

72. Verliert der Gläubiger nach Art. 2037 Code civil seinen Anspruch gegen den Bürgen, wenn er es unterläßt, seinen Anspruch gegen den Schuldner, solange derselbe zahlungsfähig ist, zu verfolgen und den Bürgen von Nichtzahlung der fälligen Forderung zu benachrichtigen? ¹

II. Civilsenat. Art. v. 7. November 1882 i. S. Erben U. (Bekl.)
w. Forstdirektion zu St. (Nl.) Rep. II. 351/82.

- I. Landgericht Saargemünd.
- II. Oberlandesgericht Kolmar.

Der erste Richter hat die wider die Erben des Solidarbürgen erhobene Klage abgewiesen, weil nach dem für Solidarbürgen wie für einfache Bürgen geltenden Art. 2037 Code civil die Befreiung von der Bürgschaft dadurch eingetreten sei, daß die Gläubigerin Jahre lang, anstatt auf energische Beitreibung ihres Guthabens bedacht zu sein, immer wieder neue Geschäfte mit dem säumigen Schuldner abgeschlossen habe. Das Berufungsgericht erkannte nach dem Klageantrage, indem es ausführte, daß ein Verschulden der Gläubigerin nicht erwiesen sei. Die eingelegte Revision wurde zurückgewiesen aus folgenden

Gründen:

„Die Beklagten glauben von ihrer Haftung aus der Bürgschaft gemäß Art. 2037 Code civil frei geworden zu sein, weil der Gläubiger
1. unterlassen habe, gegen den Hauptschuldner seinen Anspruch zu verfolgen, solange dieser noch zahlungsfähig war, weil derselbe
ferner

¹ Vgl. oben Nr. 66 S. 260

2. dem Bürgen von der Nichteinlösung der Wechsel keine Nachricht gegeben habe, endlich
3. dem Zwangsvergleiche für den Hauptschuldner beigetreten sei.

Der angerufene Art. 2037 Code civil befreit aber den Bürgen nur dann, wenn durch eine Handlung des Gläubigers die dem Bürgen durch das Gesetz (Art. 1251 Nr. 3 u. 2029 Code civil) gewährte Subrogation in die Rechte des Gläubigers einschließlich aller Sicherheiten unmöglich geworden ist (vgl. Entsch. des Reichsgerichts in Civilf. Bd. 3 S. 348).

Eine solche Handlung des Gläubigers könnte nur in dem unter Nr. 3 erwähnten Beitritte zu dem Zwangsvergleiche gefunden werden. In dieser Beziehung hat aber das Berufungsgericht angenommen, daß nach Lage der Sache der Bürge dadurch nicht benachteiligt worden sei, und es ist hiergegen auch kein Angriff in der Revisionsinstanz versucht worden.

Was dagegen die unter Ziffer 1 und 2 erwähnten Vorgänge betrifft, so sind dieselben überhaupt nicht geeignet, eine Einrede des Bürgen aus Art. 2037 a. a. O. zu begründen, da durch dieselben das gesetzliche Subrogationsrecht in keiner Weise berührt wird. Insbesondere kann das bloße Nichtverfolgen des Anspruches gegen den Schuldner, solange dieser noch solvent ist, nicht etwa als ein unstatthafes Aufgeben von Sicherheiten betrachtet werden. Besondere Sicherheiten für die Forderung bestanden im vorliegenden Falle überhaupt nicht und wurden auch nicht aufgegeben. Im übrigen aber war der Bürge in der Lage, nach Artt. 2032 und 2039 Code civil seinerseits gegen den Hauptschuldner zu klagen, um der Gefahr einer drohenden Insolvenz vorzubeugen.

Hiernach erscheint die Entscheidung des Oberlandesgerichts gerechtfertigt, ohne daß es auf die weitere Annahme desselben, daß die Nichtverfolgung des Anspruches nicht als Verschulden des Gläubigers erscheine, ankäme."