

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

ZPO § 282

Eine Partei, die das Nichtvorhandensein von Tatumsständen behauptet, ist nicht von der sie hierfür treffenden Darlegungspflicht befreit. Der Gegner darf sich in einem solchen Falle aber nicht mit einfachem Bestreiten begnügen, sondern muß im einzelnen darlegen, daß die bestrittene Behauptung unrichtig ist, soweit er dazu in der Lage ist.

BGH, Urt. v. 5. November 1980 - VIII ZR 280/79 - OLG Düsseldorf
LG Düsseldorf

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 280/79

URTEIL

Verkündet am
5. November 1980
Scheibl,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der V [REDACTED] in N [REDACTED] AG, M [REDACTED]straße 3 in N [REDACTED]
[REDACTED], vertreten durch die Vorstandsmitglieder Dr. Jürgen
F [REDACTED], Dr. Egon H [REDACTED] und Dr. Albrecht S [REDACTED],
ebenda,

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die W [REDACTED] des Landes Nordrhein-
Westfalen, K [REDACTED]-A [REDACTED]-Platz 1 in D [REDACTED], ver-
treten durch den Vorstand,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

14

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 5. November 1980 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Hoffmann, Wolf, Merz und Dr. Brunotte

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 24. September 1979 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin nimmt die Beklagte aus einer Ausfallbürgschaft in Anspruch.

Im Jahre 1972 sagte die Klägerin den Eheleuten Schneck zwei Darlehen in Höhe von 3 326 000 DM und 1 674 000 DM zur Finanzierung öffentlich geförderter Mietwohnungen zu. Zur Sicherung des (I b) Darlehens über 1 674 000 DM beantragten die Bauherren eine



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Bürgschaft der Beklagten. Mit Bürgschaftsvorbescheid vom 29. März 1974 erklärte sich die Beklagte zur Bürgschaftsübernahme für einen Betrag von 1 530 000 DM bereit und forderte von der Klägerin die Bestätigung, daß die durch Kürzung der Bürgschaft entstandene Finanzierungslücke von 144 000 DM durch zusätzliche Eigenleistungen oder sonstige geeignete nachrangige Finanzierungsmittel geschlossen worden sei. Mit Schreiben vom 24. Februar 1975 teilte die Klägerin der Beklagten mit, daß die Finanzierungslücke durch zusätzliches Eigenkapital geschlossen worden sei. Am 7. März 1975 übersandte die Beklagte der Klägerin die Bürgschaftserklärung. Für die Bürgschaft gelten die "Allgemeinen Vertragsbedingungen für die Übernahme von Bürgschaften zur Förderung des Wohnungsbaus sowie der Instandsetzung und Modernisierung von Wohngebäuden" (nachfolgend: AVB). Darin heißt es unter I 2 Abs. 2:

"Die W [REDACTED] kann aus der Bürgschaft nicht in Anspruch genommen werden, wenn der Darlehensgeber

a) schuldhaft unrichtige Erklärungen abgegeben hat.

b)"

Die Klägerin valutierte das erste Darlehen mit 3 326 000 DM und das I b-Darlehen mit 765 000 DM. Schon die am 15. August 1975 fällige Annuitätsrate blieben die Eheleute S [REDACTED] schuldig. Sie sind zwischenzeitlich zahlungsunfähig. Das Bauvorhaben wurde stillgelegt. In der Zwangsversteigerung wurden für das Bauobjekt lediglich 1 300 010 DM geboten. Mangels Masse wurde ein Konkursverfahren abgelehnt.

14

Die Klägerin macht einen Teil der Annuitätsraten und der Bausparzuschläge geltend und hat beantragt, die Beklagte zur Zahlung von 43 500,64 DM zuzüglich Zinsen zu verurteilen. Die Beklagte verweigert die Zahlung und trägt vor, die Klägerin habe die Erklärung vom 24. Februar 1975 schuldhaft unrichtig abgegeben; die Finanzierung des Bauvorhabens sei niemals gesichert gewesen. Bei zutreffender Auskunft hätte sie die Bürgschaft nicht übernommen. Demgegenüber behauptet die Klägerin unter Beweisantritt, daß in dem maßgeblichen Zeitpunkt, also Anfang 1975, den Eheleuten S. [REDACTED] das zusätzliche Eigenkapital zur Verfügung gestanden habe. Dies sei ihr von dem Sachbearbeiter der Baubetreuungsgesellschaft, der mit den Finanzierungsfragen der Eheleute S. [REDACTED] bestens vertraut gewesen sei, bestätigt worden. Anlaß zu Zweifeln habe nicht bestanden.

Landgericht und Berufungsgericht haben die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihren Klageantrag weiter.

Die Beklagte beantragt Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe

Die Revision hat Erfolg, weil das Berufungsgericht die gebotene Sachaufklärung unterlassen hat.

1. Das Berufungsgericht läßt die Haftung der Beklagten aus der Bürgschaft nach Nr. I 2 a der AVB entfallen, weil es davon ausgeht, daß die Erklärung der

Klägerin vom 24. Februar 1975 unrichtig war. Zu diesem Ergebnis ist das Berufungsgericht ohne Beweisaufnahme gelangt. Mit ihrer Behauptung, so führt es aus, die Erklärung der Klägerin vom 24. Februar 1975 sei unrichtig gewesen, habe die Beklagte ihrer Darlegungslast genügt. Da ihr der Einblick in die finanziellen Verhältnisse der Eheleute S. [REDACTED] gefehlt habe, sei sie zur Darlegung und zum Beweis eines negativen Umstands, nämlich des Fehlens zusätzlicher Eigenmittel bei den Eheleuten S. [REDACTED], kaum imstande. Demgegenüber sei die Klägerin gehalten gewesen, der Behauptung der Beklagten mittels qualifizierten Bestreitens entgegenzutreten und näher darzulegen, welche Mittel den Bauherren S. [REDACTED] zur Ausfüllung der Finanzierungslücke zur Verfügung gestanden hätten. Dieser Darlegungslast sei die Klägerin nicht nachgekommen.

2. a) Da die Beklagte hier das Fehlen der Eigenmittel der Eheleute S. [REDACTED] zu ihrer Verteidigung gegen die Klageforderung behauptet, ist sie grundsätzlich hierfür darlegungspflichtig. Dies führt dazu, daß sie eine negative Tatsache darzulegen hat. Zutreffend berücksichtigt das Berufungsgericht zugunsten der Beklagten, daß der Darlegungspflichtige negative Tatsachen nur unter Schwierigkeiten oder gar nicht substantiiert vorbringen kann.

Daraus folgt indessen keine grundsätzliche Umkehr der Darlegungslast (vgl. Rosenberg, Die Beweislast, 5. Aufl. S. 332). Auch die Partei, die das Nichtvorhandensein von Tatumsständen behauptet, ist nicht von der Darlegungspflicht befreit. Ihren Schwierigkeiten

wird nach dem auch das Prozeßrecht beherrschenden Grundsatz von Treu und Glauben Rechnung getragen, wenn sie selbst außerhalb des Geschehensablaufs steht und den Sachverhalt von sich aus nicht ermitteln kann, während die Gegenseite die erforderlichen Informationen hat oder sich leicht beschaffen kann. In diesem Fall darf der Gegner sich nicht mit einfachem Bestreiten begnügen, sondern muß im einzelnen darlegen, daß die von ihm bestrittene Behauptung unrichtig ist (vgl. BGH Urteil vom 20. Januar 1961 - I ZR 79/59 = NJW 1961, 826, 828; vom 13. Juli 1962 - I ZR 43/61 = NJW 1962, 2149, 2150; Senatsurteil vom 31. Mai 1965 - VIII ZR 285/63 = WM 1965, 917).

b) Die Beklagte hat mit ihrer Behauptung, den Eheleuten Schneck habe der Betrag von 144 000 DM zu keinem Zeitpunkt als zusätzliches Eigenkapital zur Verfügung gestanden, zunächst ihrer Darlegungslast genügt. Diese Behauptung erscheint angesichts des wirtschaftlichen Zusammenbruchs der Eheleute S [REDACTED], der sich schon kurz nach der Bürgschaftsübernahme abzeichnete, auch einleuchtend.

c) Das Berufungsgericht überspannt jedoch die Anforderungen an die Substantiierung des Bestreitens der Klägerin. Diese hat unter Beweisantritt behauptet, daß zu dem maßgeblichen Zeitpunkt, nämlich Anfang 1975, der Betrag von 144 000 DM den Eheleuten Schneck zur Verfügung gestanden habe, daß eine positive Kreditauskunft vorgelegen habe, daß die Baubetreuungsgesellschaft das Vorhandensein des Eigenkapitals bestätigt habe (vgl. dazu BGH Urteil vom 9. Oktober 1980 - VII ZR 300/79

- zur Veröffentlichung bestimmt), daß die Eheleute S[REDACTED] zum lastenfreien Ankauf eines Grundstücks zum Preise von 35 000 DM in der Lage gewesen seien, daß noch vor der ersten Teilvalutierung der von ihr gegebenen Darlehen mit dem Bau begonnen und bereits am 20. Dezember 1974 ein Bauvolumen von 1 400 000 DM allein durch die Bauherren erstellt worden sei und daß sie Bilanz sowie Gewinn- und Verlustrechnung des Elektrounternehmens des Ehemannes S[REDACTED] überprüft habe, ohne einen Anlaß zur Beanstandung bei einem Jahresumsatz von 1,6 Mio DM gefunden zu haben.

Dieser Vortrag durfte nicht als unsubstantiiert übergegangen werden. Die Klägerin trifft zwar eine erweiterte, nicht jedoch die alleinige Darlegungslast. Der ihr obliegenden erweiterten Darlegungslast hat die Klägerin genügt, indem sie unter Angabe der Erkenntnisquellen diejenigen Tatsachen vorgebracht und unter Beweis gestellt hat, die ihrem Informationsstand über die finanziellen Verhältnisse der Eheleute S[REDACTED] entsprachen. Mehr konnte von ihr nicht verlangt werden. Insbesondere ist es unschädlich, daß sie sich auf das Zeugnis der Eheleute S[REDACTED] berufen hat, ohne zuvor bei diesen Nachforschungen angestellt zu haben; denn sie hat hierdurch ein geeignetes Beweismittel beigebracht. Wenn das Berufungsgericht ausgeführt hat, die Klägerin habe sich nicht auf die bloße Versicherung der Eheleute S[REDACTED] über das Vorhandensein weiterer Eigenmittel verlassen dürfen, dann hat es den Sachvortrag der Klägerin zu diesem Punkt nicht erschöpft, der ausdrücklich dahin gegangen war, daß die Klägerin auch weitere, ihr zugängliche Erkenntnisquellen ausgewertet hatte. Die

Angaben des Bevollmächtigten der Klägerin M. in der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht können schon deshalb nicht so verstanden werden, daß damit der übrige Sachvortrag der Klägerin samt Beweisangeboten erledigt sein sollte, weil die Klägerin in ihrer Berufungsbegründung ausdrücklich ihren Vortrag und ihre Beweisangebote aus dem ersten Rechtszug insoweit wiederholt und weitere Beweise angeboten hat.

II. 1. Nicht gefolgt werden kann der Revision allerdings, soweit sie meint, daß nur vorsätzlich oder grob fahrlässig unrichtig abgegebene Erklärungen im Rahmen der AVB zur Befreiung des Bürgen führten (vgl. Oehmen, Bürgschaften für zweite Hypotheken, 4. Aufl. Nr. 2 AVB S. 133).

2. Der Begriff "schuldhaft" schließt jeden Grad von Fahrlässigkeit ein. Für die klagende Bank gilt überdies, worauf auch Nr. II 7 der AVB hinweist, die Bestimmung des § 347 HGB, wonach sie für die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns einzustehen hat.

Wenn die Klägerin bei der Darlehensvergabe großzügig die Bonität ihrer Kreditnehmer prüft und sich weitgehend auf deren Angaben verläßt, so erhöht sie mit dieser Handhabung lediglich ihr eigenes Risiko. Der Bürgschaftsvorbescheid und die AVB ließen hier jedoch erkennen, daß die Beklagte den Angaben der Klägerin ohne eigene Nachprüfung vertraute und von diesen die Bürgschaftsübernahme abhängig machte. Der Klägerin war das Vertrauen der Beklagten und die Auswirkungen ihrer eigenen Erklärungen bekannt. Daher läßt die Interessenlage

eine Abmilderung des Haftungsmaßstabes, etwa eine Begrenzung auf die Sorgfalt, die man in eigenen Angelegenheiten anzuwenden pflegt (§ 277 BGB), nicht zu.

Die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns, für die die Klägerin einzustehen hat, bedingt eine höhere Sorgfaltspflicht als die im Verkehr erforderliche Sorgfalt des § 276 BGB (vgl. Ratz in RGRK HGB, 3. Aufl. § 347 Rdn. 5). Insbesondere bei risikoreichen Geschäften ist eine Bank zu gesteigerter Sorgfalt verpflichtet. Der Klägerin war bekannt, daß die Beklagte das ohnehin vorhandene Bürgschaftsrisiko möglichst gering halten wollte. Auch der Umfang des Kredits, für den die Beklagte sich verbürgte, erforderte eine Bearbeitung, die sorgfältiger war als bei einem Geschäft mit geringerer wirtschaftlicher Tragweite. Daß, wie die Klägerin vorträgt, Hypothekenbanken weitgehend den Angaben der Bauherren vertrauen und von eigenen Nachprüfungen absehen, würde die Klägerin ebenfalls nicht entlasten, vor allem weil die Beklagte im Bürgschaftsvorbescheid vom 29. März 1974 ausdrücklich eine Bestätigung über das Vorhandensein weiterer Eigenmittel bei den Bauherren von der Klägerin verlangt hatte.

3. Der Beklagten ist es auch nicht verwehrt, sich auf die Freistellungsklausel in Nr. I 2 Abs. 2 a der AVB zu berufen, wenn eine unrichtige Erklärung ursächlich für die Bürgschaftsübernahme war (Senatsurteil vom 21. Mai 1980 - VIII ZR 201/79 = WM 1980, 773). Die Revision hat insoweit auch keine Angriffe erhoben.

4. Das Berufungsgericht wird aufklären müssen, ob die Klägerin die von ihr dargelegten Erkenntnisquellen über die finanziellen Verhältnisse der Eheleute

S [REDACTED] benutzt hat und ob hieraus entnommen werden kann, daß diesen Mittel zur Schließung der Finanzierungslücke zu Gebote standen, die von der Klägerin gegebene Bestätigung also richtig war. Sollte die Bestätigung objektiv unrichtig gewesen sein, dann ist die Beklagte von ihrer Bürgenhaftung frei, wenn die Klägerin die Bestätigung schuldhaft unrichtig abgegeben hat. Nr. I 2 Abs. 2 AVB, eine Bestimmung, die vom Revisionsgericht in ihrer Bedeutung ausgelegt werden kann (Senatsurteil vom 21. Mai 1980 aaO), überbürdet der Klägerin die Beweislast dafür, daß sie bei Erteilung einer nicht zutreffenden Bestätigung gegenüber der Beklagten kein Verschulden traf.

III. Da die Entscheidung über die Kosten vom endgültigen Ausgang der Sache abhängt, war sie dem Berufungsgericht zu übertragen.

Braxmaier

Hoffmann

Wolf

Merz

Dr. Brunotte