

VII ZR 33/60

Verkündet

am 23. Februar 1961

Woitscheck,

Justizobersekretär

als Urkundsbeamter

der Geschäftsstelle

2200 020

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

In dem Rechtsstreit

der Frau Marietta D. [REDACTED] in M. [REDACTED], M. [REDACTED] platz [REDACTED],

Beklagte, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

Gegen

die Firma Carl S. [REDACTED], Immobilien in M. [REDACTED], B. [REDACTED] straße [REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 23. Februar 1961 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Glanzmann und der Bundesrichter Dr. Winkelmann, Rietschel, Dr. Heimann-Trosien und Dr. Finke

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in München vom 30. Oktober 1959 wird zurückgewiesen.

Die Beklagten hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts weten

Tatbestand:

Die Beklagte war Eigentümerin des Grundstücks B[REDACTED]straße [REDACTED] in M[REDACTED]. Am 2. November 1955 beauftragte sie die Klägerin unwiderruflich mit dem Verkauf des Anwesens. Daß sie der Klägerin damit zugleich den Alleinauftrag erteilt habe, hat die Beklagte erst später bestritten. Ferner ließ sie sich von der Klägerin einen Kredit von 75.000 DM bei der Bayerischen Vereinsbank vermitteln. Das Darlehen wurde durch eine Grundschuld auf dem Grundstück der Beklagten und durch eine selbstschuldnerische Bürgschaft des Inhabers der Klägerin gesichert.

Am 31. Oktober 1956 widerrief die Beklagte den der Klägerin erteilten Verkaufsauftrag. Daraufhin verlangte die Klägerin u.a. eine Entschädigung für ihre bisherigen Verkaufsbemühungen sowie den Ersatz der Unkosten, die ihr durch Inserate in den Tageszeitungen erwachsen waren. Weiter begehrte sie eine Provision für die im Interesse der Beklagten eingegangene Bürgschaftsverpflichtung.

Am 25. Mai 1957 kam es in den Geschäftsräumen der Klägerin zu einer schriftlichen Vereinbarung folgenden Inhalts:

"Herr S[REDACTED] (Inhaber der Klägerin) wird weiterhin den Verkauf des Grundstücks B[REDACTED]straße [REDACTED] betreiben und dazu auch Inserate aufgeben.

Frau D[REDACTED] (Beklagte) verpflichtet sich dann, wenn sie das Grundstück B[REDACTED]straße [REDACTED] direkt oder anderweitig verkauft oder wenn der Verkauf eingestellt wird, an Herrn S[REDACTED] die von diesem insgesamt verausgabten Beträge für Inserate zu bezahlen.

Außerdem vergütet Frau D[REDACTED] an Herrn S[REDACTED] für die von diesem übernommene persönliche Bürgschaft für ein Darlehen, das Frau D[REDACTED] von der B[REDACTED] Vereinsbank erhielt, eine Bürgschaftsprovision von 2 1/4 % pro anno.

Die Bezahlung der Inseratkosten und der Bürgschafts-
provision wird von Herrn S. [REDACTED] vorläufig gestundet."

Am 23. Mai 1958 entließ die B. [REDACTED] Vereinsbank
den Inhaber der Klägerin aus der Bürgschaftsverpflichtung.
Unter dem 29. September 1958 teilte die Beklagte der Klä-
gerin mit, daß sie ihr Grundstück anderweit verkauft habe.

Die Klägerin hat von der Beklagten auf Grund der Ver-
einbarung vom 25. Mai 1957 die Zahlung von 6.464,70 DM
nebst Zinsen verlangt, und zwar 1.898,11 DM für verausgabte
Inseratenkosten, 4.207,68 DM als Bürgschaftsprovision
(2 1/4 % von 75.000 DM für die Zeit vom 26. November 1955
bis zum 23. Mai 1958) und 358,91 DM für die Inanspruchnahme
des Rechtsanwalts Dr. O. [REDACTED].

Die Beklagte hat die Abweisung der Klage beantragt.
Sie hat die Vereinbarung vom 25. Mai 1957 wegen arglisti-
ger Täuschung angefochten und hierzu vorgetragen, der In-
haber der Klägerin habe sie mit der Vorspiegelung, er wer-
de ihr bestimmt ein neiges Überbrückungsdarlehen verschaf-
fen, zu sich in sein Geschäftslokal gebeten und sie zur Un-
terschrift der fertig vorbereiteten Erklärung bestimmt.
Nach der Unterzeichnung habe er die Hingabe des Darlehens
abgelehnt, das Schriftstück an sich genommen, erklärt, daß
er nun habe, was er wolle, und sie wieder weggeschickt. Die
Ansprüche auf Ersatz der Inseratkosten und auf Zahlung
einer Provision für die Bürgschaftsübernahme hält die Be-
klagte auch sonst für ungerechtfertigt. Die Forderung auf
Erstattung der Kosten des Rechtsanwalts Dr. O. [REDACTED] hat sie
durch deren Bezahlung anerkannt.

Die Klägerin hat die von der Beklagten behauptete
Täuschung bestritten.

Das Landgericht hat nach einer Beweisaufnahme der Klage stattgegeben. Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Abweisung des 358,91 DM nebst Zinsen übersteigenden Klageanspruchs weiter. Die Klägerin bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

1) Das Oberlandesgericht hat es ungeprüft gelassen, ob die im Schriftsatz der Beklagten vom 27. November 1958 (S. 2) erklärte Anfechtung der Vereinbarung vom 25. Mai 1957 wegen arglistiger Täuschung im Sinne des § 124 BGB rechtzeitig ist. Es verneint ein solches Anfechtungsrecht, weil die Beklagte keinen Beweis dafür erbracht habe, daß der Inhaber der Klägerin sie durch arglistige Täuschung zur Unterschrift der Erklärung veranlaßt habe.

Die Beklagte rügt demgegenüber eine Verletzung des § 286 ZPO, indem sie geltend macht, das Berufungsgericht habe bestimmte Beweisantritte übergangen.

Die Rüge ist nicht begründet.

a) Selbst wenn die Beklagte zu den von ihr als Zeugen benannten Personen gesagt hätte, sie sei dringend auf einen Kredit angewiesen, sie erwarte von der Klägerin einen Kredit, diese habe ihr einen solchen schon angeboten, so wäre daraus nichts für die von der Beklagten behauptete arg-

listige Täuschung und eine dadurch veranlaßte Unterzeichnung des Abkommens vom 25. Mai 1957 zu entnehmen. Die Beklagte hat nicht einmal angegeben, wann sie die in Rede stehenden Äußerungen getan hat, so daß es an jedem Anhaltspunkt dafür fehlt, von welchem Kredit sie zu jenen Personen gesprochen hat.

b) In ihrer Klageerwiderung vom 27. November 1958 (S. 3) hat sich die Beklagte zum Beweise für das von ihr behauptete täuschende Verhalten des Inhabers der Klägerin auch auf das Zeugnis einer nicht näher bezeichneten Stenotypistin der Klägerin berufen. Die Klägerin hat zu diesem Beweisantritt bemerkt, eine ihrer Schreibhilfen habe den Verhandlungen mit der Beklagten nicht beigewohnt, zumal die von der Beklagten unterschriebene Verpflichtung bereits schriftlich vorbereitet gewesen sei. Die Beklagte hat hierzu keine Erklärung mehr abgegeben, auch nachdem der Inhaber der Klägerin und der Zeuge Dr. Br. [REDACTED] zu ihren Ungunsten ausgesagt hatten. Sie ist auf ihr Beweisanerbieten im weiteren Verlauf des Rechtsstreits, insbesondere im Berufungsrechtszug, nicht mehr zurückgekommen.

Unter diesen Umständen bedeutet die Nichterhebung der von der Beklagten angebotenen Beweise keinen Verstoß gegen § 286 ZPO.

2) Die Beklagte will daraus, daß sie der Klägerin bis zum 25. Mai 1957 nichts geschuldet habe, folgern, die Klägerin könne aus der von ihr unterzeichneten Urkunde keine Ansprüche herleiten. Sie meint, als selbständiges Schuldversprechen im Sinne des § 780 BGB komme die Erklärung schon ihrem Wortlaute nach nicht in Betracht. Ein abstraktes Schuldanerkenntnis (§ 781 BGB) sei die Bestätigung einer Verbindlichkeit; bestehe diese nicht, so unterliege ein auf das

Anerkenntnis gestützter Anspruch der Einrede der ungerechtfertigten Bereicherung. Ein Vergleich setze ein gegenseitiges Nachgeben beider Parteien voraus. Daran fehle es hier, weil die Klägerin keine sie verpflichtende Erklärung abgegeben und allein die Beklagte Verpflichtungen übernommen habe. Einseitig eingegangene Verpflichtungen der Beklagten stellten sich als Schenkungsversprechen dar. Sie wären nichtig, weil sie nicht in der erforderlichen Form abgegeben worden seien.

a) Nach Lage der Umstände ist die Abrede vom 25. Mai 1957 als ein Vergleich anzusehen. Davon geht ersichtlich auch das Berufungsgericht aus. Das von der Revision vermißte Entgegenkommen der Klägerin besteht darin, daß deren Inhaber auf die von ihm beanspruchten Rechte aus dem ihm erteilten unwiderruflichen Alleinverkaufsauftrag verzichtet, von der Erhebung der der Beklagten durch Rechtsanwalt Dr. O. [REDACTED] angedrohten Klage Abstand genommen und der Beklagten die Bezahlung der verlangten Inseratenkosten sowie der Bürgschaftsprovision gestundet hat.

b) Die Annahme der Revision, für den Fall der Verneinung eines Vergleichs liege ein mangels Einhaltung der Form des § 518 BGB ungültiges Schenkungsversprechen vor, ist rechtsirrig. Ein solches Schenkungsversprechen würde eine beiderseitige Einigung über die Unentgeltlichkeit der von der Beklagten versprochenen Leistungen voraussetzen. Hierfür fehlt es jedoch an jedem Anhaltspunkt.

c) Auf Grund der Einlassung der Beklagten bis zur letzten mündlichen Verhandlung in der Berufungsinstanz und des vorgelegten Schriftwechsels hat das Berufungsgericht festgestellt, die Klägerin habe von der Beklagten einen unwiderruflichen Alleinauftrag zum Verkauf des Grundstücks erhalten.

Wenn die Beklagte nunmehr in Abrede stellt, der Klägerin einen Alleinauftrag erteilt zu haben, so ist dies angesichts der das Revisionsgericht bindenden Feststellung des Oberlandesgerichts unbeachtlich. Das dahingehende Vorbringen der Beklagten ist auch nicht schlüssig; denn für die Frage, ob die Vereinbarung vom 25. Mai 1957 als rechtswirksamer Vergleich anzusehen ist, spielt es keine Rolle, ob die Klägerin zum Verkauf des Grundstücks einen Alleinauftrag erhalten und demgemäß auf tatsächlich bestehende Ansprüche verzichtet hat. Maßgebend ist vielmehr, daß die Klägerin derartige Forderungen ernsthaft geltend gemacht hat. Daran kann im Hinblick auf den dem Rechtsanwalt Dr. Ostler erteilten Auftrag zur Klageerhebung nicht gezweifelt werden.

Ist aber davon auszugehen, daß zwischen den Parteien ein wirksamer Vergleich zustande gekommen ist, so braucht auf die in diesem Zusammenhange angestellte Hilferwägung des Berufungsgerichts und die dagegen gerichteten Angriffe der Revision nicht eingegangen zu werden.

3) In der mündlichen Verhandlung über ihre Revision hat die Beklagte noch geltend gemacht, die Vereinbarung vom 25. Mai 1957 sei wegen Verstoßes gegen die guten Sitten (§ 138 BGB) nichtig, weil sie sich bei Abgabe des Zahlungsversprechens in einer Notlage befunden habe. Einen solchen Einwand hat die Beklagte bisher nicht erhoben. Sie hat auch keine die Annahme einer Sittenwidrigkeit rechtfertigenden Tatsachen vorgetragen. Für eine Nichtigkeit des Abkommens nach § 138 Abs. 1 oder 2 BGB ergeben sich aus dem vorgetragenen Sachverhalt jedenfalls keinerlei Anhaltspunkte.

4) Die Klägerin beansprucht u.a. eine Provision für die Übernahme der selbstschuldnerischen Bürgschaft gegenüber der B. [REDACTED] Vereinsbank zur Sicherung eines der Beklag-

ten eingeräumten Kredits von 75.000 DM. Der Anspruch ist schon nach dem als rechtswirksam festgestellten Abkommen vom 25. Mai 1957 begründet. Denn darin hat sich die Beklagte auch zur Zahlung einer jährlichen Bürgschaftsprovision von 2 1/4 % verpflichtet.

Angesichts dieser Verpflichtung der Beklagten kommt es nicht darauf an, ob der Anspruch auf Zahlung einer Entschädigung für das mit der Bürgschaftseingehung verbundene Risiko daneben noch auf § 354 HGB gestützt werden kann, wie das Berufungsgericht angenommen hat. Es bedarf ferner keiner Erörterung, ob die gegen diese Annahme erhobenen Bedenken der Revision sowie deren Verfahrensrügen begründet sind. Alle diese Angriffe, insbesondere der, daß der Kredit auch ohne die Bürgschaft des Inhabers der Klägerin gewährt worden wäre, erledigen sich übrigens schon dadurch, daß nach dem unstreitigen Vorbringen der Parteien die Klägerin die Bürgschaft im Auftrage der Beklagten übernommen und daß diese bis zur Erhebung der vorliegenden Klage die Eingehung der Bürgschaft gebilligt hat.

Im Ergebnis ist dem Berufungsgericht also darin beizutreten, daß die Beklagte zur Entrichtung der mit der Klage geltend gemachten Bürgschaftsprovision, gegen deren Höhe sie keine begründeten Einwendungen erhoben hat, verpflichtet ist.

5) Die Revision der Beklagten ist hiernach als unbegründet zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Glanzmann

Dr. Winkelmann

Kietschel

Heimann-Trosien

BK Dr. Finke ist in Urlaub und ortsabwesend.
Er ist deshalb an der
Unterschrift verhindert.

Glanzmann