

**46. Muß in der schriftlichen Bürgschaftserklärung die Person des Gläubigers bezeichnet werden?**

BGB. § 766.

VI. Zivilsenat. Ur. v. 22. Oktober 1934 i. S. F. L. L. 26. (Rl.)  
m. Frau R. u. Gen. (Befl.). VI 250/34.

- I. Landgericht Leipzig.
- II. Oberlandesgericht Dresden.

Die Beklagten zu 1, 2 und 4 sowie die Ehefrau und Erblasserin des Beklagten zu 3 unterzeichneten unter dem 8. und 9. Januar 1929 folgende Urkunde:

#### Bürgschaft.

Wir vier Endesunterzeichneten übernehmen hiermit für Herrn G. K., L. in Firma A. & R. die Bürgschaft in Höhe von je fünftausend Reichsmark aus unserm gemeinsamen Erbe, bestehend in dem Grundstück Kleiner Sandberg 21 zu S.

Die Flüssigmachung dieser Bürgschaftsbeträge kann jedoch erst nach dem Verkauf des vorstehend genannten Grundstückes erfolgen. Der darin als Schuldner genannte G. K. ist inzwischen verstorben. Er war der Ehemann der Beklagten zu 1 und Mitinhaber der Firma A. & R. Er ließ die Urkunde mit einem Begleitschreiben vom 10. Januar 1929 durch seinen Prokuristen der Klägerin übergeben. In dem Begleitschreiben hat er mit Rücksicht auf einen Geschäftsverlust, seiner Firma 20000 RM. Wechselschuld zu prolongieren; die Urkunde fügte er zur Sicherstellung der Klägerin mit dem Bemerkten bei, daß das darin genannte Haus zum Verkauf stehe und daß voraussichtlich schon der auf seine Frau entfallende Teil genügen werde, die Bürgschaft zu realisieren.

Die Klägerin gewährte die erbetene Verlängerung. Nach dem Tode des G. K. kam es zur Liquidation der Firma A. & R. Die Klägerin will dabei mit 28359,27 RM. ausgefallen sein und nimmt die Beklagten aus der Bürgschaftsurkunde mit je 5000 RM. nebst Zinsen in Anspruch. Sie meint, daß sie wegen der Länge der inzwischen verstrichenen Zeit nicht mehr auf den Verkauf des Grundstücks zu warten brauche.

Die Beklagten leugnen, daß überhaupt eine gültige Bürgschaft vorliege. Sie wollen sich nur gegenüber K. verpflichtet und ihn nicht ermächtigt haben, von der Urkunde gegenüber einem Dritten dergestalt Gebrauch zu machen, daß sie diesem verpflichtet würden. Keinesfalls wollen sie vor dem Verkauf des Hauses, der sich bisher nicht zu angemessenem Preise habe erzielen lassen, zu irgend etwas verpflichtet sein. Sie bestreiten auch die Höhe des Ausfalls der Klägerin und erheben die Einrede der Vorausklage sowie den Einwand eigenen Verschuldens der Klägerin.

Das Landgericht wies die Klage ab. In der Berufungsinstanz beantragte die Klägerin hilfsweise, die Beklagten als Gesamtschuldner

zu beurteilen, daß sie in die Belastung des Grundstücks mit einer zu 7 v. H. verzinslichen, jederzeit kündbaren Buchgrundschuld von 20000 RM. willigten. Das Berufungsgericht wies die Berufung der Klägerin zurück. Auch ihre Revision blieb ohne Erfolg.

#### Gründe:

Das Berufungsgericht läßt dahingestellt, ob ein gültiger Bürgschaftsvertrag „oder gar ein Garantievertrag oder eine kumulative Schuldbüchnahme“ zustande gekommen ist. Es hält nach dem, wie es meint, klaren, keiner Auslegung zugänglichen Inhalt des Schlusssatzes der Urkunde, auch unter Berücksichtigung von Treu und Glauben, die Beklagten nicht für verpflichtet, vor dem Verkauf des Hauses zu leisten. Denn die Klägerin habe nicht schlüssig behauptet, daß der Verkauf des Hauses von den Beklagten wider Treu und Glauben verhindert worden sei; vielmehr hätten diese unter Beweis gestellt, daß sie sich um den Verkauf bemüht hätten. Somit sei weder der Haupt- noch der Hilfsantrag gerechtfertigt.

Die Revision findet hierin eine Verletzung des § 242 BGB. und eine Verkennung der Beweislast. Sie rügt auch Verletzung des § 551 Nr. 7 ZPO., weil die Begründung die Abweisung des Hilfsantrags überhaupt nicht decke. . . (Nach Abweisung dieser Verfahrensrüge wird fortgefahren:)

Ob die sachlichen Angriffe der Revision begründet sind, bedarf keiner Erörterung. Denn der Klage fehlt überhaupt die Grundlage. Dafür, daß ein Garantievertrag oder eine kumulative Schuldbüchnahme (ein Schuldbbeitritt) in Frage kommen könnte, liegt schlechterdings nichts vor. Die Urkunde vom 8. und 9. Januar 1929 bezeichnet sich selbst als „Bürgschaft“, es wird darin eine Bürgschaft unter Beschränkung der Haftung und unter einer aufschiebenden Bedingung übernommen, und es ist kein Grund ersichtlich, warum sie etwas anderes hätte begründen sollen als eine Bürgschaft. Nach § 766 BGB. ist aber zur Gültigkeit des Bürgschaftsvertrags schriftliche Erteilung der Bürgschaftserklärung erforderlich. Daß etwa einer der Unterzeichner Wollkaufmann gewesen sei (§§ 350, 351 HGB.), ist nicht behauptet worden. Die gesetzlich vorgeschriebene Schriftform verlangt nun nach ständiger Rechtsprechung des Reichsgerichts (vgl. RGKomm. z. BGB. § 766 Anm. 4), daß die Bürgschaftserklärung die wesentlichen Teile eines Bürgschaftsvertrages enthält, wenn auch mindestens in

unvollkommener Form, die sich mit Hilfe von Umständen, welche außerhalb der Urkunde liegen können, im Wege der Auslegung ergänzen läßt. Zu diesen wesentlichen Bestandteilen der Bürgschaftserklärung, die niemals vollständig fehlen dürfen und zu deren Bestimmung in der Urkunde selbst irgendein Anhalt zu finden sein muß, gehört auch die Bezeichnung des Gläubigers, dem gebürgt werden soll. Zwar braucht dieser nicht notwendig mit Namen bezeichnet zu sein. Es ist zugelassen worden, daß sich die Person des Gläubigers mit Hilfe einer in der Urkunde enthaltenen Bezeichnung der Hauptschuld in Verbindung mit anderen Umständen bestimmen ließ (RGZ. Bd. 76 S. 195 [200]). Es ist auch zugelassen worden, daß der Name des erst aufzufindenden Gläubigers vom Schuldner oder einem Dritten kraft Ermächtigung des Bürgen in die bereits unterschriebene Urkunde nachträglich eingefügt wurde (RGZ. Bd. 57 S. 67). Dagegen ist immer daran festgehalten worden, daß die Schriftform nicht gewahrt ist, wenn sich aus der Bürgschaftserklärung weder für die Hauptschuld noch für die Person des Gläubigers irgendwelcher Anhalt ergibt, so daß sich nur durch Umstände, die außerhalb der Urkunde liegen, ermitteln läßt, wem gebürgt werden sollte. So liegt aber die Sache hier. Aus der Urkunde ist nur zu ersehen, daß für G. K. in Höhe von viermal fünftausend Reichsmark hat gebürgt werden sollen, wem aber und für welche Schuld, dafür fehlt es in der Urkunde an jeder Andeutung. Das kann nach der bisherigen Rechtsprechung des Reichsgerichts nicht genügen (RGZ. Bd. 62 S. 379 [382], Bd. 71 S. 113). So, wie die Urkunde lautet, hätte sie gegenüber jedem beliebigen, gegenwärtigen oder künftigen Gläubiger verwandt werden können, der 20000 RM. oder mehr von G. K. zu fordern hatte, ja sogar gegenüber einer Mehrheit von Gläubigern. Das war aber nicht einmal nach dem eigenen Vortrage der Klägerin die Absicht der Unterzeichner, vielmehr behauptet sie, daß die Urkunde gerade für sie bestimmt gewesen sei. Da die Urkunde von einer solchen Absicht nicht das geringste erkennen läßt, so erfüllt sie nicht die Erfordernisse, die das Reichsgericht für die Schriftform der Bürgschaftserklärung aufgestellt hat.

Der erkennende Senat hat die Gründe, die zu dieser Rechtsprechung geführt haben, nochmals geprüft und hält an ihr fest. Es mag sein, daß im vorliegenden Fall über die Gläubigerin, der gebürgt werden sollte, keine Zweifel unter den Beteiligten bestanden hat, und es ist erwogen worden, daß bei den Verhandlungen, die dem Rechts-

streit vorangegangen sind, der Rechtsvertreter der Beklagten in seinem Briefe vom 9. Juni 1932 geschrieben hat: „Darüber, daß die 20000 RM. einmal in Frage kommen könnten, und die Person des Gläubigers in der Urkunde nicht benannt ist, dürften Einwendungen seitens meiner Auftraggeber nicht entstehen.“ In beiderlei Hinsicht lag auch der Fall nicht wesentlich anders, der in dem Urteil RGZ. Bd. 71 S. 113 zu Ungunsten der damaligen Klägerin entschieden worden ist. Die Einigkeit unter den Beteiligten konnte die mangelnde Schriftform nicht ersetzen, und jene briefliche Äußerung hatte weder die Kraft, den Formmangel zu heilen (§ 766 Satz 2 BGB.), noch überhaupt rechtsgeschäftliche Bedeutung. Für die Mindestanfordernisse der Schriftform kann es überhaupt nicht in solchem Maße auf den gerade vorliegenden Fall ankommen. Es würde eine über den Einzelfall weit hinausgehende Bedeutung haben, wenn das Reichsgericht unter Bruch mit seiner bisherigen Rechtsprechung eine Urkunde wie die hier in Rede stehende für eine genügende Bürgschaftserklärung erachten wollte. Die Schriftform soll dem Bürgen den Ernst des gewagten Geschäfts, das er eingeht, vor Augen führen. Dazu gehört auch, daß er sich über die Person des Gläubigers klar wird, von dem er gegebenenfalls in Anspruch genommen werden kann. Diese Person braucht er zwar nicht mit Namen zu bezeichnen oder bezeichnen zu lassen, sondern er kann sie auch in anderer Weise in der Urkunde bestimmen. Enthält die Urkunde aber gar keine Bestimmung über die Person des Gläubigers, so ist sie als Bürgschaftserklärung nach den §§ 125, 766 BGB. nichtig.