

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB § 767; Allg. Geschäftsbedingungen der Banken
(Fassung 1955) Nr. 17, 18

Hat ein Bürge sich für alle Ansprüche der Bank gegen einen Kunden aus der bankmäßigen Geschäftsverbindung verbürgt, so sichert die Bürgschaft nicht solche Ansprüche der Bank, die durch eine Schuldübernahme des Kunden gegen diesen erst entstanden sind, nachdem zuvor die Bank gemäß Nr. 17, 18 AGB die Geschäftsverbindung mit dem Kunden einseitig aufgehoben hatte.

BGH, Urt. v. 29. September 1969 - VIII ZR 9/68 - OLG Schleswig
LG Kiel

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 9/68

URTEIL

Verkündet am

29. September 1969

Klett,

Justizhauptsekretär

in dem Rechtsstreit

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

der S [REDACTED] V [REDACTED] bank eingetragene Genossenschaft
mit beschränkter Haftung, vertreten durch ihren
Vorstand, Bankdirektoren Hans R [REDACTED] und Walter B [REDACTED]
in Bad S [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

1. den Kaufmann Gerhard H [REDACTED] in H [REDACTED]-Ra [REDACTED],
T [REDACTED] Weg [REDACTED],
2. den Kaufmann Siegfried He [REDACTED] in H [REDACTED]-Bi [REDACTED],
Gartenbauverein, Parz. 2 [REDACTED],
3. den Kaufmann Arnold Sc [REDACTED],
Se [REDACTED] [REDACTED], St [REDACTED] [REDACTED] Alvsjö,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter der Beklagten zu 2 und 3:
Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. September 1969 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter Dr. Mezger, Dr. Messner, Mormann und Braxmaier

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 3. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts in Schleswig vom 23. November 1967 aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die klagende V[REDACTED]bank stand in Geschäftsverbindung mit der E[REDACTED]-Baustoff GmbH Hamburg (im folgenden: GmbH), deren alleinvertretungsberechtigter Geschäftsführer der Beklagte zu 1 ist. Durch Formularbürgschaft übernahmen dieser und die Beklagten zu 2 und 3 am 5./6. Oktober 1965 " zur Sicherung aller



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

gegenwärtigen und zukünftigen - auch bedingten und befristeten - Ansprüche aus der bankmäßigen Geschäftsverbindung, insbesondere aus laufender Rechnung, Darlehen, Wechseln, Abtretungen oder Bürgschaften, sowie aus von Dritten erworbenen Wechseln und Forderungen" der Klägerin gegen die GmbH die selbstschuldnerische Bürgschaft.

Die GmbH hatte einen Monat zuvor, am 7. September 1965, durch notariellen Vertrag von dem Kaufmann N [REDACTED] aus Ba [REDACTED], der ebenfalls Kunde der Klägerin war, dessen Geschäft (Kiesgroßhandel mit Fuhrgeschäft) mit allen Aktiven und Passiven übernommen. Zur Übernahme der Verbindlichkeiten bestimmt § 4 des Vertrages, in dem der Kaufmann N [REDACTED] als Verkäufer und die GmbH als Käuferin bezeichnet sind:

"Die von der Käuferin übernommenen Verbindlichkeiten sind in der Vermögensübersicht per 31. August 1965 ... ausgewiesen ... Der Verkäufer wird durch die Käuferin von der Inanspruchnahme für alle in der Zwischenbilanz ... berücksichtigten Verbindlichkeiten freigestellt. Die Gläubiger werden um die Befreiung des Verkäufers von diesen Verbindlichkeiten ersucht werden. Soweit sie abgelehnt wird, bleibt die Erfüllungsübernahme der Käuferin bestehen."

Zu den "in der Zwischenbilanz ... berücksichtigten Verbindlichkeiten" des N [REDACTED] gehörte auch eine Forderung der Klägerin in Höhe von damals rd. 60 000 DM, die am 27. August 1965 gekündigt und fällig gestellt

21

war. Am 22. Oktober 1965 fand zwischen der Klägerin und den Beklagten zu 1 und 3 eine Besprechung statt, die sich mit der Übernahme des N[REDACTED] Geschäftes durch die GmbH befaßte. Das Ergebnis dieser Besprechung ist streitig. Seitens der Klägerin wurde über die Besprechung am 28. Oktober 1965 ein Aktenvermerk niedergelegt, in dem es heißt:

"Betr.: Konto [REDACTED] - Herbert N[REDACTED],
Kiesgroßhandlung in Ba[REDACTED]
Besprechung am 22.10.1965 in
unserem Hause mit den Herren
H[REDACTED] und Sc[REDACTED] von der
Firma E[REDACTED]-Baustoff GmbH.,
H[REDACTED]-Sta[REDACTED]....

Uns ist bekannt, daß die Firma E[REDACTED]-
Baustoff GmbH, die Firma Herbert N[REDACTED]
mit sämtlichen Aktiven und Passiven
übernommen hat. ...

Die Firma E[REDACTED]-Baustoff GmbH wird die
Übernahmeverpflichtungen ab 15. März 1966
in mtl. Teilbeträgen von DM 4.000,--
tilgen.

Durchschrift dieses Aktenvermerkes
erhält die Firma E[REDACTED]-Baustoff GmbH.
in H[REDACTED]."

Ob die GmbH Durchschrift des Aktenvermerkes erhalten hat,
ist ebenfalls streitig.

Am 24. November 1965 schrieb die Klägerin an
die GmbH:

"Betr.: Konto-Nr. [REDACTED]"

Aus gegebener Veranlassung heben wir aufgrund unserer Allgemeinen Geschäftsbedingungen die mit Ihnen bestehende Geschäftsverbindung zum sofortigen Zeitpunkt auf und bitten Sie, uns die sich noch in Ihren Händen befindlichen Bankformulare (Scheckhefte, Überweisungsformulare) zurückzugeben. ...

Wegen der Abdeckung des Saldos bitten wir um umgehende Rückzahlungsvorschläge. Das bestehende Wechselobligo lassen wir auslaufen..."

Am 30. Dezember 1965 schlossen die Klägerin und die GmbH einen "Abwicklungsvertrag", in dem die GmbH "dem Schuldverhältnis des ursprünglichen Kreditnehmers (N[REDACTED]) in voller Höhe (68 360,65 DM) als Mitschuldner beiträt."

Die Klägerin nimmt die Beklagten als Bürgen der GmbH für einen Teilbetrag von 16 100 DM der N[REDACTED]-schen Schuld in Anspruch. Während des Rechtsstreits hat die Klägerin sich am 25. Oktober 1966 den Befreiungsanspruch N[REDACTED] gegen die GmbH nach § 4 des Geschäftsübernahmevertrages vom 7. September 1965 abtreten lassen.

Die Beklagten verneinen eine Verpflichtung aus der Bürgschaft. Sie behaupten, sie hätten die Bürgschaft Anfang Oktober 1965 nur übernommen, weil die Klägerin der GmbH einen Überziehungskredit von 40 000 DM habe

einräumen sollen; die Bürgschaft sei durch ausdrückliche mündliche Vereinbarung auf diesen Kredit beschränkt worden. Die Klägerin habe aber den Kredit nicht gegeben. Aber auch wenn man den Wortlaut des Formulars zu Grunde lege, erstrecke sich die Bürgschaft nur auf die "Ansprüche aus der bankmäßigen Geschäftsverbindung", worunter die z.Zt. der Bürgschaftsübernahme bestehende Geschäftsverbindung zu verstehen sei. Diese habe die Klägerin durch ihr Schreiben vom 24. November 1965 mit sofortiger Wirkung beendet. Bis zu diesem Zeitpunkt aber habe die GmbH gegenüber der Klägerin für die Schulden N[REDACTED] noch nicht gehaftet: Der Vertrag vom 7. September 1965 enthalte nur eine Erfüllungsübernahme gegenüber N[REDACTED]; bei der Besprechung vom 22. Oktober 1965 sei nur vereinbart worden, in welchen Raten die GmbH die Schuld N[REDACTED] tilgen werde, ohne daß sie aber gegenüber der Klägerin sich hierzu verpflichtet habe. Eine Verpflichtung der GmbH gegenüber der Klägerin, und zwar durch Schuldbeitritt, enthalte erst der Abwicklungsvertrag vom 30. Dezember 1965. Auf diese Schuld erstrecke sich aber die Bürgschaft nicht, weil sie nicht im Rahmen der im Zeitpunkt der Bürgschaftsübernahme laufenden Geschäftsverbindung entstanden sei, die die Klägerin durch ihr Schreiben vom 24. November 1965 beendet habe.

Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihre Bürgschaftsteilforderung weiter. Der Beklagte zu 1 hat sich in der Revisionsinstanz nicht vertreten lassen. Die Beklagten zu 2 und 3 beantragen, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

1. Als zu sichernde Forderungen der Klägerin werden in den Bürgschaftsurkunden "alle gegenwärtigen und zukünftigen Ansprüche aus der bankmäßigen Geschäftsverbindung der (Klägerin) gegen (die GmbH)" bezeichnet. Diese Vertragsklausel genügt den Anforderungen, welche die Rechtsprechung zur Bürgschaft an die Bestimmtheit der zu sichernden Forderung stellt. BGHZ 25, 318, 321 erklärt ausdrücklich die Verbürgung "für alle zukünftigen Ansprüche einer Bank gegen den Hauptschuldner, die sich aus der bankmäßigen Geschäftsverbindung ergeben sollten", für zulässig. Daß zu den Ansprüchen aus bankmäßiger Geschäftsverbindung auch die Ansprüche gehören, die der Bank gegen einen Kunden erwachsen, der die Bankschuld eines anderen Kunden übernimmt oder ihr beiträgt, kann nicht zweifelhaft sein. Dabei kommt es nicht darauf an, ob ein solcher Fall unter die in dem Bürgschaftsformular genannten Beispiele ("insbesondere aus ...") fällt. Denn die Beklagten haben sich schlechthin für alle "gegenwärtigen und zukünftigen Ansprüche aus der bankmäßigen Geschäftsverbindung der Klägerin" mit der GmbH verbürgt.

2. Zwischen den Parteien ist unstreitig, daß die GmbH spätestens in dem Abwicklungsvertrag vom 30. Dezember 1965 gegenüber der Klägerin der Schuld des Altschuldners N. begetreten und dadurch selbst insoweit Schuldnerin der Klägerin geworden ist. Spätestens von diesem Zeitpunkt an bestand also eine Schuld der GmbH aus bankmäßiger Geschäftsverbindung mit der Klägerin.

Da aber die Klägerin vorher, nämlich durch ihr Schreiben vom 24. November 1965 "die Geschäftsverbindung" zur GmbH "mit sofortiger Wirkung aufgehoben" hatte, stellt sich die Frage, ob die Beklagten sich schlechthin für alle Ansprüche der Klägerin aus irgendeiner bankmäßigen Geschäftsverbindung oder nur für die Ansprüche der Klägerin aus der im Zeitpunkt der Bürgschaftsübernahme bestehenden Geschäftsverbindung verbürgt haben, die die Klägerin am 24. November 1965 aufgehoben hat. Das ist eine Frage der Auslegung der Bürgschaftserklärungen. Das Revisionsgericht kann sie als Formularverträge selbst auslegen.

a) Der Wortlaut des Formulars ("Zur Sicherung aller ... Ansprüche aus der bankmäßigen Geschäftsverbindung" - Unterstreichung nicht im Formular -) gibt einen Anhaltspunkt dafür, daß der Bürge, der das Formular unterschreibt, sich für Ansprüche der Bank verbürgt, die aus einer als bestimmt vorgestellten Geschäftsverbindung stammen. Damit kann entweder eine schon bestehende oder gegebenenfalls auch eine erst noch zu eröffnende Geschäftsverbindung mit dem Hauptschuldner gemeint sein. Daß darunter aber auch solche Ansprüche der Bank fallen sollen, welche die Bank erst erwirbt, nachdem sie zuvor die Geschäftsverbindung mit dem Kunden einseitig aufgehoben hatte, ist für den Bürgen aus dem Wortlaut der Erklärung nicht ersichtlich.

b) Entscheidend für die Auslegung muß sein, welchen Sinn und Zweck die der Bank zustehende Befugnis

hat, die Geschäftsverbindung mit einem Kunden mit sofortiger Wirkung aufzuheben. Diese Frage ist aus den Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Banken (AGB-Banken, Fassung 1955; vgl. Schütz, Bankgeschäftliches Formularbuch 17. Ausgabe, 1966) zu beantworten, die in Nr. 17 und 18 die Voraussetzungen und Wirkungen der "Aufhebung der Geschäftsverbindung" regeln.

Nach Nr. 17 dürfen der Kunde und die Bank "mangels anderweitiger" Vereinbarung die Geschäftsverbindung nach freiem Ermessen einseitig aufheben. Darüber hinaus darf die Bank, "auch falls eine solche Vereinbarung getroffen ist", d.h. die freie Aufhebung der Geschäftsverbindung vertraglich ausgeschlossen ist, die Geschäftsverbindung aus wichtigem Grund jederzeit beenden, insbesondere, wenn der Kunde unrichtige Angaben über seine Vermögenslage gemacht hat oder eine wesentliche Verschlechterung seines Vermögens oder eine erhebliche Vermögensgefährdung eintritt. Nach Nr. 18 AGB-Banken wird mit der Beendigung der Geschäftsverbindung der Saldo jedes für den Kunden geführten Kontokorrents sofort fällig, ferner ist der Kunde verpflichtet, die Bank von allen für ihn oder in seinem Auftrag übernommenen Verpflichtungen zu befreien. Er muß gegebenenfalls Sicherheiten stellen, die Bank darf sonstige Haftungsverpflichtungen kündigen und diskontierte Wechsel zurückbelasten. Danach dient die Möglichkeit der sofortigen Aufhebung der Geschäftsverbindung vorzugsweise der Sicherung der Bank für den Fall, daß ihr aus dem Verhalten oder der Lage ihres Kunden Gefahr droht: Dann kann sie durch einseitige

Erklärung alle Ansprüche fällig stellen und das Geschäftsbesorgungsverhältnis in ein Abwicklungsverhältnis umwandeln.

In diesem Regelfall einer "Aufhebung der Geschäftsverbindung" seitens der Bank sind die Interessen des Bürgen denen der Bank gleichgerichtet. Verschlechtert sich die Lage des Bankkunden in einem Ausmaß, das der Bank die Aufhebung der Geschäftsverbindung angezeigt erscheinen läßt, so rückt für den Bürgen die Gefahr näher, daß er aus der Bürgschaft in Anspruch genommen wird. Er hat deshalb ein Interesse daran, daß sich das Engagement der Bank - und damit seine eigene Bürgschaftsverpflichtung - zum mindesten nicht vergrößert. Das gleichgerichtete eigene Interesse nimmt die Bank dadurch wahr, daß sie durch die Aufhebung der Geschäftsverbindung diese in ein Abwicklungsverhältnis umwandelt und damit zugleich eine Erweiterung ihres Engagements ausschließt. Der Bürge kann deshalb erwarten, daß er - abgesehen von später entstehenden Nebenforderungen - gemäß § 767 BGB nur auf den Betrag in Anspruch genommen wird, den der Hauptschuldner im Zeitpunkt der Aufhebung der Geschäftsverbindung schuldet. Beschränkt sich aber die Bank - im Widerspruch zu der von ihr ausgesprochenen Aufhebung der Geschäftsverbindung - nicht auf eine Abwicklung der Geschäftsverbindung, sondern erweitert sie noch ihr Engagement, so verletzt sie damit zugleich das Interesse des Bürgen. Es ist nicht unbillig (§ 157 BGB), daß die Bank auch im Verhältnis zum Bürgen an ihre einmal getroffene Entscheidung, die Geschäftsverbindung

zum Hauptschuldner aufzuheben, sich festhalten lassen muß. Erweitert sie durch eigene Transaktionen ihre Forderung gegen den Hauptschuldner, so tut sie das nicht in Abwicklung der alten Geschäftsverbindung, sondern im Zuge einer neuen Geschäftsverbindung, auf die sich die Bürgschaft nicht erstreckt.

Das Berufungsgericht hat es deshalb zu Recht darauf abgestellt, ob die GmbH schon vor dem 24. November 1965, und nicht erst auf Grund des Abwicklungsvertrages vom 30. Dezember 1965 gegenüber der Klägerin für die Schulden Nickels haftete.

3. Das Berufungsgericht sieht in § 4 des Geschäftsübernahmevertrages vom 7. September 1965 lediglich eine Erfüllungsübernahme (§ 329 BGB) im Verhältnis zwischen der GmbH und N■■■■■, so daß also auf Grund dieses Vertrages die Klägerin noch nicht eine Forderung gegen die GmbH erwarb. Diese Auslegung ist rechtlich unbedenklich; sie wird auch von der Revision nicht angegriffen. Dagegen wendet sich die Revision gegen die Feststellungen, die das Berufungsgericht zu dem Ergebnis der Besprechung trifft, die am 22. Oktober 1965 zwischen Vertretern der Klägerin und den Beklagten zu 1 und 3 als Vertretern der GmbH stattfand. Das Berufungsgericht findet in dem vorletzten Absatz des Aktenvermerks der Klägerin lediglich die einseitige Ankündigung der GmbH, "wann sie beginnen werde, die Übernahmeverpflichtungen zu tilgen", und sieht diese Beweiswürdigung dadurch bestätigt, daß die GmbH erst in dem Abwicklungsvertrag vom 30. Dezember 1965 sich ausdrücklich gegenüber der Klägerin verpflichtet

habe, die Schuld N[REDACTED] zu tilgen. Die Revision rügt mit Recht (§ 286 ZPO), daß damit wesentliches Vorbringen der Klägerin übergangen ist. Die Klägerin hatte ausdrücklich unter Zeugenbeweis gestellt, daß die GmbH sich schon in der Besprechung vom 22. Oktober 1965 der Klägerin gegenüber verpflichtet habe, die Schuld N[REDACTED] in monatlichen Teilbeträgen von 4 000 DM zu tilgen. Ohne die Beweise zu erheben, durfte das Berufungsgericht nicht das Gegenteil feststellen.

Das angefochtene Urteil war deshalb gemäß § 564 ZPO aufzuheben. In der erneuten mündlichen Verhandlung wird das Berufungsgericht sich gegebenenfalls auch mit der Behauptung der Beklagten auseinander zu setzen haben, sie hätten sich nur für einen in Aussicht genommenen Überziehungskredit der GmbH verbürgt. Zur Zulässigkeit einer

solchen formlosen Vereinbarung vgl. Urteil des Senats VIII ZR 101/65 vom 29. November 1967 = NJW 1968, 393. Da von der neuen Entscheidung des Berufungsgerichts auch abhängt, wer die Kosten des Revisionsverfahrens zu tragen hat, war auch diese Entscheidung dem Berufungsgericht zu übertragen.

Dr. Haidinger

Dr. Mezger

Dr. Messner

Mormann

Braxmaier