

59. Ist dem Erfordernis schriftlicher Erteilung der Bürgschaftserklärung im Sinne des § 766 B.G.B. durch ein solches von dem Bürgen unterzeichnetes Schriftstück genügt, aus dessen Inhalt nicht für sich allein, sondern erst in Zusammenhalt mit anderen darin in Bezug genommenen Erklärungen der Wille der Bürgschaftsübernahme erkannt werden kann?

VII. Zivilsenat. Urte. v. 8. März 1904 i. S. Sch. (Kl.) w. M. u. Gen. (Bekl.). Rep. VII 489/03.

- I. Landgericht Frankfurt a. M.
 II. Oberlandesgericht baselstf.

Der Beklagte zu 3, der Ehemann M., schuldete aus Akzepten dem Kläger eine gewisse Summe. Einen dieser Wechsel klagte der Kläger gegen den Schuldner ein und ließ auf Grund des ertwirkten Urteils bei diesem pfänden. Die Beklagte zu 2, die Witwe B., die Mutter des Schuldners, erhob Interventionsklage und führte eine vorläufige Einstellung der Zwangsvollstreckung herbei. Zur Erledigung der Interventionsklage und zur Regelung der Wechselschulden des verklagten Ehemannes M. fanden zwischen den Parteien Vergleichsverhandlungen statt, welche zum Teil von dem verklagten Ehemann selbst, zum Teil von den damaligen Prozeßbevollmächtigten geführt wurden. Am 17. Februar 1902 schrieb der Prozeßbevollmächtigte des Klägers an den Prozeßbevollmächtigten der anderen Seite: es sei ein Vergleich dahin möglich, daß der Beklagte M. seine Schuld in bestimmten Raten zahle, unter Fälligkeit der ganzen Summe bei Nichtinnehaltung der Fristen, daß der Beklagte die gesamten Kosten sofort bezahle, und daß die Ehefrau M. und die Schwiegermutter B. die solidarische Bürgschaft übernehmen; das Ganze sei in eine notarielle Urkunde aufzunehmen. Der Prozeßbevollmächtigte der Gegenseite erwiderte darauf in einem Schreiben vom 18. Februar 1902 nichts anderes als das Folgende: „In Sachen M. bzw. B. gegen Sch. wird Ihr Vergleichsvorschlag vom 17. d. Mts. angenommen. Die Urkunde werde ich durch Herrn Justizrat Dr. F. beschaffen.“

Eine Aufnahme der hiernach in Aussicht genommenen notariellen Urkunde fand nicht statt. Kläger war aber der Ansicht, daß auch ohne diese bereits durch die gegenseitigen schriftlichen Erklärungen ein bindender Vergleich zwischen den Parteien zustande gekommen sei, und erhob daher aus diesem von ihm als bestehend angenommenen Vergleich Klage auf Zahlung gegen den Ehemann M. (Beklagten zu 3) als Schuldner und gegen dessen Ehefrau und gegen dessen Mutter (Beklagte zu 1 und 2) als Bürgen. Die Beklagten widersprachen der Klage. Die erste und zweite Instanz hielten die Klage aus dem Vergleich für unbegründet, weil die darin enthaltene Übernahme der

Bürgschaft durch die beiden Beklagten zu 1 und 2 wegen mangelnder Form ungültig sei, und diese Ungültigkeit eines Haupttheiles des Vergleichs bei dessen Eintheiligkeit die Unwirksamkeit des ganzen Vergleichs zur Folge haben müsse. Daher wurde die Klage gegen die Ehefrau M. und die Mutter B. von beiden Instanzen abgewiesen. Nur in bezug auf den Ehemann M. waren beide Instanzen verschiedener Ansicht, indem die erste auch die Klage gegen ihn abwies, während die zweite (auf Grund des ursprünglichen Schuldverhältnisses) ihr stattgab.

Die Revision des Klägers, mit der er auch Verurteilung der Ehefrau und der Mutter des Schuldners als Bürginnen begehrte, ist zurückgewiesen aus folgenden

Gründen:

„Die Entscheidung der Sache hängt lediglich von der Frage ab, ob die nach § 766 B.G.B. zur Gültigkeit des Bürgschaftsvertrages erforderliche „schriftliche Erteilung der Bürgschaftserklärung“ auch in einem solchen von dem Bürgen unterzeichneten Schriftstück zu erblicken ist, aus dessen Inhalt für sich allein schlechterdings nicht ersichtlich ist, daß dadurch eine Bürgschaft übernommen werden soll, sondern aus dem erst in Zusammenhalt mit anderen darin in Bezug genommenen Erklärungen der Wille der Bürgschaftsübernahme erkannt werden kann. In Übereinstimmung mit beiden Vorderrichtern ist diese Frage zu verneinen. Wenn das Gesetz zur Gültigkeit einer rechtsgeschäftlichen Willenserklärung die Anwendung der schriftlichen Form vorschreibt, so muß die von dem Aussteller unterzeichnete Urkunde (§ 126 B.G.B.), durch welche jenem Formerfordernis entsprochen werden soll, zum mindesten den wesentlichen rechtlichen Inhalt derjenigen Willenserklärung enthalten, deren schriftliche Niederlegung das Gesetz erfordert. Ob darüber hinaus noch weiteres zu verlangen ist, oder nicht, ob insbesondere zur Ergänzung und Auslegung der schriftlichen Willenserklärung eine Bezugnahme in der Urkunde auf andere Willenserklärungen, insbesondere schriftliche Erklärungen anderer Personen, oder auf sonstige außerhalb der Urkunde liegende rechtliche oder tatsächliche Umstände zulässig ist, oder nicht, muß sich nach Wesen und Zweck der einzelnen die Beobachtung der schriftlichen Form vorschreibenden gesetzlichen Bestimmung und nach der Art der Willenserklärung richten, die in jener Form abzugeben ist. Bei dem Bürg-

schaftsverträge verlangt das Gesetz die Schriftform nicht für die Annahmeerklärung des Gläubigers, die daher auch mündlich erfolgen kann, sondern nur für die die Bürgschaftsübernahme aussprechende Erklärung des Bürgen. Diese besteht darin, daß der Bürge sich gegenüber dem Gläubiger eines Dritten verpflichtet, für die Erfüllung der Verbindlichkeit des Dritten einzustehen (§ 765 B.G.B.). Der Inhalt dieser Erklärung muß mindestens seinen wesentlichen Theilen nach in der Bürgschaftsurkunde selbst enthalten sein; es muß also aus dieser unmittelbar hervorgehen, daß dadurch der Aussteller, sei es persönlich, sei es namens und in Vertretung anderer Personen, das Einstehen für eine fremde Schuld dem Gläubiger des Dritten gegenüber erklären will, sowie für welche Schuld gebürgt werden soll. Ob dann, wenn diese in der Urkunde so bezeichnet ist, daß ihre Identität sich daraus mit Sicherheit feststellen läßt, von dem Erforderniß einer Angabe der Hauptschuld nach Grund und Betrag abgesehen werden kann, braucht hier nicht entschieden zu werden; denn die hier in Frage stehende Urkunde entspricht nicht einmal den obigen, zum mindesten zu stellenden Anforderungen. Sie enthält weiter nichts, als die nackte Erklärung, daß der von der anderen Seite gemachte Vergleichsvorschlag angenommen werde, und daß hierüber eine notarielle Urkunde aufzunehmen sei. Es erhellt aus diesem Schriftstück mit keinem Worte, daß nach Inhalt des angenommenen Vergleichs von den Beklagten zu 1 und 2 eine Bürgschaft für die Schuld des Beklagten zu 3 übernommen werden sollte. Von der Revision ist diesem Standpunkte gegenüber geltend gemacht, es sei doch unzweifelhaft, daß in der schriftlichen Annahme des Vergleichs inhaltlich auch die Zustimmung zu der vorgeschlagenen Übernahme der Bürgschaft erklärt sei, und daß durch eine solche schriftliche Erklärung auch dem Zwecke genügt werde, der mit dem erst von der Reichtagskommission dem Gesetze eingefügten Erforderniß der Schriftlichkeit der Bürgschaftserklärung verfolgt werde, nämlich dem Zwecke, durch diese Formvorschrift von der unüberlegten Übernahme von Bürgschaften abzuhalten. Dieser Ausführung kann nicht zugestimmt werden. Unleugbar liegt hier mehr vor als eine bloß mündliche Abmachung; es ist in der That eine schriftliche Erklärung abgegeben, aus der in Zusammenhalt mit der darin in Bezug genommenen Erklärung der Gegenseite zweifelsfrei sich der Wille einer Bürgschaftsübernahme entnehmen

und nachweisen läßt. Allein diese Art der Schriftlichkeit genügt nicht dem gesetzlichen Erfordernis der Schriftform. Es ergibt sich das mit Sicherheit daraus, daß die im § 127 B.G.B. für die gewillkürte schriftliche Form erlassene Bestimmung, wonach bei Verträgen zur Wahrung jener Form auch Briefwechsel genügt, nicht auch auf den Fall der gesetzlichen Schriftform ausgedehnt worden ist. Die erste wie die zweite Kommission zur Beratung des Bürgerlichen Gesetzbuchs haben es abgelehnt, den Briefwechsel für eine zulässige Art der Erfüllung der Formvorschrift der Schriftlichkeit zu erklären, und zwar sowohl in Ansehung der gesetzlichen wie der gewillkürten Schriftform.

Vgl. Motive zum Bürgerlichen Gesetzbuch I. S. 189; Protokolle I, S. 92.

Erst die Reichstagskommission hat die, alsdann vom Reichtag gebilligte, oben erwähnte Bestimmung über den Briefwechsel bei der gewillkürten Schriftform in den § 127 aufgenommen, und zwar deshalb, weil angenommen wurde, bei der Abrede schriftlicher Form werde von den Parteien sehr häufig, und namentlich in Fällen, wo tatsächlich nachher briefliche Willenserklärungen folgten, hierunter die Erledigung durch Briefwechsel stillschweigend mit verstanden (Kommissionsbericht S. 41). Demgemäß ist aber auch hinzugefügt: „Soweit nicht ein anderer Wille anzunehmen ist.“ Bei dem hiernach keinem Zweifel unterworfenen Grundsatz, daß der Briefwechsel zur Erfüllung der gesetzlich vorgeschriebenen schriftlichen Form nicht ausreicht, ist der Nachdruck auf das Wort „Briefwechsel“ zu legen. Es soll nicht genügen, daß der rechtsgeschäftliche Wille der einen oder anderen Partei erst aus dem Zusammenhange mehrerer Schriftstücke erkennbar wird, sondern es soll dieser Wille sich unmittelbar aus demjenigen Schriftstück ergeben, durch dessen Abfassung der Form genügt werden soll. Das entspricht auch den allgemeinen Gründen, aus denen überhaupt der Formzwang sich rechtfertigt. Es kann in dieser Beziehung auf die Motive zum ersten Entwurf des Bürgerlichen Gesetzbuchs verwiesen werden, in welchen über jene Gründe folgendes gesagt ist (Bd. I S. 179): „Die Vorteile, welche für den Formzwang in Anspruch genommen werden, lassen sich dahin zusammenfassen: die Notwendigkeit der Beobachtung einer Form ruft bei den Beteiligten eine geschäftsmäßige Stimmung hervor, weckt das juristische Bewußtsein, fordert zur besonnenen Überlegung heraus und gewährleistet die Ernst-

lichkeit der gefaßten Entschließung. Die beobachtete Form stellt ferner den rechtlichen Charakter der Handlung klar, dient, gleich dem Gepräge einer Münze, als Stempel des fertigen juristischen Willens und setzt die Vollendung des Rechtsaktes außer Zweifel. Die beobachtete Form sichert endlich den Beweis des Rechtsgeschäftes seinem Bestande und Inhalte nach für alle Zeit; sie führt auch zur Verminderung oder doch zur Abkürzung und Vereinfachung der Prozesse.“

Von diesen Gründen war bei der Anordnung der Schriftform für die Bürgschaftserklärung nicht sowohl die Rücksicht auf die Beweisfrage als vielmehr der Gedanke maßgebend, es sei bei der großen Bedeutung der Bürgschaft und den Gefahren, die sie mit sich bringe, geboten, „durch eine Formvorschrift den sich Verpflichtenden zu größerer Vorsicht anzu-spornen“ (Kommissionsbericht Nr. 440 S. 99), also, mit anderen Worten, der Gedanke, durch eine Formvorschrift dem Bürgschaftsübernehmer die Bedeutung und Tragweite seiner Handlung eindringlich zum Bewußtsein zu bringen. Es liegt nun auf der Hand, daß diesem Zwecke des Formzwanges in einer ganz anderen Weise entsprochen wird, wenn die Erklärung, welche der Aussteller des Schriftstückes verfaßt oder nur unterschreibt, die rechtliche Handlung, die er vornehmen will, also die Bürgschaftsübernahme, selbst enthält und unmittelbar erkennen läßt, als wenn erst die Bezugnahme auf andere Erklärungen, sei es eigene oder fremde, den Willensinhalt ergibt.

In den Bearbeitungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs wird die Beantwortung der vorstehenden Frage in dem hier entschiedenen Sinne von vielen offenbar als so selbstverständlich angesehen, daß sie überhaupt darauf nicht eingehen. Diejenigen, welche sich darüber aussprechen, stehen ersichtlich auf dem hier vertretenen Standpunkt. So bemerkt Cosack (3. Auflage), Bd. 2 S. 187, der wesentliche Inhalt der Willenserklärung müsse in der Urkunde ausgesprochen sein; Enneccerus u. Lehmann, Bd. 1 § 68, sagen, die Urkunde müsse den wesentlichsten Teil der Erklärung enthalten. Im Kommentar von Goldmann u. Silienthal zu § 766 heißt es (Bd. 1 S. 812 Bem. 8): „Das Gesetz erfordert, daß die Bürgschaftserklärung schriftlich sei. Es muß also diejenige Erklärung, deren Inhalt im § 765 angegeben ist, schriftlich erteilt werden.“ Ähnlich werden die Erläuterungen im Pland'schen Kommentar zum § 766 zu verstehen sein. Auch der

I. Zivilsenat des Reichsgerichts hat sich bereits im gleichen Sinne geäußert (Entsch. Bd. 51 S. 119), und es ist nicht wohl verständlich, wie dies den klaren Worten jenes Urteils gegenüber, die eine Bestätigung an dessen Schlusse finden, von der Revision geleugnet werden konnte. Der übrige Inhalt jener Entscheidung, durch die eine zum Zweck einer im übrigen nicht schriftlichen Bürgschaftsübernahme eingegangene Wechselverbindlichkeit für wirksam erklärt wird, steht keineswegs entgegen, wie in jenem Urteile selbst näher dargelegt wird. Schon allein die Erwägung, daß das Wechselversprechen einen in sich vollständigen Skripturakt darstellt, dessen Vollziehung mindestens mit derselben Eindringlichkeit, wie die Ausstellung einer schriftlichen Bürgschaftserklärung, demjenigen, der die Zeichnung vornimmt, die Bedeutung seines Tuns zum Bewußtsein bringt, genügt, um die gegenteiligen Ausführungen der Revision zu widerlegen.

Der Umstand, daß es sich hier um Annahme eines Vergleichs-anerbietens handelte, hat selbstverständlich für die Sachentscheidung keinerlei Bedeutung.“