

79. 1. Kann bei der Übertragung einer Forderung von dieser eine dafür bestellte Bürgschaft derart abgetrennt werden, daß das Recht daraus dem bisherigen Gläubiger ohne die Hauptforderung verbleiben soll?

2. Ist § 181 BGB. anwendbar auf den Fall, daß ein Vertreter durch ein Doppelgeschäft gleichzeitig sich als Hauptschuldner und die von ihm vertretene Person als Bürgen verpflichtet?

3. Gehen auf den Grundstückseigentümer, der als nur dinglicher Schuldner den Gläubiger befriedigt, mit der Forderung gemäß § 1143 BGB. auch die für sie bestehenden Bürgschaftsrechte über?  
§§ 181, 401, 767, 776, 1143, 1225 BGB.

VL Zivilsenat. Urt. v. 22. Oktober 1914 i. S. B. u. Gen. (Bek.)  
w. M. (Kl.). Rep. VI. 179/14.

I. Landgericht Posen.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Auß den Gründen:

... „Ob die von der Revision geforderte entsprechende Anwendung des § 181 BGB. auf einen Fall, in welchem ein Vertreter nicht im Namen des Vertretenen mit sich im eigenen Namen oder als Vertreter eines Dritten ein Rechtsgeschäft abschließt, sondern durch ein Doppelgeschäft gleichzeitig sich und die von ihm vertretene Person verpflichtet, möglich sein würde — die Urteile des Reichsgerichts Bd. 71 S. 219 der Entscheidungen und Warnerer Rechtspr. 1909 Nr. 189 haben sie bereits verneint —, kann unerörtert bleiben. Es bedarf auch des weiteren nicht der Untersuchung, ob die Rechtsauffassung des Berufungsgerichts, wonach die Befriedigung des Hypothekengläubigers durch den dinglichen Schuldner nach § 1143 BGB. den gesetzlichen Übergang der hypothekarisch versicherten Forderung und der Bürgschaftsforderung auf den zahlenden dinglichen Schuldner zur Folge habe, für rechtlich haltbar erachtet werden kann, oder ob nicht vielmehr der vom Landgerichte vertretenen Anschauung zu folgen sein würde, daß mit Rücksicht auf die Vorschrift des § 775 BGB. ein solcher Rechtsübergang hinsichtlich der Bürgschaftsforderung nicht stattfindet und auch ein Rückgriff des dinglichen Schuldners gegen den Bürgen nicht gegeben ist (Strohhal in D. JurZeit. 1903 S. 373),

oder ob vielleicht auch jene dritte Rechtsansicht zu billigen wäre (Strohhal in *Iher. Jahrb.* Bd. 61 S. 59, *RGKRomm.* Anm. zu § 1225 *BGB.*), wonach ein Rückgriff des dinglichen Schuldners, der die Schuld bezahlt hat, insoweit, aber auch nur insoweit stattfinden kann, als er über den Wert des Pfandes hinaus, mit dem er haftet, gezahlt hat. Denn jedenfalls ist der letzte Angriff der Revision, der sich gegen die Rechtswirksamkeit des Vorbehalts der Bürgschaftsforderung in der Abtretungsurkunde vom 7. März 1911 und gegen die Auslegung dieser Urkunde durch das Berufungsgericht richtet, für begründet zu erachten und muß zur Abweisung der Klage, also zur Zurückweisung der Berufung des Klägers gegen das diese aussprechende Urteil des Landgerichts führen.

In der Abtretungsurkunde vom 7. März 1911 ist ausdrücklich erklärt, „daß die Rechte und Ansprüche aus der Bürgschaftserklärung des Herrn M. B. zu B. vom 30. Januar 1905 von der Abtretung ausgeschlossen sind. Diese Bürgschaftserklärung hat Herr M. B. abgegeben namens der damaligen Inhaber der Firma v. D. & L.“. Ein solcher Ausschluß ist rechtlich möglich. Da aber nach § 767 *BGB.* die Bürgschaftsforderung nur verbunden mit der Hauptforderung bestehen kann, hat die Abtrennung von ihr durch solchen Ausschluß bei der Abtretung der Hauptforderung notwendig die Wirkung, daß die Bürgschaft erlischt. Hinsichtlich des Pfandrechts an beweglichen Sachen ist dies in § 1250 Abs. 2 *BGB.* ausdrücklich ausgesprochen. Der Satz muß aber ebenso für andere Nebenrechte, die dem abgetretenen Hauptrechte folgen, insbesondere für das Recht aus einer Bürgschaft für die übertragene Forderung gelten (*Jur. Wochenschr.* 1905 S. 428 Nr. 6, *RGKRomm.* z. *BGB.* Anm. 1 zu § 401); nur die Hypothek macht eine Ausnahme in dem Sinne, daß wegen des engen Zusammenhanges zwischen Forderung und Hypothek eine Abtretung der erstern ohne die letztere schlechthin unzulässig und deshalb nichtig ist (§ 1153 Abs. 2 *BGB.*). Im gegebenen Falle ist mithin dadurch, daß das Recht aus der Bürgschaft durch die Abtretungsurkunde vom 7. März 1911 von der Abtretung der Hauptforderung ausgeschlossen wurde, die Bürgschaftsforderung untergegangen. Daran kann es nichts ändern, wenn die Abtretung nur zur Sicherheit wegen einer Forderung des Abtretungsempfängers gegen den Abtretenden erfolgte. Auch die Sicherheitsübereignung ist

wirkliche Übereignung; sie gibt dem Abtretenden nur im inneren Verhältnisse zu dem Abtretungsempfänger den Anspruch auf Rückübertragung des abgetretenen Rechtes, sobald der Zweck der Sicherstellung erfolgt ist.“ . . .