

45. 1. Ist, wenn im Urkundenprozeß eine Forderung aus einer Bürgschaft erhoben wird, von dem klagenden Gläubiger nicht nur die Bürgschaftserklärung, sondern auch deren Annahme durch Urkunden zu beweisen?

2. Kann die in § 593 Abs. 2 ZPO. vorgesehene Beifügung der Urkunden zur Klage oder zu einem vorbereitenden Schriftsatz durch ihre Vorlegung im Verhandlungstermin ersetzt werden? Ist die Klage als im Urkundenprozeß unstatthaft wegen Verletzung dieser Vorschrift auch dann abzuweisen, wenn der Beklagte die vorgelegten Urkunden anerkennt?

3. Kann die in erster Instanz anerkannte Echtheit einer Urkunde in der Berufungsinstanz bestritten werden?

VI. Zivilsenat. Ur. v. 17. November 1919 i. S. R. (Rl.) w. M. (Bekl.)  
VI 270/19.

- I. Landgericht München I.  
II. Oberlandesgericht daselbst.

Aus den Gründen:

„Wird eine Klage im Urkundenprozeß erhoben, so müssen nach § 592 ZPO. alle den Klaganspruch begründenden Tatsachen durch Urkunden bewiesen werden. Handelt es sich um einen Bürgschaftsanspruch, so muß demzufolge nicht nur die Begründung der Bürgschaftsschuld, sondern auch die Entstehung der Hauptschuld durch Urkunden dargetan werden (Jur. Wochenschr. 1898 S. 572 Nr. 12, 1899 S. 142 Nr. 12; Seuff. Arch. Bd. 54 Nr. 194). Die Urkunde des § 592 ZPO. ist ein umfassender Begriff; Urkunden im Sinne dieses Gesetzes sind alle schriftlichen Beweismittel, aus denen das Gericht die volle Überzeugung von der Wahrheit der zu beweisenden Tatsache nach dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung zu gewinnen vermag. Nur die von der beweisführenden Partei zum Zwecke der Beweisführung außergerichtlich erhobenen schriftlichen Erklärungen von Zeugnissen sind keine tauglichen Urkunden, da sie den nicht zugelassenen Zeugenbeweis auf diesem Umweg ersetzen sollen (RGZ. Bd. 49 S. 374; Warneyer 1912 Nr. 48).

Die Bürgschaftsschuld des Beklagten ist vom Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum durch die Bürgschaftserklärung des Beklagten in der Urkunde vom 19. September 1917 als voll dargetan erachtet worden. Laut dieser Urkunde hat der Beklagte dem Kläger gegenüber die Bürgschaft bis zur Höhe von 70 000 M. übernommen für alle Forderungen, die dem Kläger gegen den Gerichtsassessor B. oder gegen die G. m. b. H. Th. R. in Berlin zustehen oder auch in Zukunft neu entstehen werden. Wenn die Revision gegen diese Urkunde geltend macht, daß sie die bestimmte Bezeichnung der Hauptschuld und des Hauptschuldners vermissen

lasse, so ist dies nicht zutreffend. Die beiden Hauptschuldner sind deutlich genannt; einer näheren Bezeichnung der Schuld selbst bedarf es nicht, wenn die Bürgschaft alle Forderungen aus einer Geschäftsverbindung begreift, wie dies hier der Fall ist; über den Kreis der verbürgten Forderungen kann hierbei ein Zweifel nicht bestehen. Die Revision macht weiter geltend, die Bürgschaftserklärung des Bürgen genüge nicht zur Begründung des Bürgschaftsvertrags; dieser komme erst zustande durch die Annahme seitens des Gläubigers, die die Willenseinigung zur Vollendung bringe; deshalb müsse auch die Annahme der Bürgschaftserklärung im Urkundenprozeße durch Urkunden nachgewiesen werden. Dem kann nicht zugestimmt werden. Die Bestimmung des § 592 BPD. erfordert den Beweis durch Urkunden für alle Tatsachen, die eines Beweises für den Richter bedürfen. Die Annahmeerklärung erfolgt bei schriftlicher Bürgschaftserklärung in selbstverständlicher Weise durch die Entgegennahme der Erklärung; die Urkunde darüber befindet sich in den Händen des Gläubigers; er macht Gebrauch davon; dadurch ist die Annahme erfolgt (Wameyer 1915 Nr. 49). Eines besonderen Nachweises außerhalb und neben der von ihm selbst beigebrachten Urkunde der Bürgschaftserklärung bedarf es für die Annahmeerklärung nicht; seine eigene Annahmeerklärung kann der Gläubiger gar nicht urkundlich nachweisen, er müßte denn sie dem Bürgen durch den Gerichtsvollzieher zustellen lassen. Selbstverständliches, das eines besonderen Beweises an sich nicht bedarf, bedarf dessen auch nicht im Urkundenprozeße.

Den urkundlichen Nachweis für die Entstehung der Hauptschuld erachtet das Berufungsgericht durch die privatschriftliche Urkunde vom 8. Juli 1918 und das notarielle Anerkenntnis vom 1. November 1918 für erbracht. Die erstere Urkunde, die die Bestätigung des B. enthält, daß von den Forderungen des Klägers bis zum 1. Juli 1918 insgesamt 92000 M fällig geworden seien, ist in der Berufungsinstanz nicht anerkannt, sondern ausdrücklich bestritten worden. Das Berufungsgericht erachtet dieses Bestreiten nicht mehr für zulässig, da nach der Feststellung des landgerichtlichen Urteils alle vorgelegten Urkunden anerkannt worden seien. Es ist richtig, daß die Anerkennung einer Urkunde in der ersten Instanz nur nach Maßgabe der Bestimmungen über das gerichtliche Geständnis (§§ 288 bis 290 BPD.) in zweiter Instanz widerrufen werden kann (Stein BPD. Anm. III zu § 439). Allein die kurze Ausführung in den Entscheidungsgründen des landgerichtlichen Urteils: „durch die vorgelegten anerkannten Urkunden ist der Klagenanspruch in Haupt- und Nebensache nachgewiesen“ kann zwar die Feststellung bedeuten, daß alle vom Kläger beigebrachten Urkunden vom Beklagten anerkannt seien; sie kann aber immerhin auch nur besagen, daß diejenigen Urkunden anerkannt sind, die nach der Auffassung

des Gerichts zur Klarlegung des Klagenspruchs erforderlich sind. Nach dem Sitzungsprotokolle vom 20. August 1918 hatte sich der Beklagte über die beiden angeblich von B. ausgestellten Privaturkunden vom 8. Juli und 10. August 1918 die Erklärung vorbehalten; nach dem Sitzungsprotokolle vom 15. November 1918 ist die notarielle Urkunde vom 1. November 1918 anerkannt worden; eine Anerkennung der privatschriftlichen Urkunden findet sich darin nicht. Wenn es nun auch richtig ist, was die Revision geltend macht, daß die Anerkennung von Urkunden keiner Feststellung im Sitzungsprotokolle bedarf, so läßt der Inhalt des Sitzungsprotokolls vom 15. November 1918, das die Anerkennung der Urkunde vom 1. November enthält, ohne denjenigen vom 8. Juli und 10. August Erwähnung zu tun, doch dem Zweifel Raum, ob eine Anerkennung der letzteren, die freilich auch noch im Verhandlungstermine vom 6. Dezember 1918 erfolgen konnte, erklärt worden ist. Es bleibt ferner die Möglichkeit offen, auf die die Revision hinweist, daß das Landgericht diese privatschriftlichen Urkunden auf Grund des § 439 Abs. 3 ZPO. mangels einer darüber abgegebenen Erklärung als anerkannt angenommen hat. In diesem Falle aber konnte der Beklagte sie nach § 531 ZPO. noch in zweiter Instanz wirksam bestreiten. Damit verloren die Urkunden vom 8. Juli und 10. August 1918 für den Urkundenprozeß ihre Bedeutung.

Es kommt aber auf die Urkunden vom 8. Juli und 10. August 1918 — die letztere hat das Berufungsgericht in der Begründung seiner Entscheidung auch überhaupt nicht verwertet — für den Nachweis der Hauptschuld gar nicht an. Denn das Berufungsgericht erachtet hierzu auch die notarielle Urkunde vom 1. November 1918 allein für ausreichend, in der es mit Recht ein selbständiges Schuldanerkenntnis im Sinne des § 781 BGB. erblickt; dieser Charakter der Erklärung geht aus dem Inhalt: „Ich verschulde Herrn M. . . aus Geschäftsverbindungen folgende Beträge: 1. 124000 M. . ., 2. 60000 M. . . Ich unterwerfe mich wegen vorgedachter Forderungen der sofortigen Zwangsvollstreckung gemäß § 794 Ziffer 5 der D.ZPO. . .“ deutlich hervor. Nun ist allerdings dieses Schuldanerkenntnis erst nach der Bürgschaftserklärung und nach der Klagezustellung abgegeben worden. Der für das gegenwärtige deutsche Recht maßgebende Satz, daß es für die Begründetheit eines geltend gemachten Klagenspruchs nicht auf die Zeit der Klagezustellung, sondern auf den Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Urteilserlaß ankommt, gilt auch für den Urkundenprozeß, wie denn nach § 593 ZPO. die Urkunden dem Gegner auch mit einem späteren Schriftsatz als der Klage mitgeteilt werden können (vgl. Stein ZPO. Anm. IV 1 zu § 592, Anm. II 2 zu § 593, Anm. I zu § 278, Anm. III zu § 300 ZPO.). Unwesentlich ist ferner, daß das Schuldanerkenntnis erst nach der Bürgschafts-

erklärung abgegeben ist, da die Bürgschaftserklärung sich auf alle gegenwärtigen und zukünftigen Forderungen des Klägers gegen den Hauptschuldner aus ihrer Geschäftsverbindung bezieht. War deshalb zur Zeit des Urteilserlasses die Hauptschuld begründet, so ist auch die Bürgschaftsforderung begründet.

Nun ist allerdings die notarielle Urkunde vom 1. November 1918 überhaupt nicht gemäß § 593 ZPO. mit einem vorbereitenden Schriftsatz dem Beklagten zugestellt worden; sie ist in der mündlichen Verhandlung vom 15. November 1918 vorgelegt worden, und es kann die Frage aufgeworfen werden, ob nicht die Bestimmung des § 593 Abs. 2 ZPO. bindende Vorvorschrift und ein Verzicht auf ihre Befolgung nach § 295 ZPO. unzulässig sei (vgl. Warneyr 1916 Nr. 258). Die Revision hat nach dieser Richtung einen Prozeßangriff nicht erhoben; er würde auch unbegründet sein. Schon in einer Entscheidung des erkennenden Senats vom 11. Januar 1904 (RGZ. Bd. 56 S. 306) ist ausgeführt, daß die Mitteilung der Urkunde in der mündlichen Verhandlung, wenn diese nur lange genug vor der maßgebenden letzten mündlichen Verhandlung stattgefunden hat, der rechtzeitigen Zustellung der Urkunde mit einem Schriftsatz ganz gleich stehen muß; denn die Annahme des Gegenteils würde auf einen unerträglichen Formalismus hinauslaufen, der sicher dem Sinne des Gesetzes nicht entsprechen würde. Wenn also zwischen der mündlichen Verhandlung, in der die Mitteilung erfolgte, und zwischen der maßgebenden letzten mündlichen Verhandlung gemäß § 593 Abs. 3 ZPO. ein der Einlassungsfrist gleicher Zeitraum liegt, ist auch durch die Mitteilung der Urkunde in der mündlichen Verhandlung dem Gesetz genügt. Dies ist in der vorliegenden Streitfache der Fall gewesen. Die Mitteilung der Urkunde an den Beklagten in der vorgeschriebenen Form des § 593 Abs. 2 ZPO. ist aber ferner im gegebenen Falle dadurch unwesentlich geworden, daß der Beklagte in der mündlichen Verhandlung vom 15. November 1918 die vorgelegte notarielle Urkunde vom 1. November 1918 anerkannt hat. Die Vorschrift der Mitteilung der Urkunde an den Gegner ist im Interesse des Beklagten erlassen und hat den offenbaren Zweck, ihm in bestimmter Form und Zeit die Vorbereitung zu seiner Verteidigung auf die Urkunde zu gewähren; wird die Urkunde anerkannt, so hat die formgerechte Mitteilung ihre Bedeutung verloren, und es würde auch hier von einem unerträglichen Formalismus gesprochen werden müssen, wenn gleichwohl die Abweisung der Klage wegen des Mangels der Mitteilung mit einem zugestellten Schriftsatz erfolgen müßte.“ . . .