

35. 1. Kann der Gläubiger dem selbstschuldnerischen Bürgen, der sich auf bestimmte Zeit verbürgt hat, die Anzeige, daß er ihn in Anspruch nehme, wirksam vor Ablauf der Zeit machen?
2. Bedarf die Vereinbarung, durch die dem Zeitbürgen Stundung bewilligt wird, der Schriftform, weil er dadurch der zeitlichen Beschränkung seiner Bürgschaft verlustig geht?

BGB. §§ 777, 766.

VI. Zivilsenat. Urt. v. 23. Juni 1919 i. S. D. Nationalbank (Gl.)
m. A. (Bekl.). VI 74/19.

- I. Landgericht Bremen.
II. Oberlandesgericht Hamburg.

Der Beklagte hatte sich im Mai 1909 der Klägerin für einen Kredit an den Kaufmann B. selbstschuldnerisch mit der Beschränkung verbürgt, daß die Bürgschaft am 1. September 1911 erlöschen solle. B. verfiel Anfang September 1910 in Konkurs. Die Klägerin, der im August 1913 die Konkursdividende ausbezahlt wurde, forderte ihren Ausfall von dem Beklagten. Auf seine Einrede, daß die Bürgschaft seit 1. September 1911 erloschen sei, entgegnete sie, sie habe ihn alsbald nach dem Konkursausbruch über B. in Anspruch genommen, worauf zwischen ihnen vereinbart worden sei, daß er nach Ausgang seines Prozesses mit der Konkursmasse oder nach Beendigung des Konkurses zahlen solle. Der Beklagte bestritt ein solches Abkommen.

Das Landgericht gab der Klage statt. Es hielt die Vereinbarung für erwiesen und war der Ansicht, daß hierdurch wie durch das Verhalten des Beklagten, der damit anerkannt habe, daß seine Haftung fortbauere und die Klägerin ihren Anspruch aufrechterhalte, die in § 777 BGB. geforderte Anzeige ersetzt wurde, so daß sie nach Ablauf der für die Bürgschaft bestimmten Zeit nicht wiederholt zu werden brauchte. Dagegen vermißte das Oberlandesgericht eine dem § 777 entsprechende Anzeige und wies die Klage ab, weil die behauptete Vereinbarung eine dem Schriftzwang unterworfenene Erschwerung der Bürgschaftsverbindlichkeit des Beklagten bedeute.

Die Revision der Klägerin hatte Erfolg.

Aus den Gründen:

... „Nach § 777 Abs. 1 Satz 2 BGB. wird der selbstschuldnerische Bürge, der sich auf bestimmte Zeit verbürgt hat, nach dem Ablaufe dieser Zeit frei, wenn nicht der Gläubiger ihm unverzüglich die Anzeige macht, daß er ihn in Anspruch nehme. Der Senat hat die Frage verneint, ob diese Anzeige allgemein oder unter gewissen Umständen, etwa wenn der Hauptschuldner in Konkurs verfällt, durch eine vor jenem Zeitpunkt erfolgte Anzeige oder Verhandlung zwischen dem Gläubiger und dem Bürgen des Inhalts, daß der Bürge in Anspruch genommen werde, bergestalt ersetzt werde, daß die Anzeige nach dem Ablaufe der Zeitbürgschaft nicht erneuert zu werden brauche. Das Gesetz spricht sich klar und bestimmt über den Zeitpunkt aus, in dem die Anzeige zu geschehen hat. Von seinem Wortlaut abzuweichen, besteht kein Anlaß. Auch könnten sich bei Zulassung einer vorzeitigen Anzeige Zweifel und Schwierigkeiten hinsichtlich des Umfanges der Haftung des Bürgen, wie ihn § 777 Abs. 2 festsetzt, ergeben. Da die Klägerin nicht unverzüglich nach dem 1. September 1911 — dem Ablaufe der für die Bürgschaft bestimmten Zeit — dem Beklagten angezeigt hat, daß sie ihn in Anspruch nehme, so wäre er an sich frei geworden.

Seiner Entbindung von der Bürgschaftsschuld steht jedoch die Stundungsvereinbarung entgegen. Das Berufungsgericht sieht hierin

ohne weiteres und ohne darauf einzugehen, wie sie zustande kam, eine der Schriftform bedürftige Erschwerung der Bürgschaftsverbindlichkeit. Wichtig ist zwar, daß, ganz äußerlich betrachtet, der Beklagte mit der Vereinbarung die zeitliche Begrenzung der Bürgschaft aufgegeben hat, die ihm hätte zugute kommen können, wenn die Klägerin nach dem 1. September 1911 mit der Anzeige säumig geworden wäre. Allein dieser Nachteil, der nur unter der recht unwahrscheinlichen Voraussetzung hätte eintreten können, daß die als Gesetzes- und Geschäftskundig zu erachtende Klägerin die Anzeige zu der gesetzlichen Zeit unterlassen haben würde, kann dann nicht wohl als eine Erschwerung der Bürgschaftsverbindlichkeit angesprochen werden, wenn die Vorteile, die der Beklagte eintauschte, weit überwogen. So scheint der Fall hier zu liegen. Der Beklagte war selbstschuldbnerischer Bürge und hatte, als der Konkurs über den Hauptschuldner ausbrach, damit zu rechnen, daß er in Anspruch genommen werde. Die Angestellten der Klägerin haben bezeugt, daß er damals aufgefordert wurde, zu zahlen. Jedenfalls war der Bürgschaftsfall eingetreten, und ohne eine Abmachung mit der Klägerin hätte er sie befriedigen müssen und damit die zeitliche Beschränkung der Bürgschaft von selbst verloren. Wenn ihm nun, wohl auf sein Ansuchen, die Klägerin gestattet hat, mit der Zahlung zu warten, bis der Konkurs oder sein Prozeß mit der Konkursmasse beendet sei, woraus er einen beträchtlichen Beitrag zur Tilgung seiner Bürgschaftsschuld erhoffte, so wird die ihm bewilligte Stundung, die schon nach der allgemeinen Verkehrsauffassung regelmäßig eine Vergünstigung für den Bürgen bildet, weit mehr eine Erleichterung als eine Erschwerung seiner Verbindlichkeit bedeuten.

Das Berufungsgericht wird daher nähere Feststellung über die Vereinbarung und was ihr vorausging, zu treffen und unter dem vorerörterten Gesichtspunkt erneut zu prüfen haben, ob sie formbedürftig war."