BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VII ZR 53/10

Verkündet am:
10. Februar 2011
Seelinger-Schardt,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB § 286 Abs. 1

1. Die Forderung aus einer selbstschuldnerischen Bürgschaft wird grundsätzlich mit der Fälligkeit der Hauptschuld fällig; einer Leistungsaufforderung des Gläubigers und der Vorlage von die Hauptschuld belegenden Unterlagen bedarf es dazu nicht (im Anschluss an BGH, Urteil vom 29. Januar 2008 - XI ZR 160/07, BGHZ 175, 161).

BGB § 286 Abs. 4

2. a) Werden dem Bürgen die notwendigen Informationen zur Hauptschuld vom Gläubiger nicht erteilt, gerät er nicht in Verzug, wenn ihn kein eigenes Verschulden daran trifft, dass er sie nicht erhalten hat.

   b) Ein eigenes Verschulden trifft den Bürgen, wenn er nicht selbst ausreichende, ihm zumutbare Anstrengungen unternimmt, die ihm fehlenden Informationen zu erlangen.

BGH, Urteil vom 10. Februar 2011 - VII ZR 53/10 - OLG Düsseldorf
LG Düsseldorf

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 20. Dezember 2010 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Kniffka, den Richter Dr. Kuffer, die Richterin Safari Chabestari, den Richter Halfmeier und den Richter Prof. Leupertz

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 11. März 2010 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten des Revisionsverfahrens zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Klägerin verlangt von der Beklagten - soweit im Revisionsverfahren noch von Bedeutung - die Zahlung von Verzugszinsen auf die von der Beklagten erstinstanzlich anerkannte Hauptforderung.

2 Die Klägerin beauftragte die Sch. Bauunternehmung GmbH & Co. KG (im Folgenden: Schuldnerin) im Juni 2007 mit Rohbauarbeiten für den Neubau eines Ärztehauses. Die Beklagte hat sich unter dem 25. Juni 2007 mit zwei selbstschuldnerischen Bürgschaften gegenüber der Klägerin für die Erfüllung sämtlicher Verpflichtungen der Schuldnerin aus dem Bauvertrag bis zu einer Gesamthöhe von 80.000 € verbürgt.

3 Nachdem die Schuldnerin die Betonierarbeiten und die Arbeiten an der Litzenankerkopfkonstruktion mangelhaft ausgeführt hatte, kündigte die Klägerin den Bauvertrag und beauftragte bei einem erwarteten Kostenaufwand von mehr als 650.000 € Drittfirmen mit der Ersatzvornahme.

4 Mit anwaltlichem Schreiben vom 7. Juli 2008 forderte die Klägerin die Beklagte unter Beifügung eines Entwurfs der Klageschrift zur Zahlung der Bürgschaftssumme bis 25. Juli 2008 auf. Der Entwurf nahm auf insgesamt dreißig Anlagen Bezug, die der Beklagten nicht vorgelegt wurden. Die Beklagte verlangte mit einem Standardschreiben vom 14. Juli 2008 die Vorlage folgender Unterlagen:

1. Bauvertrag über die verbürgte Leistung einschl. sämtlicher Vertragsbedingungen und, soweit Vertragsbestandteil, des Bürgschaftsmusters;
2. Baubeschreibung bzw. Leistungsverzeichnis; bei erheblichem Umfang auch nur auszugsweise die verbürgte Leistung betreffend;
3. einvernehmlich, ggf. auch durch Gutachten festgestellter Bautenstand;
4. Teil-Schlussrechnungsblatt mit Schlusszahlungsbetrag und entsprechendem Auszahlungsbeleg;
5. Auszahlungsnachweise über die durch Bürgschaft abgelösten vertraglich vereinbarten Abschlagszahlungseinbehalte;
6. Kündigungsschreiben an den Schuldner bzw. an die Insolvenzverwaltung;
7. Nachweis der Restfertigstellungsaufwendungen durch Drittunternehmen im Rahmen der Ersatzvornahme;
8. Vorlage der Original-Vollmacht;
9. ggf. Nachweis darüber, dass keine Vorsteuerabzugsberechtigung gegeben ist.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

5 Sie kündigte an, nach Erhalt und Prüfung der Unterlagen auf die Angelegenheit zurückzukommen und behielt sich die Anforderung weiterer Unterlagen vor.

6 Die Klägerin kam dem Verlangen der Beklagten nicht nach. Sie hat nach Ablauf der gesetzten Frist Klage auf Zahlung von 80.000 € nebst Zinsen eingereicht, die der Beklagten am 3. September 2008 mit der Aufforderung zugestellt worden ist, ihre Verteidigungsbereitschaft binnen einer Notfrist von zwei Wochen anzuzeigen und binnen weiterer acht Wochen schriftlich auf die Klage zu erwidern. Die Beklagte hat mit Fax vom 12. September 2008 ihre Verteidigungsbereitschaft angezeigt und mit Schriftsatz vom 14. Oktober 2008 die den Hauptsachebetrag betreffende Klageforderung anerkannt. Das Landgericht hat die Beklagte mit am 20. Februar 2009 zugestelltem Teilanerkenntnisurteil vom 13. Januar 2009 antragsgemäß zur Zahlung von 80.000 € verurteilt und die Kostenentscheidung dem Schlussurteil vorbehalten. Die Beklagte hat den ausgeurteilten Betrag am 20. März 2009 bezahlt. Mit Schlussurteil vom 12. Mai 2009 hat das Landgericht die Beklagte verurteilt, auf den Betrag von 80.000 € Zinsen in Höhe von 8 %-Punkten über dem Basiszinssatz seit dem 26. Juli 2008 zu zahlen und die Kosten des Rechtsstreits der Beklagten auferlegt. Auf die Berufung der Beklagten hat das Berufungsgericht unter Abweisung der Klage im Übrigen die Beklagte verurteilt, auf den Betrag von 80.000 € Zinsen in Höhe von 8 %-Punkten über dem Basiszinssatz seit dem 26. Juli 2008 bis zum 19. März 2009 zu zahlen und die erstinstanzliche Kostenentscheidung aufrechterhalten. Mit der vom Berufungsgericht zur Klärung der Frage der Fälligkeit der Bürgschaftsforderung bei fehlender Übersendung von Unterlagen und des Ausschlusses des Verzugseintritts des Bürgen gemäß § 286 Abs. 4 BGB zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter. Sie will außerdem mit der Begründung, sie habe erstinstanzlich ein sofortiges Anerkenntnis abgegeben, erreichen, dass der Klägerin auch die

durch die Hauptforderung veranlassten Kosten des Rechtsstreits erster Instanz auferlegt werden.

Entscheidungsgründe:

7 Die Revision hat keinen Erfolg.

I.

8 Das Berufungsgericht nimmt an, die Beklagte sei nach Ablauf der mit Zahlungsaufforderung gesetzten Frist in Verzug gekommen, der erst durch den Zahlungseingang am 20. März 2009 beendet worden sei.

9 Die Klägerin habe die Beklagte wirksam gemahnt. Aus dem Schreiben der Beklagten vom 14. Juli 2008 ergebe sich nicht, dass die Zahlungsaufforderung wegen der fehlenden Originalvollmacht zurückgewiesen worden sei, sondern lediglich, dass Überprüfungsbedarf hinsichtlich der Berechtigung der geltend gemachten Forderung gesehen worden sei. Der Klägerin habe gegen die Schuldnerin wegen deren mangelhafter Leistungen ein fälliger Schadensersatzanspruch in einer 80.000 € weit übersteigenden Höhe zugestanden. Mit dem Anspruch gegen die Schuldnerin sei auch der Anspruch aus der Bürgschaft fällig geworden. Die Fälligkeit sei nicht von der Übersendung von Unterlagen an die Beklagte abhängig gewesen; die erforderliche schlüssige Begründung des Anspruchs sei durch den der Zahlungsaufforderung beigefügten Entwurf der Klageschrift erfolgt. Der Verzugseintritt sei nicht mangels Verschuldens der Beklagten ausgeschlossen. Ein solcher Verschuldensausschluss komme

zwar im Einzelfall in Betracht, solange der Bürge keine zur Forderungsprüfung ausreichenden Unterlagen erhalte. Voraussetzung sei insoweit aber, dass dem Bürgen zur Beurteilung des Eintritts des Bürgschaftsfalles zwingend erforderliche Unterlagen, die er von dem Hauptschuldner nicht erhalten könne, vom Gläubiger trotz Anforderung vorenthalten würden. Diese Voraussetzungen seien nicht gegeben. Die angeforderten Unterlagen - Bauvertrag, Leistungsverzeichnis und Kündigungserklärung - hätte die Beklagte von der Schuldnerin erhalten können. Hinsichtlich der übrigen Unterlagen sei nicht ersichtlich, dass die Beklagte diese zur Prüfung der geltend gemachten Ansprüche benötigt habe. Dies ergebe sich nicht nur daraus, dass es sich bei dem Anforderungsschreiben um ein Standardschreiben gehandelt habe, sondern auch daraus, dass die Beklagte die Forderung im laufenden Verfahren anerkannt habe, obwohl die angeforderten Unterlagen zum großen Teil auch im Prozess nicht vorgelegt worden seien.

II.

10 Das hält der rechtlichen Nachprüfung im Ergebnis stand. Die Beklagte befand sich vom 26. Juli 2008 bis 19. März 2009 in Zahlungsverzug und ist dementsprechend zur Verzinsung des Bürgschaftsbetrags verpflichtet.

11 1. Das Berufungsgericht hat zu Recht angenommen, dass die Klägerin die Beklagte mit Schreiben vom 7. Juli 2008 wirksam gemahnt hat.

12 a) Die Forderung aus den selbstschuldnerischen Bürgschaften der Beklagten war bei Abfassung dieses Schreibens fällig. Das Berufungsgericht hat von der Revision unbeanstandet angenommen, dass die von der Klägerin geltend gemachten Schadensersatzansprüche zu diesem Zeitpunkt bereits fällig

waren. Zeitgleich damit wurden auch die Forderungen aus den Bürgschaften fällig; einer zusätzlichen Leistungsaufforderung bedurfte es dazu nicht (BGH, Urteil vom 29. Januar 2008 - XI ZR 160/07, BGHZ 175, 161, 169).

13 b) Dem Berufungsgericht ist auch darin zu folgen, dass die Klägerin die Beklagte mit Schreiben vom 7. Juli 2008 gemahnt hat und diese Mahnung nicht deshalb unwirksam ist, weil die Beklagte mit Schreiben vom 14. Juli 2008 die Vorlage der Originalvollmacht der anwaltlichen Vertreter der Klägerin gefordert hat. Gemäß § 174 Satz 1 BGB ist ein einseitiges Rechtsgeschäft, das ein Bevollmächtigter einem anderen gegenüber vornimmt, unwirksam, wenn der Bevollmächtigte eine Vollmachtsurkunde nicht vorlegt und der andere das Rechtsgeschäft aus diesem Grunde unverzüglich zurückweist. Auf die Mahnung als geschäftsähnliche Handlung ist § 174 BGB entsprechend anwendbar (BGH, Urteil vom 25. November 1982 - III ZR 92/81, NJW 1983, 1542). Die Revision führt unter Bezugnahme auf die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (BAG, NJW 1981, 2374, 2375) zutreffend aus, dass die Zurückweisung der Mahnung wegen Fehlens der Vollmachtsurkunde nicht ausdrücklich erfolgen muss. Erforderlich ist aber, dass sich die Zurückweisung der Mahnung aus der dafür gegebenen Begründung oder aus sonstigen Umständen eindeutig und für den Mahnenden zweifelsfrei erkennbar ergibt. Dies ist hier nicht der Fall. Das Berufungsgericht hat das Schreiben vom 14. Juli 2008 dahin ausgelegt, dass die Beklagte die Vorlage der Vollmacht lediglich im Rahmen der von ihr vorzunehmenden Prüfung der geltend gemachten Ansprüche angefordert hat. Das ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden. Nach ständiger Rechtsprechung darf die Auslegung des Tatrichters revisionsrechtlich nur darauf überprüft werden, ob sie gesetzliche und allgemein anerkannte Auslegungsregeln, Denkgesetze oder Erfahrungssätze verletzt oder auf Verfahrensverstößen beruht (BGH, Urteil vom 22. Juli 2010 - VII ZR 213/08, BauR 2010, 1921 = NZBau 2010, 622, Rn. 13; Urteil vom 10. September 2009 - VII ZR 255/08, BauR 2009, 1908 =

NZBau 2009, 781 = ZfBR 2010, 94, Rn. 18 m.w.N.). Derartige Umstände legt die Revision nicht dar.

14 2. Die Beklagte ist mit Ablauf der mit Schreiben vom 7. Juli 2008 gesetzten Frist in Verzug geraten, § 286 Abs. 1 Satz 1 BGB, weil die von ihr geforderte Leistung nicht gemäß § 286 Abs. 4 BGB infolge eines Umstandes unterblieben ist, den sie nicht zu vertreten hat.

15 a) Gemäß § 286 Abs. 1 BGB kommt der Bürge grundsätzlich in Verzug, wenn er auf eine Mahnung des Gläubigers nicht leistet. Etwas Anderes gilt gemäß § 286 Abs. 4 BGB nur dann, wenn die Leistung aufgrund von Umständen unterbleibt, die der Bürge nicht zu vertreten hat. Dass solche den Verzugseintritt ausschließende Umstände vorlagen, hat der Bürge darzulegen und gegebenenfalls zu beweisen (J. Hager in: Erman, BGB, 12. Aufl., § 286 Rn. 58; Staudinger/Manfred Löwisch/Cornelia Feldmann, BGB [2009], § 286 Rn. 132 und 171). Gemäß § 276 BGB hat der Bürge Vorsatz und Fahrlässigkeit zu vertreten, wenn eine strengere oder mildere Haftung weder bestimmt noch aus dem sonstigen Inhalt des Schuldverhältnisses zu entnehmen ist. Er handelt fahrlässig, wenn er die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer Acht lässt.

16 aa) Ob den Eintritt des Verzugs hindernde Umstände gegeben sind, unterliegt der Beurteilung im Einzelfall. Der Bürge kommt, wie jeder andere Schuldner, nicht in Verzug, wenn er an der Leistung durch eine nicht zu vertretende Ungewissheit über das Bestehen und den Umfang der gesicherten Forderung gehindert ist (vgl. BGH, Urteil vom 12. Juli 2006 - X ZR 157/05, NJW 2006, 3271, 3272). Zu berücksichtigen ist, dass ein Bürge nicht Partei des Vertrages ist, aus dem der Gläubiger einen von ihm, dem Bürgen, abgesicherten Anspruch gegen den Schuldner erhebt. Er ist häufig nicht über die Umstände informiert, die diesen Anspruch begründen können. Fehlen dem Bürgen die In-

formationen, die ihm eine zuverlässige Prüfung ermöglichen, ob die die Hauptforderung begründenden Tatsachen vorliegen, so ist es an dem Gläubiger, ihm diese Informationen zu erteilen sowie ihm gegebenenfalls dazu erforderliche Unterlagen zugänglich zu machen. Werden die notwendigen Informationen nicht erteilt, gerät der Bürge nicht in Verzug, wenn ihn kein eigenes Verschulden daran trifft, dass er sie nicht erhalten hat.

17 bb) Ein eigenes Verschulden trifft den Bürgen, wenn er nicht selbst ausreichende, ihm zumutbare Anstrengungen unternimmt, die ihm fehlenden Informationen zu erlangen. Reichen dem Bürgen die ihm mit der Mahnung zur Verfügung gestellten Unterlagen zur Prüfung der Berechtigung der geltend gemachten Forderung nicht aus, darf er entgegen der Auffassung der Revision nicht untätig bleiben. Er muss vielmehr zur Vermeidung des Verzugseintritts dem Gläubiger von dem Leistungshindernis Mitteilung machen (Palandt/ Grüneberg, BGB, 70. Aufl., § 286 Rn. 32) und die zur Prüfung aus seiner Sicht erforderlichen Unterlagen anfordern. Diese Anforderung muss ausreichend deutlich machen, welche fallbezogenen Unterlagen fehlen, so dass der Gläubiger ohne weiteres in die Lage versetzt wird, darauf zu reagieren. Dem steht nicht entgegen, dass der Bürge im Prozess die ihm nicht bekannten Tatsachen mit Nichtwissen bestreiten kann (vgl. BGH, Urteil vom 21. März 2002 - IX ZR 105/00, NJW 2002, 1946, 1947). Denn die prozessuale Möglichkeit, mit Nichtwissen zu bestreiten, besagt nichts über die materiell-rechtlichen Anforderungen an den Schuldner zur Vermeidung des Verzugs.

18 b) Der Senat muss nicht entscheiden, ob der Bürge auch verpflichtet ist, zumutbare Erkundigungen beim Schuldner einzuholen, wie das Berufungsgericht gemeint hat. Denn die Beklagte hat die unterbliebene Leistung an die Klägerin schon deshalb zu vertreten, weil nicht ersichtlich ist, dass sie die aus ihrer

Sicht zur Prüfung erforderlichen Unterlagen ausreichend deutlich angefordert hat.

19 Die Beklagte hat mit ihrem Schreiben vom 14. Juli 2008 nicht die Vorlage der den Vortrag der Klägerin stützenden Unterlagen gefordert, sondern nur solche Dokumente, die sie bei Geltendmachung von Bürgschaftsforderungen standardmäßig verlangt. Das Standardschreiben nahm auf die Darstellung der Klägerin im Entwurf der Klageschrift in keiner Weise Bezug. Es enthielt standardisierte Anforderungen, die zum Teil in keinem Zusammenhang mit der geltend gemachten Forderung standen. Das betrifft beispielsweise die Forderung nach Vorlage eines Teil-Schlussrechnungsblattes oder der Auszahlungsnachweise. Die Beklagte hat sich weder mit dem geltend gemachten Anspruch, noch mit den darauf bezogenen detaillierten Behauptungen der Klägerin, noch damit auseinandergesetzt, dass der ihr übersandte Entwurf einer Klageschrift auf Anlagen Bezug nahm, die ihr nicht vorgelegt worden waren. Sie hat insbesondere nicht deutlich gemacht, welche der in dem Entwurf der Klageschrift als Anlage aufgeführten Unterlagen ihr zur Prüfung der Berechtigung ihrer Inanspruchnahme fehlten. Die Begründetheit des Anspruchs hing erkennbar davon ab, dass die Werkleistung der Schuldnerin die von der Klägerin behaupteten Mängel aufwies und zu deren Beseitigung der verbürgte Betrag erforderlich war. Die im Klageentwurf dazu in Bezug genommenen Anlagen hat die Beklagte nicht angefordert. Ihrem Verlangen nach Vorlage von Unterlagen zum Bautenstand ist entgegen der Auffassung der Revision nicht zu entnehmen, dass damit die im Klageentwurf genannten gutachterlichen Stellungnahmen, Sachstandsberichte und Baubesprechungsprotokolle gemeint sein sollten. Auch aus der Anforderung von Nachweisen der Restfertigstellungsaufwendungen erschließt sich nicht, dass sich dies auf Unterlagen zu den zur Mangelbeseitigung erforderlichen Aufwendungen bezogen haben soll, wie sie in den Anlagen K 20 ff. dokumentiert sind. Mit dem Standardschreiben hat die Beklagte daher nicht die An-

forderungen erfüllt, die an die Sorgfalt des Schuldners einer Forderung für den Fall zu stellen sind, dass ihm ausreichende Informationen zur Beurteilung des gegen ihn erhobenen Anspruchs fehlen.

20 3. Das Berufungsgericht hat damit zu Recht festgestellt, dass die Beklagte zur Zahlung von Verzugszinsen für den ausgeurteilten Zeitraum verpflichtet ist. Gleiches gilt, soweit das Berufungsgericht der Beklagten die gesamten Kosten des Rechtsstreits erster Instanz auferlegt hat. Ein sofortiges Teilanerkenntnis mit der Kostenfolge des § 93 ZPO hat die Beklagte nicht abgegeben, da sie im Hinblick auf den Zahlungsverzug Veranlassung zur Klageerhebung gegeben hat.

III.

21 Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Kniffka Kuffer Safari Chabestari

Halfmeier Leupertz

Vorinstanzen:
LG Düsseldorf, Entscheidung vom 12.05.2009 - 35 O 100/08 -
OLG Düsseldorf, Entscheidung vom 11.03.2010 - I-5 U 83/09 -