

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 105/72

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am
8. März 1974
H i r t h ,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

des Kaufmanns Siegfried E [REDACTED] , B [REDACTED]
Nr. [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägers
und Revisionsklägers,
- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Prof. Dr. [REDACTED]-

g e g e n

den Gutsbesitzer Edmund M [REDACTED] , W [REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagten
und Revisionsbeklagten,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Freiherr von [REDACTED]

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
auf die mündliche Verhandlung vom 8. März 1974
durch den Vorsitzenden Richter Hill und die Richter
Dr. Freitag, Dr. Mattern, Dr. Grell und von der Mühlen

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird
das Urteil des 14. Zivilsenats des Ober-
landesgerichts München mit dem Sitz in
Augsburg vom 4. Mai 1972 aufgehoben, so-
weit es zum Nachteil des Beklagten erkannt
hat.

Die Sache wird zur anderweiten Verhand-
lung und Entscheidung an das Berufungsgericht
zurückverwiesen, dem auch die Entscheidung
über die Kosten der Revision übertragen wird.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Mit schriftlichem Formularvertrag vom 15. Januar 1966
verpachtete der Kläger seinen Grundbesitz an den Be-
klagten zum Betrieb einer Erdbeerplantage für die Zeit
vom 31. August 1966 bis 31. August 1978. Der jährliche
Pachtzins wurde auf 37 332 DM festgesetzt. In § 14 des
Vertrags wurde zusätzlich u.a. folgendes vereinbart:

- 3 -

"Als Sicherheit für die Einhaltung der Pachtzeit, übergibt Herr E (Beklagter) an Herrn M (Kläger) eine Bankbürgschaft oder eine Bürgschaft durch Lebensversicherung in Höhe einer Jahrespacht, die von Herrn M in Anspruch genommen werden kann, wenn Herr E oder dessen Rechtsnachfolger vorzeitig den Pachtvertrag lösen sollte. Vom 10. Pachtjahr an, verringert sich diese Bürgschaft um jährlich 20 %"

Auf Grund dieser Vereinbarung schloß der Beklagte eine Lebensversicherung in Form einer "Risiko-Versicherung" über eine Versicherungssumme von 40 000 DM ab. Mit Schreiben vom 24. Dezember 1966 übersandte er dem Kläger eine Erklärung über die Abtretung seiner Ansprüche aus dieser Versicherung. Der Kläger lehnte jedoch mit Anwaltschreiben vom 4. Januar 1967 eine Sicherung in dieser Gestalt mit der Begründung ab, er könne eine Lebensversicherung nur unter der Voraussetzung als Sicherheit annehmen, daß ihr Rückkaufswert mindestens 37 332 DM betrage; die von dem Beklagten abgeschlossene Versicherung habe jedoch im Augenblick noch keinen Rückkaufswert.

Der Kläger hat deshalb beantragt, den Beklagten zu verurteilen,

eine Lebensversicherung mit einem Rückkaufswert von 37 332 DM abzuschließen und seine Rechte hieraus an den Kläger abzutreten, hilfsweise,

dem Kläger eine Bankbürgschaft über den Betrag von 37 332 DM zur Verfügung zu stellen.



- 4 -

Der Beklagte hat Klageabweisung beantragt.

Nach seiner Ansicht entspricht die von ihm abgeschlossene Lebensversicherung der mit dem Kläger getroffenen Vereinbarung; denn diese habe nur den Sinn, dem Kläger eine Jahrespacht für den Fall zu sichern, daß der Beklagte sterbe und sein Betrieb danach nicht mehr weitergeführt werde.

Das Landgericht hat unter Abweisung des Hauptantrags auf den Hilfsantrag hin wie folgt erkannt:

Der Beklagte hat dem Kläger eine Bank als Bürgen für die Erfüllung der jeweiligen Pachtzinsforderungen des Klägers gegenüber dem Beklagten aus dem Pachtvertrag vom 15. Januar 1966 zu stellen und zwar für die auf die Zeit bis einschließlich 31. August 1975 entfallenden Pachtzinsen mit einer Bürgschaftssumme von 37 332 DM und für die auf die folgenden drei Jahre bis 31. August 1978 entfallenden Pachtzinsforderungen mit einer Bürgschaftssumme von 80 % (Pachtjahr 1975/76), bzw. 60 % (Pachtjahr 1976/77), bzw. 40 % (Pachtjahr 1977/78) des Betrages von 37 332 DM.

Das Oberlandesgericht hat dieses Urteil unter inhaltlicher Aufrechterhaltung im übrigen dahin geändert, daß der Beklagte eine selbstschuldnerische Bankbürgschaft zu stellen hat und diese die Forderung des Klägers auf einen zusätzlichen Pachtzins für den

Fall sichern soll, daß der Beklagte oder dessen Rechtsnachfolger den Pachtvertrag vor dem 31. August 1978 lösen sollten. Die gegen die Abweisung des Hauptantrags gerichtete Anschlußberufung des Klägers hat es zurückgewiesen.

Mit seiner Revision verfolgt der Beklagte seinen Klageabweisungsantrag weiter. Der Kläger beantragt Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe

1. Das Berufungsgericht hält die Zusatzvereinbarung in § 14 des Pachtvertrags nach § 157 BGB für auslegungsbedürftig, weil sie zum einen unklar sei und zum andern (nach ihrem Wortlaut) von dem Beklagten etwas verlange, was für ihn bei vernünftiger, wirtschaftlicher Betrachtungsweise einfach unzumutbar sei. In ersterer Hinsicht prüft es zunächst, welche Forderung des Klägers gesichert werden sollte. Es kommt zu dem Ergebnis, daß es die Forderung auf einen zusätzlichen Pachtzins in der bezeichneten, sich gegen Ende der Pachtzeit verringernden Höhe sei; der Kläger solle dadurch einen gewissen Ausgleich dafür erhalten, daß ihm bei vorzeitiger Lösung des Pachtvertrags für die restliche Pachtzeit die normalen Pachtzinsen entgehen. Das Berufungsgericht erachtet weiter für klärungsbedürftig, was unter der vorzeitigen Lösung des Pachtvertrags durch den Beklagten oder dessen Rechtsnachfolger zu verstehen ist. Es

ist insoweit der Auffassung, daß der Ausdruck "einen Vertrag lösen" sprachlich eindeutig sei; er bedeute schlicht, den Vertrag "kündigen", ihn "willentlich lösen", nicht aber, den Vertrag als durch den Tod einer Partei für beendet ansehen; wenn der Beklagte bei den Vertragsverhandlungen in dieser Hinsicht andere Vorstellungen gehabt haben sollte, so sei das unerheblich; denn maßgebend sei der Vertragsinhalt, wie er dann letztlich mit seinem Einverständnis schriftlich festgelegt worden sei. Nach der weiteren Auslegung der Zusatzvereinbarung durch das Berufungsgericht kann der Kläger von dem Beklagten nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) nur die Stellung einer Bankbürgschaft, nicht aber den Abschluß und die Übertragung einer Lebensversicherung verlangen, weil eine solche mit einem Rückkaufswert in Höhe eines Jahrespachtzinses für die ersten neun Jahre hätte abgeschlossen werden müssen, die hierfür zu zahlenden Prämien aber für den Beklagten nicht zumutbar seien. Das Berufungsgericht hat es schließlich für erforderlich erachtet, die Bankbürgschaft nach §§ 232 Abs. 2, 239 Abs. 2 BGB als eine selbstschuldnerische zu bezeichnen.

2. Die Revision greift diese Ausführungen in mehrfacher Hinsicht an.

a) Sie bezieht sich zunächst auf den Vortrag des Beklagten in der Berufungsbegründung, daß mit der Formulierung "Einhaltung der Pachtzeit" die Zeit gemeint sei, die im Falle eines vorzeitigen Ablebens des Be-

klagten von den Erben auch im Falle der Kündigung einzuhalten gewesen sei; dieser Vortrag stimme mit dem Inhalt des Pachtvertrags überein; nach § 11 habe zwar der Kläger als Verpächter ein außerordentliches Kündigungsrecht gehabt; auf der Pächterseite habe dagegen nach § 12 ein solches Recht nur für die Erben im Falle des Todes des Beklagten bestanden; infolgedessen sei es, was das Berufungsgericht verkannt habe, sinnvoll gewesen, nur für den Fall des Todes des Beklagten eine Zusatzvereinbarung zu treffen.

Hiermit versucht die Revision in unzulässiger Weise die Auslegung der Zusatzvereinbarung durch das Berufungsgericht durch eine eigene Auslegung zu ersetzen. Für die Meinung der Revision, der von ihr zitierte Vortrag des Beklagten stimme mit den Bestimmungen in §§ 11, 12 des Pachtvertrags überein und es sei infolgedessen sinnvoll gewesen, nur für den Fall des Todes des Beklagten eine Zusatzvereinbarung zu treffen, ergeben sich aus dem Wortlaut der Zusatzvereinbarung in § 14 des Pachtvertrags auch keinerlei Anhaltspunkte.

b) Begründet ist dagegen die weitere Rüge, das Berufungsgericht habe bei seiner Auslegung der Zusatzvereinbarung nicht beachtet, daß der Wille der Parteien den Vorrang vor dem objektiven Erklärungsinhalt habe. Für eine Auslegung ist nämlich dann kein Raum, solange sich der wirkliche, übereinstimmende Wille der Vertragsparteien ermitteln läßt. Wollen bei Vertragsschluß beide

Parteien dasselbe, drücken sie sich aber anders aus, als ihrem übereinstimmenden Willen entspricht, so kommt der Vertrag mit dem gewollten Inhalt zustande (LM BGB § 157 - Gf - Nr. 2). Auch ein eindeutiger und zweifelsfreier Wortlaut bietet deshalb für die Berücksichtigung des von ihm abweichenden wahren Willens der Vertragsparteien keine Schranke (BGB RGRK 11. Aufl. § 133 Anm. 3).

Zur Prüfung der Frage, ob ein von dem Wortlaut der Zusatzvereinbarung und seiner Auslegung durch das Berufungsgericht abweichender Parteiwille zu ermitteln ist, bestand für das Berufungsgericht deshalb Anlaß, weil nach dem Vortrag des Beklagten dem Kläger eine Jahrespacht für den Fall zugesichert werden sollte, daß der Beklagte sterbe und sein Betrieb danach nicht mehr weitergeführt werde, der Vortrag des Beklagten durch die Zeugenaussage des Vaters des Beklagten bestätigt wurde und im Falle der Richtigkeit des Vortrags des Beklagten die von diesem abgeschlossene Lebensversicherung über 40 000 DM zur Sicherung des Klägers ausreicht. Entgegen der in der mündlichen Verhandlung geäußerten Meinung des Revisionsbeklagten lassen die Ausführungen des Berufungsgerichts nicht den Schluß zu, daß es diese Gesichtspunkte beachtet hätte.

Damit das Berufungsgericht die unterlassene Prüfung nachholen kann, war deshalb schon aus diesem

Grunde das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

3. Bei dieser Sachlage kommt es auf die weiteren Revisionsrügen nur insoweit an, als sie nach der Meinung der Revision zur Abweisung der Klage führen.

a) Die Revision meint in dieser Hinsicht zunächst, wenn man der Aussage der Ehefrau des Klägers entnehmen wolle, daß dieser für jeden Fall der Vertragsauflösung zu sichern gewesen sei, dann liege ein versteckter Einigungsmangel im Sinne von § 155 BGB vor.

Die Rüge ist unbegründet, weil das Berufungsgericht einen solchen Einigungsmangel nicht festgestellt hat.

b) Die Revision hält weiter den Anspruch des Klägers mit folgender Begründung für verwirkt: der Kläger habe zwar mit Anwaltsschreiben vom 4. Januar 1967 die ihm von dem Beklagten abgetretene Lebensversicherung über 40 000 DM abgelehnt. Er habe aber auf das Anwaltsschreiben des Beklagten vom 14. Februar 1967 (in dem der Kläger um Überprüfung seiner Rechtsauffassung und um baldige Stellungnahme gebeten wurde) bis zur Einreichung der Klageschrift vom 8. Mai 1970, also über drei Jahre lang, nichts unternommen, um sein Recht auf Leistung einer höheren Versicherung durchzusetzen.

Auch diese Rüge ist unbegründet. Zur Annahme einer Verwirkung reicht es nicht aus, daß seit der Möglichkeit, ein Recht geltend zu machen, längere Zeit verstrichen ist. Zum Zeitablauf müssen vielmehr, was die Revision

auch nicht verkennt, besondere Umstände hinzutreten, welche die verspätete Geltendmachung des Rechts als gegen Treu und Glauben verstoßend erscheinen lassen. Insbesondere ist es erforderlich, daß sich der Verpflichtete mit Rücksicht auf das Verhalten des Berechtigten darauf eingerichtet hat, daß dieser das ihm zustehende Recht nicht mehr geltend machen werde (BGHZ 25, 47, 52). Dafür, daß der Beklagte dies getan hat, ist jedoch nichts festgestellt und von der Revision auch nichts als übergangen gerügt worden.

4. Es verbleibt deshalb, soweit das Berufungsgericht zum Nachteil des Beklagten erkannt hat, bei der Aufhebung des angefochtenen Urteils und der Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht. Diesem war auch die Entscheidung über die Kosten der Revision zu übertragen.

Zu der von der Revision angeregten Anwendung des § 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO besteht kein hinreichender Anlaß.

Hill

Dr. Freitag

Mattern

Dr. Grell

von der Mühlen