

Verkündet
am 17. September 1959
Woitscheck, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

2340 040

I m N a m e n d e s V o l k e s
In dem Rechtsstreit .

- 1) des Kaufmanns Richard v. O.,
- 2) dessen Ehefrau Gerda v. O.,
beide B.-St., W.-straße ,
- 3) des Kaufmanns Oskar T. R., H., G.
Bl.,
- 4) des Kaufmanns Hans R. C., B.-Wa., Bi-
straße ,

Beklagte, Berufungskläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

g e g e n

die B. I. bank Aktiengesellschaft, B.-
Sch., K.-Straße , vertreten durch die
Vorstandsmitglieder Horst von A. und Dr. Heinrich
Re., ebenda,

Klägerin, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 17. September 1959 unter Mit-
wirkung des Senatspräsidenten Glanzmann und der Bundes-
richter Scheffler, Erbel, Hubert Meyer und Dr. Vogt
für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des
10. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 16.
April 1958 wird zurückgewiesen.

Die Beklagten tragen die Kosten der Revision.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin gab im Herbst 1950 der Zehlendorfer Chemie-GmbH. ein mit 5 % jährlich zu verzinsendes Darlehen von 90.000,— DM. Die Gesellschafter der Zehlendorfer Chemie-GmbH., darunter die Beklagten, übernahmen durch schriftliche Erklärung die selbstschuldnerische Bürgschaft für die Erfüllung aller Verbindlichkeiten der Hauptschuldnerin aus diesem Darlehen.

Über das Vermögen der Hauptschuldnerin wurde im November 1954 das Konkursverfahren eröffnet.

Am 22./30. Juni 1955 vereinbarten die Bürgen mit der Klägerin Ratenzahlungen von 2.000,— DM monatlich. Die Bürgen haben dementsprechend Zahlungen geleistet. Es besteht jedoch noch ein Schuldrest von rund 51.800,— DM. Dessen Zahlung verweigern die Beklagten.

Die Klägerin verlangt mit der Klage einen Teilbetrag von 10.000,— DM.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen.

Mit der Revision erstreben die Beklagten die Abweisung der Klage. Die Klägerin bittet um die Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Die Beklagten machen gegenüber dem Klaganspruch geltend, die Klägerin habe durch Fahrlässigkeit den Diebstahl von Sachen ermöglicht, die ihr von der Hauptschuldnerin zur Sicherheit für die der Bürgschaft zugrundeliegende Darlehensforderung übereignet worden seien. Hierzu haben sie im einzelnen behauptet, die Klägerin habe Ende Oktober 1954 die ihr übereigneten, zunächst im unmittelbaren Besitz der Hauptschuldnerin verbliebenen, in einer Halle auf dem Grundstück der Spinnstoffwerke Zehlendorf Aktiengesellschaft lagernden Sachen in ihren unmittelbaren Besitz genommen. Sie habe aber nicht dafür gesorgt, daß die Halle verschlossen wurde und Wächter gestellt wurden. Hierfür habe umso mehr Anlaß bestanden, als in der Halle nicht nur die der Klägerin übereigneten Sachen, sondern auch andere Gegenstände gelagert hätten, nämlich die der Zehlendorfer Chemie-GmbH. unter Eigentumsvorbehalt gelieferten, vom Konkursverwalter den Lieferanten freigegebenen und ferner einige den Spinnstoffwerken gehörige.

Infolge dieser Unterlassungen seien laufend Sachen gestohlen worden, deren Wert höher sei als die noch bestehende Hauptschuld.

Die Klägerin habe es weiter unterlassen, das Sicherungsgut gegen Diebstahl zu versichern.

Mit diesen Einwendungen können die Beklagten nicht durchdringen.

I. Daß das Vorbringen der Beklagten die Anwendung des § 826 BGB nicht rechtfertigt, ergibt sich bereits daraus, daß eine vorsätzliche Schadenszufügung nicht vorliegt.



Die Beklagten haben in ihrer Revision auch nicht die Verletzung dieser Bestimmung gerügt.

II. In Betracht kommt daher nur die Verletzung einer besonderen vertraglichen Verpflichtung oder ein gegen Treu und Glauben verstoßendes arglistiges Verhalten der Klägerin. Weder das eine noch das andere liegt vor.

1.) Wie in der Rechtsprechung des Reichsgerichts wiederholt und mit Recht betont worden ist (RGZ 65, 134, 136; 87, 327; 88, 410; RG Warn 1915 Nr. 17; JR Rspr 1927 Nr. 1109; vgl. RGRK zum BGB Anm. 1 zu § 776), besteht nach der gesetzlichen Regelung grundsätzlich keine Verpflichtung des Gläubigers, auf die Wahrung der Interessen des Bürgen Rücksicht zu nehmen, da durch den Bürgschaftsvertrag für den Gläubiger nur Rechte begründet werden. Eine Ausnahme sieht § 776 Satz 1 BGB vor. Hier ist bestimmt, daß der Bürge insoweit frei wird, als der Gläubiger ein mit der Forderung verbundenes Vorzugsrecht, eine für sie bestehende Hypothek, ein für sie bestehendes Pfandrecht oder das Recht gegen einen Mitbürgen aufgibt. "Aufgeben" ist aber immer eine gewollte Handlung; wer eine Sicherheit nur durch Fahrlässigkeit verliert, hat sie nicht aufgegeben. Es würde also dem Gesetz widersprechen, wollte man einen Bürgen schon dann von seiner Bürgschaftsschuld freierwerden lassen, wenn die ihm vom Hauptschuldner gegebene Sicherheit infolge seiner Fahrlässigkeit verloren gegangen ist. Das würde darauf hinauslaufen, ihm eine Sorgfaltspflicht gegenüber dem Bürgen aufzuerlegen, die sich aus dem Bürgschaftsvertrag nicht ergibt und auch den wirtschaftlichen Verhältnissen nicht entsprechen würde; denn wer eine Bürgschaft übernimmt, wird in der Regel die Vermögensverhältnisse des Hauptschuldners kennen und sich für den Fall sichern können, daß er aus der Bürgschaft in Anspruch genommen wird. Ist dies ausnahmsweise

nicht der Fall, nimmt also der Bürge die Gefahr, nach Befriedigung des Gläubigers mit dem auf ihn übergegangenen Hauptanspruch auszufallen, bewußt in Kauf oder handelt er insoweit leichtfertig, dann kann er dem Gläubiger nicht vorwerfen, daß er nicht hinreichend auf seine, des Bürgen, Belange bedacht gewesen sei.

Allerdings hat die Rechtsprechung aus der Erwägung heraus, daß auch das Verhältnis zwischen Bürgen und Gläubiger von dem Grundsatz von Treu und Glauben beherrscht werde, ausgesprochen, daß sich unter besonderen Umständen für den Gläubiger eine Verpflichtung ergeben könne, im Interesse des Bürgen tätig zu werden, um Schaden von ihm abzuwenden. Doch hat sie - soweit ersichtlich - nie angenommen, daß der Wegfall der Bürgschaft schon dann gerechtfertigt sei, wenn Vermögensstücke, die dem Gläubiger zur Sicherheit für die Hauptforderung übereignet waren, durch bloße Fahrlässigkeit verschlechtert oder verlustig gegangen waren. Die entschiedenen Fälle (vgl. z. B. RG JW 1905, 720; JW 1937, 3104; Warn Rspr. 1930 Nr. 136; BGH WM 1959, 1073) lagen vielmehr so, daß sich die Gläubiger besonders schwerer Verstöße gegen die Belange der Bürgen schuldig gemacht und arglistig gehandelt hatten. Dies ist hier nicht der Fall.

Gegen die Annahme eines arglistigen Handelns der Klägerin spricht zunächst, daß sie davon ausgehen konnte, die Beklagten als Gesellschafter der Hauptschuldnerin seien sich darüber im klaren, welche Maßnahmen der Schutz des Sicherungsgutes erforderte. Dies gilt insbesondere für die Versicherung des Gutes. Der Klägerin war nicht zuzumuten, noch Aufwendungen für Versicherungsprämien zu machen. Sie handelte keineswegs arglistig, wenn sie dies unterließ. Dasselbe gilt für den Vorwurf, sie habe nicht für genügenden Schutz gegen Diebstähle gesorgt. Dies war Sache der Haupt-

schuldnerin, des Konkursverwalters und vor allem der Beklagten selbst. Diese haben hierzu allerdings behauptet, die Klägerin habe ihnen den Zutritt zum Ort der Verwahrung verwehrt und ihnen nicht gestattet, für Bewachung und Versicherung zu sorgen. Dieses Vorbringen ist einmal insoweit unzureichend, als nicht ersichtlich ist, inwiefern die Beklagten gehindert gewesen wären, trotz der von ihnen behaupteten "Verwehrung" zu dem Sicherungsgut zu gelangen. Weiter aber waren sie jedenfalls nicht gehindert, für Bewachung und Versicherung zu sorgen. Zur Bestellung eines Wächters oder zum Abschluß eines Sicherungsvertrages bedurfte es einer Gestattung durch die Klägerin nicht.

Eine erhöhte Sorgfaltspflicht der Klägerin ergab sich auch nicht etwa dadurch, daß der Betrieb der Hauptschuldnerin stillgelegt worden ist. Dies war bereits 1952 erfolgt; bis zu dem Zusammenbruch der Hauptschuldnerin hätten also diese selbst oder die Beklagten die ihnen erforderlich erscheinenden Schritte unternehmen können.

Wenn die Revision darauf hinweist, daß die Klägerin öffentliche Mittel verwalte, so ist nicht ersichtlich, inwiefern dies auf das Maß ihrer Verpflichtungen den Bürgen gegenüber von Bedeutung sein könnte.

Die Revision greift die Feststellung des Berufungsgerichts an, die Beklagten selbst seien im Juni 1955 offenbar der Ansicht gewesen, die Klägerin verstosse durch die Art und Weise der Aufbewahrung des Sicherungsguts nicht gegen ihre Verpflichtungen; sonst würden sie das Abzahlungsabkommen nicht geschlossen haben. Die Beklagten meinen, dieser Annahme stehe entgegen, daß die Klägerin den Bürgen und der Hauptschuldnerin den Zutritt zum Sicherungsgut und dessen Kontrolle untersagt habe und daß die unzureichende

Kontrolle und Sicherung wiederholt mit der Klägerin erörtert worden sei. Eine solche Unvereinbarkeit zwischen diesen Umständen und der Annahme des Berufungsgerichts besteht aber nicht; auch wenn die Beklagten die Sicherung für unzulänglich hielten, brauchten sie deswegen nicht der Meinung zu sein, es liege eine Pflichtverletzung der Klägerin vor. Abgesehen hiervon kommt es nicht darauf an, wie die Beklagten das Verhalten der Klägerin beurteilt haben.

Die Revision hat noch geltend gemacht, der Hauptschuldnerin seien durch das Verhalten der Klägerin Schadensersatzansprüche erwachsen; nach § 768 BGB könnten sie die der Schuldnerin daraus entstandene Einrede geltend machen. Diese Einrede haben sie aber in den Vorinstanzen nicht geltend gemacht; dies wird von der Revision auch nicht behauptet. Es fehlt somit an der Voraussetzung für die Annahme, das Berufungsurteil habe sich insoweit einer Rechtsverletzung schuldig gemacht.

Ob die Klägerin die Beweislast dafür hat, das Abhandenkommen von Teilen des Sicherungsguts beruhe auf Umständen, die von ihr nicht zu vertreten seien, braucht nicht erörtert zu werden; denn aus der Vertretbarkeit würde sich nichts für eine Arglist oder einen besonders groben Verstoß der Klägerin ergeben.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Glanzmann

Scheffler

Erbel

Meyer

Dr. Vogt