherungsgegenstand seien nur künftige, von der Klägerin aber nicht gewährte Kredite an die L. gewesen, nicht hinreichend eindeutig aus den Urkunden selbst (vgl. BGH, Urt. v. 14. Dezember 1995 - IX ZR 57/95, aaO); diese lassen vielmehr auch - gemäß dem Klagevortrag - die Deutung zu, die Verpflichtungen hätten bereits eingeräumte, fortlaufende Darlehen gesichert.

2. Die Revision rügt erfolglos die weitere Feststellung des Berufungsgerichts, die Klägerin habe die Zahlungen von der Beklagten zu 1) vertragsgerecht angefordert.

Mit Schreiben vom 19. und 26. November 1993 verlangte die Klägerin von der Beklagten zu 1) Zahlung aus der "Garantie vom 14.5.1993 über DM 1.500.000,-" und aus der "Garantie vom 14.5.1993 über DM 500.000,- befristet bis zum 31.12.93". In den gleichlautenden Schreiben heißt es:

"Die o.g. Schuldnerin [gemeint ist die L.] hat die mit uns getroffenen Vereinbarungen nicht eingehalten. Wir haben uns daher sowie aufgrund unserer Kenntnisnahme von dem gestellten Vergleichsantrag veranlaßt gesehen, unsere Forderungen gegen die L. ... zur sofortigen Rückzahlung fälligzustellen.

Da die L. ... ihrer Zahlungsverpflichtung bislang nicht nachgekommen ist, nehmen wir Sie hiermit aus Ihrer vorgenannten Garantie auf Zahlung in Anspruch. Unsere Forderung übersteigt den von Ihnen garantierten Betrag."

Nimmt der Gläubiger einen Bürgen oder Garanten aus seiner Verpflichtung auf erstes Anfordern in Anspruch, so hat er dafür im Rahmen der formellen Dokumentenstrenge grundsätzlich dasjenige eindeutig erkennbar zu erklären, was als Voraussetzung der vorläufigen Zahlungsverpflicht in den Urkunden niedergelegt ist (vgl. BGH, Urt. v. 28. Oktober 1993 - IX ZR 141/93, aaO; v. 17. Oktober 1996 - IX ZR 325/95, aaO 2229; v. 23. Januar 1996 - XI ZR 105/95, NJW 1996, 1052, 1053; v. 12. März 1996 - XI ZR 108/95, NJW 1996, 1673); eine wörtliche Übereinstimmung ist entgegen der Ansicht der Revision nur dann erforderlich, wenn dies ausdrücklich vereinbart ist (vgl. v. Westphalen, Die Bankgarantie im internationalen Handelsverkehr 2. Aufl. S. 151; Nielsen, Bankgarantien bei Außenhandelsgeschäften 1986 S. 82).

a) Die Inanspruchnahme der Beklagten aus ihrer Verpflichtung über 1,5 Mio DM durch Schreiben der Klägerin vom 19. November 1993 war nach der rechtsfehlerfreien tatrichterlichen Feststellung ordnungsgemäß. Eine mit der Verpflichtung wörtlich übereinstimmende Anforderung war nicht

vereinbart. Diese hat die Voraussetzungen der Zahlungspflicht aus der Urkunde ausreichend zum Ausdruck gebracht.

Die Verpflichtung der Beklagten enthält zwar nicht das im Anforderungsschreiben angegebene Datum des 14. Mai 1993. Das Berufungsgericht hat aber ohne Rechtsfehler festgestellt, daß sich die Inanspruchnahme in Höhe von 1,5 Mio DM aus der maßgeblichen Sicht der Beklagten unmißverständlich auf deren undatierte Verpflichtung über diesen Betrag bezogen hat. Wegen des Begleitschreibens des Beklagten zu 2) vom 10. Mai 1993 ist gemäß tatrichterlicher Feststellung davon auszugehen, daß die Klägerin die Urkunde am 14. Mai 1993 erhalten hat. Die Klägerin hat mit Schreiben vom 16. Juni 1993, zugestellt am 22. Juni 1993, der Beklagten "den Eingang Ihrer Bürgschaft vom 14.5.1993 über DM 1,5 Mio" bestätigt. Unstreitig hat die Beklagte keine weitere Verpflichtung in dieser Höhe gegenüber der Klägerin übernommen.

Nach der Urkunde hing die Zahlungspflicht von der Mitteilung ab, daß der Klägerin das der L. gewährte Darlehen nicht zurückgezahlt worden sei. Das Berufungsgericht hat rechtsfehlerfrei angenommen, daß sich eine solche Mitteilung aus dem Anforderungsschreiben für die Beklagte ergeben hat. Zwar war darin nicht ausdrücklich von einem Darlehen die Rede. Dort heißt es jedoch, daß die L. die Vereinbarungen mit der Klägerin nicht eingehalten habe, daß daher und wegen des Vergleichsantrags deren Forderung gegen L. fälliggestellt worden sei und daß "die L. ihrer Zahlungsverpflichtung bislang nicht nachgekommen ist". Da andere Forderungen der Klägerin gegen die L. nicht in Betracht

kamen, mußte die Beklagte das Schreiben dahin verstehen, daß die L● ein Darlehen nicht an die Klägerin zurückgezahlt hatte.

b) Aus ihrer Verpflichtung vom 25. Juni 1993 über 500.000 DM wurde die Beklagte durch Schreiben der Klägerin vom 26. November 1993 vertragsgerecht in Anspruch genommen.

Dieses Schreiben betraf nach seinem Eingang die "Garantie vom 14.5.1993 über DM 500.000 befristet bis zum 31.12.93 ...". Der erste Teil dieser Mitteilung konnte sich auf die undatierte, bis zum 31. Juli 1993 befristete Verpflichtung der Beklagten beziehen; diese Urkunde hatte die Klägerin nach tatrichterlicher Feststellung ebenfalls am 14. Mai 1993 erhalten. Durch die Bezugnahme auf die - in der Urkunde vom 25. Juni 1993 enthaltene - Befristung bis zum 31. Dezember 1993 in einem Anforderungsschreiben, das fast vier Monate nach Ende Juli 1993 verfaßt worden war, hat die Klägerin jedoch nach einwandfreier tatrichterlicher Feststellung auch aus der Sicht der Beklagten deutlich gemacht, daß diese aufgrund ihrer Verpflichtung vom 25. Juni 1993 über 500.000 DM zahlen sollte.

Die nach dieser Urkunde erforderliche Mitteilung, daß die LIV der Klägerin Darlehen nicht ordnungsgemäß rückerstattet hatte, war im Anforderungsschreiben vom 26. November 1993 eindeutig erkennbar enthalten; insoweit gelten die vorstehenden Ausführungen entsprechend.

3. Das Berufungsgericht hat eine mißbräuchliche Ausnutzung einer formalen Rechtsstellung verneint (vgl. zu den

Voraussetzungen BGH, Urt. v. 28. Oktober 1993
- IX ZR 141/93, aaO; v. 17. Oktober 1996 - IX ZR 325/95,
aaO 2229 f). Die weiteren Einwände der Beklagten, ihre Ver-
pflichtungen hätten künftige, aber nicht gewährte Darlehen
an die L. gesichert, die Klägerin habe sie wegen sitten-
widriger Schädigung und Betruges von den Zahlungspflichten
zu befreien und das bis zum 31. Dezember 1993 befristete
Zahlungsversprechen über 500.000 DM vom 25. Juni 1993 sei
durch die undatierte, nur bis zum 31. Juli 1993 befristete
Erklärung ersetzt worden, hat das Berufungsgericht als im
Urkundenprozeß unstatthaft zurückgewiesen (§§ 595 Abs. 2,
598 ZPO). Dies ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

B.

Die Revision hat Erfolg, soweit beide Beklagten auf-
grund der - ebenfalls dem deutschen Recht unterstellten -
Verpflichtungen vom 20. September 1993 und vom 27. Septem-
ber 1993 verurteilt worden sind, als Gesamtschuldner
2.091.000 DM nebst Zinsen an die Klägerin zu zahlen.

I.

Der Klägerin steht ein solcher Anspruch gegen die Be-
klagte zu 1) nicht zu.

Das Berufungsgericht hat ausgeführt: Zwar lasse sich eine Zahlungspflicht nicht aus dem Versprechen vom 27. September 1993 herleiten, weil die Inanspruchnahme durch Schreiben vom 10. November 1993 ungenügend gewesen sei. Die Klägerin könne ihren Anspruch aber auf die Erklärung vom 20. September 1993 stützen. Diese enthalte nach ihrem Wortlaut und dem Zweck, die Kreditverbindlichkeiten der L. zu zusätzlich zu sichern, ein abstraktes Schuldversprechen gegenüber der Klägerin.

1. Diese Ausführungen halten der Revisionsrüge nicht stand, soweit die Verpflichtung der Beklagten vom 20. September 1993 ein selbständiges Schuldversprechen gemäß § 780 BGB sein soll.

Eine solche Haftung wird übernommen, wenn das Versprechen die Verpflichtung von ihren wirtschaftlichen und rechtlichen Zusammenhängen löst und allein auf den Leistungswillen des Versprechenden abstellt, so daß der Gläubiger sich zur Begründung seines Anspruchs nur auf das Versprechen zu berufen braucht (BGHZ 114, 9, 12; BGH, Urt. v. 21. Januar 1976 - VIII ZR 148/74, NJW 1976, 567). Ob dies gewollt ist, ist vom Tatrichter durch Auslegung der einzelvertraglichen Erklärung zu ermitteln (§§ 133, 157 BGB). Die Auslegung hat sich danach auszurichten, was als Wille für denjenigen erkennbar geworden ist, für den die Erklärung bestimmt war; dabei sind der Wortlaut der Urkunde sowie die beiderseitige Interessenlage zu berücksichtigen, außerhalb der Erklärung liegende Begleitumstände können einbezogen werden (BGH, Urt. v. 25. Mai 1973 - V ZR 13/71, WM 1973, 840, 841; v. 12. März 1992 - IX ZR 141/91, aaO 1446 f).

Die tatrichterliche Auslegung der Erklärung vom 20. September 1993 bindet den Senat nicht, weil das Berufungsgericht Auslegungsgrundsätze und -regeln verletzt und wesentliche Tatsachen außer acht gelassen hat. Da keine weiteren tatsächlichen Feststellungen erforderlich sind, kann der Senat diese Erklärung selbst auslegen.

a) Der Wortlaut dieser Urkunde erlaubt entgegen der Wertung des Berufungsgerichts nicht den Schluß, die Beklagte habe der Klägerin einen Anspruch auf Zahlung von 2.091.000 DM eingeräumt. Die Beklagte hat sich gegenüber der Klägerin lediglich verpflichtet, im Rahmen einer Kapitalerhöhung eine Einlage in dieser Höhe entsprechend ihrer "Beteiligung in der Gesellschaft L●" zu leisten und diesen Betrag auf das Konto der L● bei der Klägerin einzuzahlen. Danach sollte die Leistung der Beklagten auch aus Sicht der Klägerin unmittelbar nicht dieser, sondern der L● zufließen.

b) Diese Verpflichtungen der Beklagten waren zwar geeignet, die L● finanziell zu stärken und damit die Kreditforderungen der Klägerin gegen diese Gesellschaft zu sichern. Dieser Umstand war aber nach dem Willen der Vertragspartner nicht wirtschaftlicher und rechtlicher Zweck der Erklärung in dem Sinne, daß die Beklagte die zugesagte Leistung unmittelbar zur Kreditsicherung einsetzen wollte. Diesen Zweck hatte - dies hat das Berufungsgericht übersehen - erst die Zahlungsverpflichtung der Beklagten auf erstes Anfordern der Klägerin vom 27. September 1993; diese bezog sich ausdrücklich auf die Pflicht der Beklagten zur Leistung der Einlage an die L● und sollte nur dann zu ei-

ner Inanspruchnahme der Beklagten führen, wenn sie diese Pflicht nicht rechtzeitig erfüllte. Diese Vereinbarung hätte sich erübrigt, wenn schon die Urkunde vom 20. September 1993 eine Verpflichtung zur Zahlung an die Klägerin enthalten hätte.

c) Davon ist auch die Klägerin selbst zunächst ausgegangen. In ihrer Klageschrift hat sie ihren entsprechenden Zahlungsanspruch auf die Urkunde vom 27. September 1993 gestützt, weil diese "zur Schuldverstärkung und weiteren Besicherung der Kreditverbindlichkeiten der L." gedient habe (GA I 7). Später hat die Klägerin ausgeführt, für die Inanspruchnahme aus dieser Vereinbarung komme es auf die Urkunde vom 20. September 1993 nicht an (GA I 167). Daß diese eine unmittelbare Verpflichtung ihr gegenüber enthalte, hat die Klägerin erst im Berufungsverfahren geltend gemacht (GA II 347), ohne auf ein Schuldversprechen gemäß § 780 BGB abzustellen.

2. Das Berufungsurteil ist insoweit nicht aus einem anderen Grunde richtig (§ 563 ZPO).

Das Berufungsgericht hat entgegen der Rüge der Revisionserwiderung rechtsfehlerfrei festgestellt, daß die Klägerin die Beklagte aus der Verpflichtung vom 27. September 1993 nicht vertragsgerecht in Anspruch genommen hat; dies gilt auch dann, wenn es sich um eine Garantie auf erstes Anfordern handelt.

Mit Schreiben vom 10. November 1993 teilte die Klägerin der Beklagten zu 1) folgendes mit:

"...

Wir beziehen uns auf unser Schreiben vom 3.11.1993. Wir müssen nunmehr feststellen, daß Sie auch innerhalb der von uns bis zum 9.11.1993 gesetzten Nachfrist, einen Betrag in Höhe von DM 2.091.000 ausschließlich auf das bei uns geführte Konto der L... vorbehaltlos einzuzahlen, nicht nachgekommen sind.

Wir nehmen Sie deshalb aus Ihrer uns gegenüber am 27.09.1993 abgegebenen Zahlungsgarantie über DM 2.091.000 in Anspruch.

..."

Die Klägerin hätte der Beklagten mitteilen müssen, daß ihr seitens der L... "die Darlehen nicht ordnungsgemäß zurückerstattet worden sind". Eine solche Erklärung enthielt das Anforderungsschreiben nicht. Dieses begründete die Inanspruchnahme allein damit, die Beklagte habe nicht 2.091.000 DM auf das Konto der L... bei der Klägerin eingezahlt. Diese Mitteilung enthielt auch nicht sinngemäß die notwendige Erklärung, die L... habe Darlehen nicht zurückgezahlt.

Die Beklagte darf sich entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung darauf berufen, daß ihre Zahlungsverpflichtung vom 27. September 1993 mit Fristablauf am 15. November 1993 verfallen ist (vgl. BGH, Urt. v. 13. Juli 1989 - IX ZR 223/88, WM 1989, 1496, 1499; v. 23. Januar 1996 - XI ZR 105/95, aaO; v. 12. März 1996 - XI ZR 108/95, aaO). Die Klägerin kann nicht einen Arglistseinwand (§ 242 BGB) darauf stützen, daß die Beklagte mit Schreiben vom 15. November 1993 eine Zahlung verweigert hat. Es stand der Beklagten frei geltend zu machen, sie habe ihre Verpflichtun-

gen gegenüber der Klägerin erfüllt. Diese allein trug das Risiko dafür, daß die Inanspruchnahme der Beklagten aus der Urkunde vom 27. September 1993 vertragsgerecht und rechtzeitig war (vgl. BGH, Urt. v. 23. Januar 1996 - XI ZR 105/95, aaO).

II.

Auch der zuerkannte Anspruch gegen den Beklagten zu 2) besteht nicht.

Das Berufungsgericht hat ausgeführt: Die Klägerin habe den Beklagten aus seiner wirksam eingegangenen Bürgschaft auf erstes Anfordern vom 27. September 1993 ordnungsgemäß in Anspruch genommen. Dafür habe es ausgereicht, daß die Klägerin mitgeteilt habe, die Beklagte zu 1) habe ihre Verpflichtungen aus der Erklärung vom 20. September 1993 nicht erfüllt.

Diese Erwägungen rügt die Revision mit Erfolg als rechtsfehlerhaft.

Die Klägerin schrieb dem Beklagten am 10. November 1993 folgendes:

"...

Wir beziehen uns auf unser Schreiben vom 3.11.1993. Wir teilen Ihnen hiermit mit, daß ... [die Beklagte zu 1)] ihrer unwiderruflichen Verpflichtung, einen Betrag in Höhe von DM 2.091.000 ausschließlich auf das Konto

der L... vorbehaltlos einzuzahlen, auch während der von uns gesetzten Nachfrist bis zum 9.11.1993 nicht nachgekommen ist.

Wir nehmen Sie deshalb aus Ihrer uns gegenüber am 27.9.1993 abgegebenen Zahlungsgarantie über DM 2.091.000 in Anspruch.

..."

Zugunsten der Klägerin kann - gemäß der Ansicht der Revisionserwiderung - unterstellt werden, daß der Beklagte ein wirksames Zahlungsversprechen auf erstes Anfordern abgegeben hat. Offenbleiben kann, ob dieses als Bürgschaft oder, wie die Revisionserwiderung meint, als Garantie zu werten ist. Jedenfalls hat die Klägerin die Zahlung aus der Urkunde vom 27. September 1993 vom Beklagten nicht vertragsgerecht angefordert. Nach dem eindeutigen Wortlaut der Urkunde setzte die Zahlungspflicht des Beklagten voraus, daß die Beklagte zu 1) "ihre zuvor genannten Verpflichtungen nicht eingehalten hat"; diese betrafen die Leistung der Einlage von 2.091.000 DM auf das Konto der L... bei der Klägerin und "eine Zahlungsbürgschaft ohne Vorbehalt über DM 2.091.000 bis zum 15.11.1993" zugunsten der Klägerin. Danach wollte der Beklagte nur subsidiär - bis zum 30. November 1993 - haften. Nur die Verletzung der ersten Verpflichtung hat die Klägerin geltend gemacht. Das genügte nicht; erforderlich wäre nach dem Grundsatz der Dokumentenstrenge gewesen, einen Verstoß gegen beide "genannten Verpflichtungen" zu erklären. Dies ist bis zum Fristablauf nicht geschehen.

III.

Soweit danach die Klage unbegründet ist, sind weitere Feststellungen nicht erforderlich, so daß insoweit das angefochtene Urteil aufzuheben und die Klage abzuweisen ist (§§ 564 Abs. 1, 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO).

Brandes

Kirchhof

Fischer

Zugehör

Ganter