

VII ZR 244/60

Verkündet

am 1. März 1962

██████████,

Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der Witwe Hilda M ████████ geb. G ████████ in H ████████,
M ████████straße ████████,

Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionsklägerin,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. ████████ -

gegen

den Kaufmann Oskar Hö ████████ in H ████████, R ████████
Straße ████████,

Kläger, Berufungskläger und Revisionsbeklagten,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. ████████ -

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 1. März 1962 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Glanzmann und der Bundesrichter
Dr. Winkelmann, Dr. Heimann-Trosien, Erbel und Hubert Meyer

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil
des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Karls-
ruhe vom 28. Oktober 1960 aufgehoben.

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil der
Kammer für Handelssachen des Landgerichts in Heidel-
berg vom 18. Januar 1960 wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten beider Rechtsmittel
zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Durch schriftlichen Vertrag vom 25. Mai 1954 verkaufte der Kläger an den Sohn der Beklagten, Fred M., seine Mineralwasserfabrik. Laut schriftlicher Erklärung vom selben Tage übernahm die Beklagte die selbstschuldnerische Bürgschaft für alle Verpflichtungen ihres Sohnes aus dem Kaufvertrage.

Nach II a des Vertrages war Gegenstand des Kaufs auch das dem Kläger aus einem Abkommen mit dem Zick-Zack-Werk Rudolf W. vom 22. Juli 1952 zustehende Alleinvertriebsrecht von Libella-Orangeade für den Stadtbezirk H. Die Wirksamkeit des Kaufvertrags war nach Abschnitt II Abs. 3 u.a. davon abhängig, daß die Firma Rudolf W. den Eintritt des Erwerbers M. in das bestehende Abkommen bestätigte und daß die Bestätigung bis zum 31. Mai 1954 vorlag.

Auf die Anzeige von der Geschäftsübernahme teilte die Firma W. den Parteien am 29. Mai 1954 mit, sie beabsichtige jedenfalls im gegenwärtigen Zeitpunkt nicht, das Alleinvertriebsrecht auf den ihr bisher unbekannten Erwerber M. zu übertragen, wolle ihn aber im Interesse ihrer Kundschaft vorerst mit Libella-Grundmasse beliefern, damit er Gelegenheit habe, seine Tüchtigkeit unter Beweis zu stellen; am Ende der Saison werde sie sich darüber schlüssig werden, ob sie die Konzession auf ihn übertragen werde.

Am 1. Juni 1954 wurde der Betrieb des Klägers an M. übergeben. Beide Vertragsteile unterzeichneten eine Niederschrift, die mit den Worten schließt: "Die Erfordernisse des Kaufvertrages sowie die Zusatzvereinbarung vom heutigen Tage sind damit erfüllt. Der Betrieb ist ordnungsgemäß übergeben."

Mit der Behauptung, M■■■■ schulde ihm noch einen Kaufpreisrest von 18.500 DM, hat der Kläger die Zahlung dieses Betrages nebst Zinsen von M■■■■ als Hauptschuldner und der Beklagten als Bürgen verlangt.

M■■■■ und die Beklagte haben Abweisung der Klage beantragt. Sie haben bestritten, daß M■■■■ aus dem Kaufvertrage noch etwas schuldig sei. Ferner haben sie eingewandt, der Vertrag sei infolge der Weigerung der Firma W■■■■, das dem Kläger eingeräumte Alleinvertriebsrecht auf M■■■■ zu übertragen, nicht wirksam geworden. Deshalb sei auch eine Bürgschaftsverpflichtung der Beklagten nicht entstanden. Auf den am 1. Juni 1954 zustande gekommenen neuen Vertrag beziehe sich die Bürgschaft nicht.

Das Landgericht hat M■■■■ zur Zahlung von 18.500 DM nebst 5 % Zinsen aus gestaffelten Beträgen verurteilt. Insoweit ist das Urteil rechtskräftig geworden. Im übrigen hat es die Klage abgewiesen.

Das Oberlandesgericht hat auf die Berufung des Klägers die Beklagte als Gesamtschuldnerin mit ihrem Sohne zur Zahlung von 18.500 DM nebst Zinsen verurteilt.

Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Abweisung der gegen sie gerichteten Klage weiter. Der Kläger beantragt Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

1) In der Abmachung zu II Abs. 3 des Kaufvertrages, nach der dessen Wirksamkeit u.a. davon abhängig gemacht worden ist, daß sich die Firma W■■■■ bis zum 31. Mai 1954 mit dem Eintritt M■■■■ in das dem Kläger eingeräumte Alleinvertriebsrecht für Libella einverstanden erklärte, erblickt



das Berufungsgericht die Vereinbarung einer aufschiebenden Bedingung. Es führt aus, da die Bestätigung der Firma W■■■■ bis zum vorgesehenen Termin, dem 31. Mai 1954, nicht vorgelegen habe, sei der Kaufvertrag vom 25. Mai 1954 mangels Eintritts der Bedingung zunächst nicht wirksam geworden und eine Kaufpreisschuld M■■■■■ aus ihm nicht begründet worden.

Gleichwohl sei die Bürgschaft der Beklagten damit nicht hinfällig geworden. Die Vertragsparteien hätten es nämlich bei diesem Zustand nicht belassen. Sie hätten sich mit der in dem Schreiben der Firma W■■■■ an den Kläger vom 29. Mai 1954 erteilten Zusage begnügt und den an sich unwirksamen Vertrag erfüllt. Durch die Erfüllung des Vertrages in Kenntnis des Verhaltens der Firma W■■■■ hätten sie zu erkennen gegeben, daß sie an dem Kaufvertrag festhalten und von dem vertraglich vereinbarten Eintritt M■■■■■ in das Abkommen des Klägers mit der Firma W■■■■ Abstand nehmen wollten. Ausweislich der Niederschrift vom 1. Juni 1954 hätten beide Teile den Vertrag vom 25. Mai 1954 mit den zusätzlich vereinbarten Änderungen hinsichtlich des Alleinvertriebsrechts für Libella und der Ermäßigung eines Kaufpreisteils von 20.000 auf 18.500 DM aufrecht erhalten.

Dann aber habe die Beklagte zufolge ihrer Bürgschaft für die Kaufpreisschuld ihres Sohnes einzustehen. Denn eine Bürgschaft könne auch für eine bedingte oder eine künftige Schuld eingegangen werden (§ 765 Abs. 2 BGB). Aus dem in § 767 Abs. 1 BGB zum Ausdruck gekommenen Rechtsgedanken ergebe sich ferner, daß eine Änderung des Hauptschuldverhältnisses auch dem Bürgen gegenüber wirksam sei, sofern die Verpflichtung des Bürgen dadurch nicht erweitert werde. Daß eine solche Erweiterung der Bürgschaftsschuld der Beklagten durch die Abrede vom 1. Juni 1954 eingetreten sei, verneint das Berufungsgericht.

Diese Ausführungen greift die Revision mit Recht an.

a) Zutreffend geht das Oberlandesgericht davon aus, daß der Kaufvertrag vom 25. Mai 1954 keine rechtliche Wirkung erlangt hat, weil eine darin vorgesehene aufschiebende Bedingung, nämlich die Zustimmung der Firma W. zum Eintritt des Erwerbers M. in das Alleinvertriebsabkommen mit dem Kläger, bis zum 31. Mai 1954 nicht eingetreten ist (vgl. § 158 BGB). Infolgedessen ist die in diesem Vertrage vereinbarte Schuld des Käufers M. nicht wirksam entstanden und ebensowenig die - von dem Bestand der Hauptschuld abhängige (§ 767 BGB) - Bürgschaftsverpflichtung der Beklagten.

b) Allerdings haben sich die Parteien des Hauptvertrages alsbald, nämlich am 1. Juni 1954, dahin verständigt, daß der Vertrag ohne die ursprünglich vorgesehene Bedingung aufrecht erhalten werden sollte. Dadurch wurde eine - jetzt unbedingte - Kaufpreisschuld des Erwerbers M. neu begründet. Es erscheint nicht ausgeschlossen, daß es in einem derartigen Falle nicht unter allen Umständen bei der durch den Ausfall der Bedingung eingetretenen Befreiung des Bürgen verbleibt. Ist die von den Parteien des Hauptvertrages vereinbarte Änderung der ursprünglichen Bedingungen nur von unwesentlicher Bedeutung, so läßt es sich vertreten, den Bürgen an seiner bisherigen Verpflichtung festzuhalten. Je nach Lage des Falles könnte das aus dem Inhalt und Zweck der Bürgschaftserklärung (§§ 133, 157 BGB) oder auch aus dem Gebot von Treu und Glauben (§ 242 BGB) gefolgert werden.

So liegt der Fall hier aber nicht. Denn die Stellung des Erwerbers M. ist nach dem zweiten Vertrag eine wesentlich andere als nach dem ersten.

c) Hierzu hat das Berufungsgericht freilich ausgeführt, der weitere Verlauf der Dinge habe gezeigt, daß der Verzicht des Käufers M[REDACTED] auf dessen vertraglich vorgesehenen Eintritt in das Abkommen über das Alleinvertriebsrecht für diesen keine Nachteile gehabt habe. Denn das Abkommen habe von der Firma W[REDACTED] ohne Angabe von Gründen bis zum 30. Juni 1954 auf den 31. Dezember 1954, bei grober Pflichtverletzung des Vertriebsberechtigten sogar ohne Einhaltung einer Frist gekündigt werden können. Tatsächlich sei M[REDACTED] von der Firma W[REDACTED] in gleicher Weise, wie wenn ein Vertrag bestanden hätte, mit Libella-Grundmasse beliefert worden. Der Vertrieb sei ihm erst im Mai 1955 wegen der Herstellung minderwertiger Libella-Orangeade entzogen worden.

Auch diesen Ausführungen tritt die Revision mit Recht entgegen.

Die Frage, ob sich die Rechtsstellung des Erwerbers M[REDACTED] nach dem Kaufvertrage vom 25. Mai 1954 dadurch verschlechtert hat, daß er sich mit der Zusage der Firma W[REDACTED] im Schreiben vom 29. Mai 1954 an den Kläger begnügte, kann, wie der Revision zuzugeben ist, nicht auf Grund rückschauender Betrachtung beantwortet werden. Die Stellungnahme zu dieser Frage ist auch nicht davon abhängig, wie die Parteien des Vertrages vom 1. Juni 1954 sie beurteilt haben. Maßgebend ist allein, ob die Ansprüche des Erwerbers M[REDACTED] aus dem Vertrage vom 25. Mai 1954 bei objektiver Abwägung aller in Betracht kommenden Umstände durch die Abrede vom 1. Juni 1954 eine wesentliche Einbuße erlitten haben, und zwar im Zeitpunkt dieser Vereinbarung. Das ist auf Grund des vom Berufungsgericht festgestellten, im wesentlichen unstreitigen Sachverhalts zu bejahen.

Wäre die Firma W. mit dem Eintritt M. in das Abkommen vom 22. Juli 1952 einverstanden gewesen, so hätte dieses von ihr ohne Vorliegen eines wichtigen Kündigungsgrundes nach Lage der Sache nicht vor dem 31. Dezember 1955 aufgehoben werden können. Denn da M. den Betrieb des Klägers am 1. Juni 1954 übernommen hat, ist nicht anzunehmen, daß die Firma W. schon vor dem 30. Juni 1954 von ihrem Kündigungsrecht zum 31. Dezember des Jahres Gebrauch gemacht hätte. Dann aber lief der Vertrag ein ganzes Jahr weiter.

Dadurch, daß M. auf eine vertragliche Übertragung des Alleinvertriebsrechts verzichtet und sich mit der Zusage der Firma W., ihn vorläufig mit Libella-Grundmasse weiter zu beliefern, begnügt hat, begab er sich aller Ansprüche gegen diese Firma. Es hing nunmehr allein vom Belieben der Firma W. ab, wie lange sie seine Belieferung fortsetzte und den Vertrieb von Libella-Orangeade durch ihn gestattete. Das geht vor allem aus dem Wort "vorerst" im Schreiben der Firma W. vom 29. Mai 1954 hervor. Aber selbst wenn man diesem Brief eine feste Zusage der Firma W. entnehmen wollte, M. bis zum Abschluß der Saison, also bis etwa Oktober 1954, den Alleinvertrieb von Libella zu überlassen, wäre eine solche Bindung keineswegs gleichbedeutend mit einem vertraglichen Eintritt M. in das Abkommen vom 22. Juli 1952 mit dem Kläger. Denn die Firma W. konnte alsbald nach Ablauf der Saison ohne Angabe von Gründen die Belieferung M. mit Libella-Grundmasse einstellen. Stand M. aber mit ihr in vertraglichen Beziehungen, so wäre sie hierzu nur bei Vorliegen eines wichtigen Grundes zur Kündigung befugt gewesen. Anderenfalls hätte sie das Vertriebsabkommen erst zum 31. Dezember 1955 auflösen können.

Hiernach ist im Gegensatz zum Berufungsgericht anzunehmen, daß sich die Rechtsstellung des Erwerbers M [REDACTED] durch dessen Verzicht auf eine vertragliche Regelung des Alleinvertriebsrechts für die Firma W [REDACTED] entscheidend verschlechtert hat. Diese Verschlechterung wirkte sich wirtschaftlich für M [REDACTED] besonders schwerwiegend aus, weil der Vertrieb von Libella-Orangeade, wie zwischen den Parteien unstreitig ist, einen erheblichen, wenn nicht den größeren Teil des Gesamtumsatzes des Betriebes ausmachte.

d) Unter diesen Umständen konnte die Beklagte ohne ihre Zustimmung an ihrer Bürgschaftsverpflichtung nicht festgehalten werden. Die durch die Abrede vom 1. Juni 1954 vorgenommenen Änderungen des Vertrages vom 25. Mai 1954 verschlechterten die Rechtsstellung und die Erfolgsaussichten des Käufers M [REDACTED] in solchem Maße, daß bei objektiver Betrachtung aller Umstände keinesfalls angenommen werden kann, ein verständiger und verantwortungsbewußter Bürge würde in diesem Falle seine ursprüngliche Bürgschaftsverpflichtung ohne weiteres als fortbestehend angesehen haben.

2) Das Oberlandesgericht hat in einer Hilfsbegründung ausgeführt, die Beklagte habe als Mutter des Käufers M [REDACTED] über ihre persönlichen Beziehungen hinaus kein Interesse an dem zu erwerbenden Geschäft und an dem Kaufvertrag gehabt. Es sei ihr insbesondere gleichgültig gewesen, wann der Kaufvertrag wirksam geworden sei. Ihre Bürgschaftserklärung sei dahin zu verstehen, daß sie für die Verbindlichkeiten ihres Sohnes aus dem Kauf habe eintreten wollen, sofern sich diese im Rahmen der im Vertrag vom 25. Mai 1954 getroffenen Vereinbarungen hielten.

Diese Ausführungen ändern an dem vorstehenden Ergebnis nichts. Auch wenn die Auslegung der Bürgschaftserklärung durch das Berufungsgericht im Revisionsrechtszuge hinzunehmen ist, weil es sich bei der Bürgschaft um eine Individualerklärung handelt, würde eine Inanspruchnahme der Beklagten deshalb scheitern, weil sich die Rechtsstellung M. nach dem Vertrage vom 25. Mai 1954 durch die spätere Abrede wesentlich verschlechtert, die Verpflichtung der Beklagten aus der Bürgschaft mithin entsprechend erweitert hat.

3) Der Kläger hat in seiner Revisionsbeantwortung geltend gemacht, die Beklagte hätte ihm ausdrücklich erklären müssen, daß sie sich wegen der beschränkten Zusage der Firma W. an die Bürgschaftsverpflichtung nicht mehr für gebunden halte. Da der Beklagten, die mit ihrem Sohne in derselben Wohnung lebe, alle Vorgänge genau bekannt gewesen seien, habe ihr Schweigen nur so aufgefaßt werden können, daß ihre Bürgschaft auch unter den veränderten Umständen gelten solle.

Dem kann nicht gefolgt werden. Die Beklagte hatte sich für die Verpflichtungen ihres Sohnes aus dem Kaufvertrage vom 25. Mai 1954, der ihr bekannt war, verbürgt. Wenn die Bedingungen dieses Vertrages ohne ihre Mitwirkung in einem wesentlichen Punkte geändert wurden, so war es Sache der Parteien des Hauptvertrages, die Beklagte hiervon zu unterrichten und sie zu befragen, ob sie auch unter den veränderten Umständen für die Verbindlichkeiten ihres Sohnes bürgen wolle. Aus ihrem bloßen Schweigen kann eine Zustimmung der Beklagten zu einer Erweiterung ihrer Haftung nicht hergeleitet werden, zumal nichts dafür vorgetragen worden ist, daß ihr das Abkommen vom 1. Juni 1954 bekannt gewesen ist.

4) Nach alledem kann die Beklagte aus ihrer Bürgschaft vom 25. Mai 1954 nicht in Anspruch genommen werden. Das angefochtene Urteil ist daher, weil der Rechtsstreit zur Endentscheidung reif ist (§ 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO; vgl. auch BGH LM Nr. 5 zu § 2287 BGB), aufzuheben und die landgerichtliche Entscheidung wiederherzustellen.

Die Kosten der Rechtsmittel hat der Kläger gemäß den §§ 91, 97 ZPO zu tragen.

Glanzmann

Dr. Winkelmann

Heimann-Trosien

Erbel

Meyer