

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB § 765

Zur Frage der Aufklärungspflicht des Gläubigers gegenüber
den Bürgen.

BGH, Beschl.v.9.Oktober 1974 - VIII ZR 149/73 - OLG Düsseldorf
LG Mönchengladbach

BUNDESGERICHTSHOF

VIII ZR 149/73

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

der Bank für G [REDACTED] Aktiengesellschaft, vertreten durch ihren Vorstand Walter H [REDACTED], Gerhard N [REDACTED], Dr. Alfred B [REDACTED], Hans D [REDACTED], Dr. Hans-Ludwig H [REDACTED], Horst van H [REDACTED], Dr. Diether H. H [REDACTED], Rolf W [REDACTED], Dr. Dietrich H [REDACTED], Udo K [REDACTED], Niederlassung M [REDACTED], E [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

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

g e g e n

Martha S [REDACTED], geborene H [REDACTED], M [REDACTED], R [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 9. Oktober 1974 mit Einverständnis der Parteien ohne mündliche Verhandlung durch den Vorsitzenden Richter Dr. Haidinger und die Richter Braxmaier, Hoffmann, Wolf und Merz

beschlossen:

Die Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits auch insoweit zu tragen, als über die Kosten nicht rechtskräftig entschieden ist.

G r ü n d e :

Die Beklagte, die früher Inhaberin einer Heizungs-firma war, unterzeichnete der Klägerin am 23. April 1964 eine formularmäßige Bürgschaftserklärung, in der es u.a. heißt:

"Ich ... verbürge mich hiermit selbstschuldnerisch für alle Ansprüche, welche die Bank für G [REDACTED], Aktiengesellschaft, ihre sämtlichen Niederlassungen sowie alle von ihr abhängigen Bankunternehmen ... gegen die Firma Friedrich F [REDACTED], M [REDACTED], W [REDACTED] Straße [REDACTED] ... aus der bankmäßigen Geschäfts- verbindung, insbesondere aus laufender Rechnung, aus Wechsell (auch soweit sie von Dritten hereingegeben worden sind), aus gewährten und noch zu gewährenden Krediten irgendwelcher Art einschließlich der Forderungen aus Abtretungen oder gesetzlichem Forderungsübergang bereits erworben haben oder noch erwerben werden, bis zum Höchstbetrag von DM 50.000,--
(in Worten Deutsche Mark: Fünzigtausend).



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Ferner verbürgt sich der Bürge für Zinsen, Provisionen und Spesen der verbürgten Forderungen sowie für Kosten jeder Art, auch soweit Zinsen zum Kapital geschlagen werden und dadurch die Bürgschaftssumme erhöhen. Zahlungen des Hauptschuldners oder anderer Verpflichteter sowie den Erlös aus der Verwertung anderer Sicherheiten darf die Bank zunächst auf den die Bürgschaftssumme übersteigenden Teil ihrer Forderungen anrechnen. Der Bürge verzichtet auf sämtliche ihm als Bürgen gegebenen Einwendungen und Einreden. Die Bürgschaft erlischt nicht durch vorübergehende Rückzahlung des Kredites, wenn das Kredit- oder Kontokorrentverhältnis fortbesteht."

Wenig später gewährte die Klägerin der Hauptschuldnerin einen Buchkredit von zunächst 50 000 DM und ein Darlehen von 50 000 DM. Die Hauptschuldnerin zahlte der Klägerin auf das Darlehen monatlich 500 DM, die von dem Buchkreditkonto abgebucht wurden. Das Darlehen war am 31. Dezember 1968 auf 22 500 DM zurückgeführt. Als die Klägerin am 26. November 1968 eine Erklärung verlangte, daß die Bürgschaft auch als Sicherheit für den Buchkredit diene, soweit dieser 100 000 DM übersteige, schrieb die Beklagte am 5. Februar 1969 der Klägerin:

"Mit Datum vom 23. April 1964 habe ich die obengenannte selbstschuldnerische Bürgschaft übernommen.

Dieser Betrag ist bis auf zur Zeit DM 22.000,-- von der Firma F████ zurückgezahlt. Ich erkläre hiermit, daß diese Bürgschaft wiederum bis zur vollen Höhe von DM 50.000,-- in Anspruch genommen werden kann."

Die Verbindlichkeiten der Hauptschuldnerin gegenüber der Klägerin waren nach der Bürgschaftsübernahme immer höher als 50 000 DM. Nachdem sie am 31. März 1972 191 592,13 DM erreicht hatten, nahm die Klägerin die Beklagte in Anspruch.

Sie begehrte die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung der Bürgschaftssumme sowie der vom 1. Januar 1966 bis 31. März 1972 aufgelaufenen Zinsen im Betrag von insgesamt 88 457,37 DM nebst 5 % Zinsen über dem Diskontsatz der Deutschen Bundesbank ab 1. April 1972. Nachdem in Höhe von 50 000 DM Teilanerkenntnisurteil ergangen war, verurteilte das Landgericht die Beklagte zur Zahlung von 38 457,37 DM nebst 5 % Zinsen über dem Diskontsatz der Deutschen Bundesbank ab 1. April 1972. Das Berufungsgericht änderte das Urteil des Landgerichts dahin, daß lediglich 4 % Zinsen aus 50 000 DM zu zahlen waren, und wies im übrigen die Klage ab.

Mit der Revision erstrebte die Klägerin die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils. Da sie während des Revisionsverfahrens aus der Versteigerung des Grundbesitzes der Hauptschuldnerin 194 069,40 DM erhielt, erklärten beide Parteien die Hauptsache für erledigt. Sie beantragen, die Kosten des Rechtsstreits jeweils der Gegenpartei aufzuerlegen.

Da beide Parteien übereinstimmend die Hauptsache für erledigt erklärten, ist gemäß § 91 a ZPO über die Kosten des Rechtsstreits zu entscheiden, soweit sie nicht durch das Berufungsurteil rechtskräftig der Beklagten auferlegt wurden.

I. Für die Kostenentscheidung gemäß § 91 a ZPO ist in erster Linie der bisherige Sach- und Streitstand maßgebend. Es kommt also darauf an, wer die Kosten hätte tragen müssen, wenn die Hauptsache sich nicht erledigt hätte (BGHZ 40, 265, 270).

II. Die Revision der Klägerin hätte Erfolg gehabt, so daß die Beklagte die Kosten des Rechtsstreites hätte tragen müssen.

1. Das Berufungsgericht ist rechtsirrtumsfrei davon ausgegangen, daß der Bürgschaftsvertrag wirksam war.

a) Der Kreis der Forderungen, für die die Beklagte die Bürgschaft übernommen hatte, ist zwar weit gefaßt, aber noch genügend bestimmt. Denn eine Verbürgung für alle zukünftigen Ansprüche gegen den Hauptschuldner, die sich aus einer bankmäßigen Geschäftsverbindung ergeben, ist zulässig (BGHZ 25, 318, 321).

b) Ob der Zeuge O. der Beklagten gesagt hatte, sie solle die Bürgschaftserklärung unterschreiben, das sei lediglich eine Formsache, hat das Berufungsgericht dahingestellt lassen. Wenn eine derartige Äußerung gefallen wäre, so wäre die Bürgschaftserklärung nicht ohne weiteres nichtig, die Beklagte jedoch möglicherweise zu einer Anfechtung wegen arglistiger Täuschung berechtigt gewesen. Eine Anfechtung wurde nicht erklärt.

2. Durch das Schreiben der Beklagten vom 5. Februar 1969, dessen Bedeutung das Berufungsgericht nicht erörtert hat, änderte sich an der Bürgschaftsverpflichtung nichts. Es kann offen bleiben, ob die Klägerin, als sie am 26. November 1968 der Hauptschuldnerin den Entwurf eines Schreibens für die Beklagte übersandte, von irrigen Vorstellungen ausging oder, wie sie behauptet, lediglich aus Gründen der Fairness die Beklagte auf das sich aus der Bürgschaft ergebende erhöhte Risiko hinweisen wollte. Denn eine ohnehin nicht mögliche Kündigung oder Teilkündigung des Bürgschaftsvertrags kann in dem Antwortschreiben der Beklagten vom 5. Februar 1969 nicht gesehen werden. Die Klägerin konnte das Schreiben überdies dahin verstehen, daß die Beklagte zwar eine Erweiterung ihrer Bürgschaftsverpflichtung ablehnte, aber an ihrer bisherigen Verpflichtung festhielt.

3. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts hat die Klägerin indessen nebenvertragliche Sorgfalts- und insbesondere Aufklärungspflichten über den Umfang der Bürgschaft nicht verletzt.

a) Wie der erkennende Senat wiederholt entschieden hat, sind aus dem Bürgschaftsvertrag als einseitig verpflichtendem Vertrag grundsätzlich Sorgfaltspflichten auch als Nebenpflichten nicht herzuleiten (BGH Urteil vom 5. Dezember 1962 - VIII ZR 251/61 = WM 1963, 24 m.w.Nachw.; BGH Urteil vom 15. Februar 1967 - VIII ZR 232/64 = WM 1967, 366).

b) Ob dennoch dann eine Aufklärungspflicht des Gläubigers besteht, wenn dieser erkannte, daß der Bürge über den Umfang der Bürgschaft irrige Vorstellungen hatte, kann dahingestellt bleiben. Denn das Berufungsgericht hat eine derartige Feststellung nicht getroffen. Es erübrigt sich auch eine Erörterung, ob ein Gläubiger dann zu einer Aufklärung des Bürgen verpflichtet ist, wenn er zwar nicht erkannte, aber erkennen mußte, daß der Bürge über den Umfang seiner Verpflichtungen im unklaren ist. Die Feststellungen des Berufungsgerichts rechtfertigen nämlich nicht dessen Schlußfolgerung, der Klägerin habe erkennbar sein müssen, daß die Beklagte das mit der Bürgschaftsübernahme verbundene Risiko nicht erkannt hatte.

In der formularmäßigen Bürgschaftserklärung ist allerdings die Bürgschaftssumme im Druck herausgehoben. Zuvor sind jedoch die Forderungen, für die die Bürgschaft übernommen wird, aufgeführt. An die Bürgschaftssumme schließt sich die Bestimmung an, daß der Bürge sich für Zinsen usw. auch insoweit verbürgt, als sie die Bürgschaftssumme erhöhen. Diese Bestimmungen sind nicht, wie das Berufungsgericht meint, in unauffälligem Kleindruck aufgeführt, sondern im gleichen Druck wie die sonstigen Bedingungen des Bürgschaftsformulars mit Ausnahme der Überschrift, der Bezeichnung der Gläubigerin und der Bürgschaftssumme. Sie können daher jemandem, der das Formular auch nur flüchtig durchliest, nicht entgehen.

Andere Umstände, die eine Aufklärung der Beklagten geboten hätten, hat das Berufungsgericht nicht festgestellt. Es hat insbesondere nicht festzustellen vermocht, daß die Beklagte geschäftsunerfahren gewesen sei und daß die Klägerin das erkannt habe oder habe erkennen müssen. Das Berufungsgericht hat im Gegenteil festgestellt, daß die Beklagte früher Inhaberin einer größeren Heizungsfirma war. Wie es in seiner Entscheidung über den Berichtigungsantrag der Klägerin ausgeführt hat, ist damit zum Ausdruck gekommen, daß die Beklagte kaufmännisch geschult und Kauffrau gewesen war. Unter diesen Umständen ist mangels gegenteiliger Feststellungen des Berufungsgerichts davon auszugehen, daß die Beklagte das Bürgschaftsformular zumindest insoweit verstehen konnte und verstand, als darin der Umfang der Bürgschaft umschrieben und ihre Haftung für die Zinsen auch insoweit vorgesehen war, als sie die Bürgschaftssumme erhöhten. Dem steht entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts nicht entgegen, daß die Übernahme einer Bürgschaft nicht zu den alltäglichen Geschäften der Inhaberin einer größeren Heizungsfirma gehört. Von einer kaufmännisch geschulten früheren Inhaberin eines größeren Betriebes kann erwartet werden, daß sie das Bürgschaftsformular der Klägerin zumindest in dem genannten Umfang auch dann versteht, wenn sie noch nie eine Bürgschaft übernommen hatte. Überdies hat das Berufungsgericht festgestellt, die Klägerin habe die Beklagte darauf hingewiesen, daß es sich um eine selbstschuldnerische Bürgschaft handle, aus der sie wie die Schuldnerin hafte. Es wäre daher Sache der Beklagten gewesen, Fragen zu stellen, wenn sie über das

eingegangene Risiko nicht im klaren war. Ungefragt brauchte die Klägerin sie nicht über den Umfang der Bürgschaft aufzuklären.

4. Ein Gläubiger hat allerdings auch dem Bürgen gegenüber Treu und Glauben zu wahren und kann seine Bürgschaftsforderung verwirken, wenn er diese "Obliegenheit" in gröblicher Weise oder arglistig verletzt (BGH Urteil vom 5. Dezember 1962 aaO). Das hat die Klägerin nicht getan.

a) Sie hat nicht in grober Weise oder arglistig gegen Treu und Glauben verstoßen, indem sie die Beklagte in Anspruch nahm, obwohl sie sich an dem Zwangsversteigerungsverfahren gegen die Hauptschuldnerin beteiligte. Da die Beklagte sich selbstschuldnerisch verbürgt hatte, durfte die Klägerin sie auch dann in Anspruch nehmen, wenn die Möglichkeit bestand, daß sie bei der Zwangsversteigerung des Grundbesitzes der Hauptschuldnerin Befriedigung erlangte. Das gilt um so mehr, als sich nicht übersehen ließ, ob die Klägerin bei der Zwangsversteigerung in vollem Umfang befriedigt würde und als das Zwangsversteigerungsverfahren sich lange hinauszog.

b) Die Klägerin hätte indessen möglicherweise dann auch gegenüber der Beklagten gegen Treu und Glauben verstoßen, wenn sie eine Veräußerung des Grundbesitzes der Hauptschuldnerin zu einem angemessenen, ihre Forderungen deckenden Preis vereitelt hätte oder wenn es auf ihr Verhalten zurückzuführen wäre, daß bei der Versteigerung lediglich 465 500 DM erzielt wurden.

Daß die Klägerin, wie die Beklagte behauptet, Kaufinteressenten auf das laufende Zwangsversteigerungsverfahren hingewiesen und den Wert des Grundbesitzes der Hauptschuldnerin zu niedrig angegeben habe, genügt nicht, um ein gegen Treu und Glauben verstoßendes Verhalten der Klägerin anzunehmen. Auf das Zwangsversteigerungsverfahren durfte sie hinweisen, weil die Beschlagnahme gem. § 23 ZVG die Wirkung eines Veräußerungsverbots hatte. Daß die Klägerin über den Wert des Grundbesitzes der Hauptschuldnerin andere Vorstellungen hatte als die dazu gehörten Sachverständigen, war nicht willkürlich. Diese hatten nämlich die Baubeschränkungen und die nach dem Vorbringen der Beklagten schließlich verhängte Bausperre, die den Wert des Grundbesitzes beeinflußt haben können, nicht berücksichtigt.

Soweit die Beklagte substantiiert behauptet hat, die Klägerin habe eine angemessene Verwertung des Grundbesitzes der Hauptschuldnerin vereitelt, bedarf es nicht der Erhebung der von ihr angebotenen Beweise. Es kann offenbleiben, ob der als Zeuge benannte Leiter des Liegenschaftsamts der Stadt M[REDACTED], H[REDACTED], den Ankauf des Grundbesitzes der Hauptschuldnerin für rd. 600 000 DM vorgeschlagen hatte, wenn die Hauptschuldnerin sich verpflichtete, das Grundstück auf drei Jahre zu mieten. Denn die Behauptung der Beklagten, mit diesem Betrag hätten nicht nur alle Verbindlichkeiten der Hauptschuldnerin gedeckt, sondern auch die Miete bezahlt werden können, wird durch das von ihr vorgelegte Schreiben des Maklers F[REDACTED] vom 9. März 1972 widerlegt, wonach die Verbindlichkeiten der Hauptschuldnerin

630 000 DM betrugen. Mit aus diesem Grunde hat der Makler F. von der beabsichtigten Sanierung der Hauptschuldnerin abgesehen. Architekt P. hat nach dem Vortrag der Beklagten das Interesse an dem Grundbesitz der Hauptschuldnerin verloren, als er vom Bauamt der Stadt M. erfuhr, daß eine "totale Bausperre" bestehe. Selbst dann, wenn das Vorbringen der Beklagten bewiesen würde, wäre mithin der Klägerin ein Verstoß gegen Treu und Glauben nicht vorzuwerfen.

Daß die Klägerin es zu verantworten habe, daß der Grundbesitz der Hauptschuldnerin für 465 500 DM versteigert wurde, obwohl der Verkehrswert gemäß § 74 a ZVG auf 665 000 DM festgesetzt worden war, hat auch die Beklagte nicht behauptet.

5. Der geltend gemachte Zinsanspruch war unter dem Gesichtspunkt des Verzugsschadens begründet, weil nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge zu erwarten war, daß die Klägerin den von der Beklagten geschuldeten Betrag zu diesem Zinsfuß hätte ausleihen können (vgl. Palandt/Heinrichs, BGB 33. Aufl. § 288 Anm. 2).

III. Billigkeit Gesichtspunkte, die es rechtfertigten, der Klägerin einen Teil der Kosten aufzuerlegen, obwohl ihre Revision Erfolg gehabt hätte, sind nicht ersichtlich. Insbesondere können der Klägerin nicht deshalb Kosten aufgebürdet werden, weil sie die Beklagte in Anspruch nahm, ohne das Ergebnis des Zwangsversteigerungsverfahrens abzuwarten. Das ergeben die obigen Darlegungen zu Ziff. II 4.

IV. Die Kosten des Rechtsstreits waren mithin auch insoweit, als über sie nicht rechtskräftig entschieden ist, der Beklagten aufzuerlegen.

Dr. Haidinger

Braxmaier

Hoffmann

Wolf

Merz