

101. Einwand des nicht bloß auf den Ausfall haftenden Bürgen, der Gläubiger hätte eine für die verbürgte Forderung bestehende Hypothek in der Zwangsversteigerung ausbieten sollen. Irrtum und Unwissenheit bei der Anfechtung.

VI. Zivilsenat. Ur. v. 28. September 1916 i. S. St. (R.) w. S. (Bekl.). Rep. VI. 64/16.

I. Landgericht Gotha.

II. Oberlandesgericht Jena.

Der Kläger nimmt den Beklagten als Bürgen wegen eines für Maurerarbeiten zu einem gewissen Neubau (I) geschuldeten Werkpreises in Anspruch. Die Klage wurde für einen Teilbetrag von 10000 M abgewiesen, weil dieser einen anderen Neubau (II) betreffe und deshalb von dem hier verklagten Bürgen nicht gefordert werden könne. Allerdings hat der Prokurist E. des Beklagten als Generalbevollmächtigter für diesen am 30. Juni 1909 vor dem Amtsgericht E. seine Einwilligung dazu erklärt, daß die 10000 M auf gewisse Schulden verrechnet würden, die vom Neubau II herrühren; diese Erklärung ist aber rechtzeitig wegen Irrtums angefochten worden. Im übrigen ist dem Klagebegehren dem Grunde nach willfahrt worden. Die Revisionen beider Parteien wurden zurückgewiesen.

Aus den Gründen:

„1. Den Einwand, der Kläger hätte nach Treu und Glauben die für ihn auf dem Grundstücke des Neubaus I im Betrage von 15000 M bestellte Hypothek, die durch den Wert des Grundstücks reichlich gedeckt gewesen sei, in der Zwangsversteigerung ausbieten müssen, um sein Guthaben auf diesem Wege ganz oder teilweise einzubringen und dadurch die Verpflichtung des Bürgen entsprechend zu mindern, hat das Berufungsgericht abweichend vom ersten Richter verworfen. Dem war entgegen der von der Revision vertretenen

Rechtsansicht beizutreten. Mit Recht geht das Berufungsgericht davon aus, daß hier dafür, es sei eine Hypothek im Sinne des § 776 BGB. aufgegeben worden, nicht einmal genug behauptet gewesen sei. Und Entsprechendes gilt auch für einen etwa ins Auge zu fassenden Vorwurf der Arglist. Im übrigen aber besteht, wie das Reichsgericht schon in mehrfacher Anwendung ausgesprochen hat (vgl. RGRKomm. 2. Aufl., § 776 Erl. 1 und weiter Warnerer 1915 Nr. 17; RÖZ. Bd. 87 S. 327; auch schon Jur. Wöchenschr. 1905 S. 720 und Rep. VI 307/07), eine vertragliche Verpflichtung des Gläubigers dem Bürgen gegenüber, beim Vorgehen gegen den Hauptschuldner auf die Interessen des Bürgen Rücksicht zu nehmen, grundsätzlich nicht. An sich werden für den Gläubiger durch den Bürgschaftsvertrag nur Rechte begründet; nach dessen Sinn und Zweck besteht die Vertragsleistung des Bürgen darin, dem Gläubiger eben dafür eine Sicherung zu gewähren, daß seine Ansprüche an den Hauptschuldner befriedigt werden. Das Verlangen, der Gläubiger solle seine Hypothek ausbieten, unter Umständen also ohne Rücksicht darauf, ob es für seine eigene Vermögenslage ersprießlich sein möchte, das Grundstück selbst erwerben und verwerten, erscheint daher nach der Sachlage ungerechtfertigt. . . .

2. Das Berufungsgericht hat die bezüglich der Erklärung des Prokuristen L. vom 30. Juni 1909 erklärte Irrtumsanfechtung als begründet angesehen. Die Revision will dagegen auf Grund der Aussage L.s: ich habe die Erklärung abgegeben „weil Herr G. (der Hauptschuldner) zugegen war und ich annahm, daß die Erklärung zu dieser Sache gehörte; verstanden habe ich den Inhalt der Erklärung nicht“ — und unter Hinweis auf RÖZ. Bd. 62 S. 205 geltend machen, dieser habe jene Erklärung im Bewußtsein abgegeben, ihren Inhalt nicht zu kennen: wer in solcher bewußter Unkenntnis sich erkläre, wolle auf alle Fälle, mag die Sache so oder anders liegen, könne mithin nicht wegen Irrtums seine Erklärung anfechten. Nach den ohne Rechtsverstoß getroffenen Feststellungen des Berufungsgerichts liegt aber ein solcher Fall der Unwissenheit, wie er RÖZ. Bd. 62 S. 203, 205 (vgl. auch Bd. 77 S. 309) in Frage stand, hier nicht vor. L. glaubte, durch die abgegebene Erklärung seinen Auftrag zu erfüllen; er befand sich nicht etwa überhaupt in Unkenntnis darüber, was er sprach oder unterschrieb. Er hat nur

nicht gewußt, ob die betreffs seiner Zustimmungserklärung wesentlichen Voraussetzungen zuträfen, und hat, statt dies zu prüfen und sich ein eigenes Urteil zu bilden, vermutungsweise sich bei der Annahme beruhigt, daß die von ihm abgegebene Zustimmungserklärung einem bestimmten Sachverhalt und vorangegangenen Beredungen der Parteien entspreche. Danach aber erscheint dieser von der Revision erhobene Einwand gegen die Zulassung der Aufsechtung unzutreffend.“ . . .<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Vgl. oben S. 282.