



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IX ZR 360/00

Verkündet am:
12. Juli 2001
Bürk,
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB § 123 Abs. 1

Zur arglistigen Täuschung durch stillschweigendes Verhalten und durch Unterlassen bei Abschluß eines Bürgschaftsvertrages.

BGH, Urteil vom 12. Juli 2001 - IX ZR 360/00 - OLG Jena

LG Erfurt

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. Juli 2001 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Kreft und die Richter Stodolkowitz, Dr. Zugehör, Dr. Ganter und Raebel

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 1. Zivilsenats des Thüringer Oberlandesgerichts in Jena vom 27. April 2000 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an den 2. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Agentur B., deren Inhaberin A. B. war, vermittelte für die Klägerin, eine Versicherungsgesellschaft, den Abschluß von Versicherungsverträgen. Der Beklagte war für die Agentur tätig; ob er Abschlußvertreter war oder nur Büroarbeiten verrichtete, ist zwischen den Parteien streitig. Ende 1994/Anfang 1995 meinte die Klägerin festgestellt zu haben, daß die Prämien für abgeschlossene Lebensversicherungen nicht aus eigenen Mitteln der Versicherungsnehmer, sondern aus den bevorschußten Abschlußprovisionen aufge-

bracht worden seien. Sie stornierte sämtliche von der Agentur vermittelten Verträge und forderte die vorschußweise gezahlten Provisionen zurück. Am 26. Januar 1995 gaben A. B. und ihr geschiedener Ehemann R. B. der Klägerin gegenüber jeweils ein "abstraktes Schuldanerkennntnis" über 642.240,89 DM ab. Außerdem verlangte die Klägerin Mitverpflichtungserklärungen der Mitarbeiter der Agentur. Am 1. Februar 1995 gab der Beklagte - ebenso wie zahlreiche andere Mitarbeiter der Agentur - eine Erklärung ab, mit der er sich für alle gegenwärtigen und zukünftigen Verpflichtungen A. B.s aus ihrer "Tätigkeit oder aus sonstigem Rechtsgrund" gegenüber allen namentlich aufgeführten Gesellschaften, die damals zur "Versicherungsgruppe" der Klägerin gehörten, bis zu einem Höchstbetrag, der im Falle des Beklagten 98.323 DM betrug, selbstschuldnerisch und mit der Maßgabe verbürgte, daß er "auf erste schriftliche Anforderung" zu zahlen habe. Mit Schreiben vom 15. März 1995 focht der Beklagte die Bürgschaftserklärung mit der Begründung an, sie sei durch Täuschung und Drohung zustande gekommen.

Die Klägerin verlangt mit der Behauptung, die von der Agentur B. vermittelten Verträge seien nur zum Schein abgeschlossen worden und der Beklagte sei an der "Provisionsbeschaffung" beteiligt gewesen, von ihm die Zahlung der Bürgschaftssumme. Die Vorinstanzen haben der Klage stattgegeben. Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen Klageabweisungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache.

I.

Das Berufungsgericht hat angenommen, die Bürgschaftsverpflichtung des Beklagten sei wirksam zustande gekommen.

1. Die Revision meint, der Bürgschaftsvertrag sei wegen Verstoßes gegen die §§ 3 und 9 AGBG insgesamt unwirksam. Das Berufungsgericht hat sich mit diesen Fragen nicht befaßt. Die Revisionsangriffe sind auf der Grundlage des vorgetragenen und festgestellten Sachverhalts nicht begründet.

Eine formularmäßige Erstreckung der Haftung des Bürgen auf alle bestehenden und künftigen Forderungen des Gläubigers - und, wie hier, noch dazu weiterer mit diesem verbundener Gesellschaften - ist zwar nach § 3 AGBG unwirksam, wenn die Bürgschaft lediglich im Hinblick auf eine bestimmte Verbindlichkeit übernommen worden ist; der Bürge braucht mit einer solchen Ausweitung seiner Verpflichtung nicht zu rechnen, wenn sie sich nicht aus dem Gang der zur Abgabe der Bürgschaftserklärung führenden Verhandlungen ergibt (BGHZ 130, 19, 24 f.). Ebenso verstößt eine weite, über den Anlaß der Verbürgung hinausgehende Zweckerklärung grundsätzlich gegen § 9 AGBG; das gilt, selbst bei einer Höchstbetragsbürgschaft, nicht nur für die Haftungserstreckung auf künftige, sondern auch auf bereits bestehende Ver-

bindlichkeiten (BGHZ 143, 95, 98 ff.). Die Unwirksamkeit der formularmäßigen globalen Zweckerklärung ändert indessen nichts daran, daß der Bürge für die Verbindlichkeit einzustehen hat, die Anlaß der Bürgschaftsübernahme war (BGHZ 143, 95, 102).

Die Revision, die das nicht verkennt, meint, an einem Anlaß für die Bürgschaftsverpflichtung des Beklagten fehle es insgesamt, weil er nach seiner Behauptung - mangels einer Tätigkeit als Versicherungsvertreter - keine noch nicht durch Prämienzahlungen "verdienten" Provisionen erhalten habe. Hierauf kommt es jedoch nicht an. Anlaß für die Verbürgung waren die vermeintlichen, von der Klägerin auf mehr als 640.000 DM bezifferten Provisionsrückzahlungsansprüche; das war dem Beklagten bekannt. Die interne Aufteilung dieser Summe auf die einzelnen Mitarbeiter der Agentur - der Zeuge B. will, wie er ausgesagt hat, "die Zahlen willkürlich gegriffen" haben - hat mit der Frage, was Anlaß der Bürgschaft war, nichts zu tun. Die Bürgschaftsverpflichtung des Beklagten erfaßte deshalb im Rahmen des festgesetzten Höchstbetrags eine etwaige Rückzahlungsverbindlichkeit A. B.s gegenüber der Klägerin unabhängig davon, was der Beklagte selbst davon erhalten hatte.

2. Die Revision wendet sich dagegen, daß das Berufungsgericht die Voraussetzungen für eine Sittenwidrigkeit des Bürgschaftsvertrags im Sinne des § 138 BGB verneint hat. Sie verweist auf die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, wonach ein Bürgschaftsvertrag nach § 138 Abs. 1 BGB nichtig ist, wenn der Bürge sich in einem Umfang verpflichtet, der seine gegenwärtigen und künftig zu erwartenden Vermögensverhältnisse übersteigt, und durch weitere, dem Gläubiger zurechenbare Umstände - insbesondere durch Beeinträchtigung seiner Entscheidungsfreiheit - zusätzlich so erheblich belastet wird,

daß ein unerträgliches Ungleichgewicht zwischen den Vertragspartnern hervorgerufen wird (Urteil vom 16. Dezember 1999 - IX ZR 36/98, WM 2000, 514, 516 m.w.N.). Der Beklagte hat indessen schon keine Einzelheiten zu seinen wirtschaftlichen Verhältnissen im Zeitpunkt der Bürgschaftsübernahme vorgebracht. Für die Klägerin bestand kein Anlaß, sich danach zu erkundigen; denn der Beklagte war aus ihrer Sicht einer von vielen Mitarbeitern, der von den Provisionsvorschüssen in dem intern festgelegten Umfang profitiert und deshalb am Fortbestand der Agentur ein eigenes wirtschaftliches Interesse hatte.

II.

Die Revision ist begründet, soweit sie die Ausführungen angreift, mit denen das Berufungsgericht die Behauptung des Beklagten, die ihm abverlangte Bürgschaftserklärung habe auf einer Täuschung beruht, als nicht bewiesen angesehen hat.

1. Das Berufungsgericht hat sich nach dem Ergebnis der vom Landgericht durchgeführten und von ihm selbst wiederholten Beweisaufnahme nicht davon zu überzeugen vermocht, daß der Beklagte durch die Mitarbeiter der Klägerin arglistig getäuscht worden sei. Diese tatrichterliche Würdigung beruht sowohl in verfahrens- als auch in materiell-rechtlicher Hinsicht auf Rechtsfehlern.

a) Das Berufungsgericht hat darauf abgestellt, daß der Beklagte gewußt habe, welche "Folgen" die Bürgschaft für ihn habe und welchem Zweck (nämlich "den Fortbestand und die Weiterentwicklung der Agentur zu garantieren")

sie diene. Darum ging es aber bei der Frage, ob der Beklagte arglistig getäuscht worden ist, jedenfalls nicht in erster Linie. Der Beklagte hat behauptet - von dieser Darstellung ist mangels gegenteiliger Feststellungen revisionsrechtlich auszugehen -, er hätte die Bürgschaftserklärung nicht abgegeben, wenn er gewußt hätte, daß, wie es später geschehen sei, die Klägerin der Agentur B. keine weiteren Vermittlungsaufträge mehr erteilen und die Auszahlung der noch ausstehenden Provisionen für schon abgeschlossene Versicherungsverträge von einer Untersuchung der Geschäftspraxis der Agentur abhängig machen werde. Schon die Inhaberin habe das Schuldanerkenntnis vom 26. Januar 1995 nur im Hinblick darauf unterschrieben, daß die Klägerin ihr unter dieser Voraussetzung die Auszahlung der weiteren Provisionen in Aussicht gestellt habe.

Nach den protokollierten Aussagen der Zeugen R. und R. B. hatte letzterer den Mitarbeitern gesagt, das Geld - in Form eines Schecks über rund 180.000 DM - werde ausgezahlt, sobald die Bürgschaftserklärungen unterschrieben seien. Die sich darauf gründende Erwartung war - wiederum nach den Zeugenaussagen - den beiden Angestellten der Klägerin, W. und K., die die Abgabe der Bürgschaftserklärungen herbeiführten, bekannt. W. hat als Zeuge erklärt, R. B. habe bei der am 1. Februar 1995 mit den Mitarbeitern der Agentur veranstalteten Zusammenkunft, bei der er und sein Kollege K. anwesend waren, gesagt, die Besicherung der Provisionen sei wichtig, um den Fortbestand der Firma zu garantieren; möglicherweise, so hat sich der Zeuge ausgedrückt, habe der Eindruck bestanden, "daß die künftigen Provisionen fließen würden". Nach der Aussage K.s "motivierte" R. B. die Mitarbeiter, "die Bürgschaften zu unterschreiben, damit endlich Geld fließe". Er selbst habe das nicht gesagt. Er hat aber hinzugefügt: "Wir haben die Aussage des Herrn B. ...

nicht korrigiert". Ein weiterer Mitarbeiter der Agentur, der bereits erwähnte Zeuge R., hat bekundet, bei einer kurz zuvor abgehaltenen ersten Versammlung habe einer der beiden Vertreter der Klägerin mehrmals einen Scheck aus der

Jackentasche gezogen und "ansatzweise gezeigt". W. und K. haben bei ihren erstinstanzlichen Aussagen die Taktik geschildert, mit der sie - in Absprache mit A. und R. B. - in der entscheidenden Versammlung am 1. Februar 1995 vorgegangen seien: Die Verhandlung sei in zwei getrennte Tagesordnungspunkte aufgegliedert worden; zunächst sei nur über die Gewährung von Sicherheiten durch die anwesenden Mitarbeiter gesprochen worden; erst, nachdem die Bürgschaftserklärungen unterschrieben gewesen seien, sei "die Frage, wie die Geschäfte betrieben werden", erörtert worden; "wir wollten eine Sache nach der anderen abhandeln". Im Protokoll über die erstinstanzliche Aussage K.s heißt es wörtlich: "Die Bürgschaft wurde zuerst abgefordert, da ich unterstelle, daß wir nach der Erörterung der Probleme über die Ordnungsgemäßheit der Versicherungsverträge die Bürgschaften nicht bekommen hätten". Tatsächlich kam es bei der Erörterung des zweiten Tagesordnungspunkts zu einem von allen Zeugen geschilderten Tumult, bei dem den Versicherungsvertretern die Aktentasche mit den soeben unterschriebenen Bürgschaften für kurze Zeit entrissen wurde und sie sich nur durch gewaltsame Flucht retten konnten, wobei nach der Schilderung, die der in einem anderen Prozeß verklagte Mitarbeiter G. dort bei seiner persönlichen Anhörung gegeben hat, "der eine ... dann noch eine Tür eingetreten" hat.

b) Das Berufungsgericht hat sich mit diesen für die Frage einer arglistigen Täuschung ausschlaggebenden Einzelheiten der Zeugenaussagen nicht befaßt. Diese vermitteln insgesamt den Eindruck, daß die Angestellten der

Klägerin dem Beklagten und den anderen Mitarbeitern der Agentur zwar nicht selbst gesagt haben, nach Abgabe der Bürgschaftserklärungen gebe es Geld, daß sie aber deren für sie erkennbare Erwartung nicht richtig gestellt, sondern stillschweigend ausgenutzt haben. Für die beiden Vertreter der Klägerin scheint danach klar gewesen zu sein, daß die Mitarbeiter der Agentur die Bürgschaften zur Absicherung der Ansprüche der Klägerin nicht übernommen hätten, wenn sie ernstlich damit hätten rechnen müssen, daß die Agentur ihre Tätigkeit für die Klägerin so oder so einstellen mußte.

Das Berufungsgericht hat gemeint, die den Vertretern der Klägerin bekannte, auf Äußerungen R. B.s beruhende Erwartung, "daß die künftigen Provisionen fließen würden", begründe für sich allein keine Täuschung, weil "derartiges von den Mitarbeitern der Klägerin ... zu keiner Zeit geäußert worden" sei. Darin liegt ein materiell-rechtlicher Fehler. Dabei spielt es entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung keine Rolle, unter welchen Voraussetzungen die Täuschung durch einen Dritten dem Erklärungsempfänger zuzurechnen ist und ob diese Voraussetzungen hier erfüllt sind; denn die Vertreter der Klägerin haben nach dem für die Revisionsinstanz maßgeblichen Sachverhalt den Beklagten (und die übrigen Bürgen) durch eigenes Verhalten getäuscht. In ihrem Schweigen zu der ihnen bekannten Erwartung lag unter den hier gegebenen Umständen eine Täuschung durch konkludentes Verhalten. Sie hatten, wovon für die Revisionsinstanz auszugehen ist, jene Erwartung auf dem Umweg über die (geschiedenen) Eheleute B. selbst geweckt. Das ist der Aussage der Zeugin A. B. zu entnehmen, die danach ausgesagt hat: "Wir haben uns 'verarscht' gefühlt". Vor diesem Hintergrund war die Taktik, die Erörterungen am 1. Februar 1995 in zwei Teile aufzuspalten und erst nach Abgabe der Bürgschaftserklärungen zu offenbaren, daß man vor weiteren Provisionszahlungen

zunächst die Geschäftspraktiken der Agentur weiter untersuchen wolle, ein Vorgehen, durch das den Adressaten stillschweigend ein unzutreffender Sachverhalt vorgespiegelt wurde. In Wirklichkeit gingen die Vertreter der Klägerin offenbar bereits damals davon aus, daß es sich um ein unzulässiges "Schneeballsystem" handle.

Jedenfalls hätten die Vertreter der Klägerin auf der Grundlage des Geschehens, das der Revisionsentscheidung zugrunde zu legen ist, nicht einfach schweigen dürfen. Eine Rechtspflicht, den Vertragspartner über alle Umstände aufzuklären, die für dessen Entscheidung von Bedeutung sein können, besteht zwar nicht allgemein (BGH, Urteil vom 13. Juli 1983 - VIII ZR 142/82, ZIP 1983, 1073, 1075; vom 15. April 1997 - IX ZR 112/96, WM 1997, 1045, 1047), wohl aber dann, wenn er eine solche Mitteilung aufgrund der konkreten Gegebenheiten nach der Verkehrsauffassung erwarten durfte (BGH, Urteil vom 2. März 1979 - V ZR 157/77, NJW 1979, 2243; vom 13. Dezember 1990 - III ZR 333/89, WM 1991, 604, 606). Das war hier entgegen der Ansicht der Revisionserweiterung der Fall. R. B. gab die auf den eigenen Äußerungen der Vertreter der Klägerin beruhende Erwartung, es werde "Geld fließen", nicht nur mit ihrem Wissen, sondern sogar in ihrer Gegenwart an die Mitarbeiter der Agentur weiter. Die Vertreter der Klägerin durften unter diesen Umständen nicht schweigen, sondern waren verpflichtet, die Mitarbeiter, für die bei Übernahme der Bürgschaften jene Erwartung offensichtlich von entscheidender Bedeutung war, darüber aufzuklären, daß sie bei der Abgabe der Bürgschaftserklärungen von einer falschen Voraussetzung ausgingen.

2. Da somit für die Revisionsinstanz davon auszugehen ist, daß die Voraussetzungen für eine arglistige Täuschung gegeben sind, und die Anfech-

tungsfrist des § 124 BGB durch das Anfechtungsschreiben des Beklagten vom 15. März 1995 gewahrt ist, kommt es nicht darauf an, daß, worauf die Revision hinweist, nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs eine Pflicht zur Rückgängigmachung des Bürgschaftsvertrags auch unter dem rechtlichen Gesichtspunkt des Verschuldens bei Vertragsschluß (vgl. BGH, Urteil vom 26. September 1997 - V ZR 29/96, WM 1997, 2309, 2311 m.w.N.) in Betracht zu ziehen ist. Ebensowenig ist es jedenfalls in der Revisionsinstanz entscheidungserheblich, daß - auch darauf weist die Revision zutreffend hin - auf dieser Rechtsgrundlage die Inhaberin der Agentur, wenn das von ihr abgegebene Schuldanerkenntnis auf Täuschung beruhen sollte, ihrerseits ein nicht durch Fristablauf verlorengegangenes Recht hätte, sich von dem Anerkenntnis zu lösen. Darauf könnte sich der Kläger als Bürge nach den §§ 767 Abs. 1, 768 Abs. 1 BGB berufen. Gegebenenfalls wird zu prüfen sein, ob die formularmäßige Klausel, mit der die Bürgschaft als solche auf erstes Anfordern ausgestaltet ist, wirksam ist (vgl. BGH, Urteil vom 23. Januar 1997 - IX ZR 297/95, WM 1997, 656, 658; vom 2. April 1998 - IX ZR 79/97, ZIP 1998, 905, 906).

III.

Die Sache ist an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, damit - nach Wiederholung der Beweisaufnahme - eine rechtlich einwandfreie Beweismwürdigung vorgenommen werden kann. Der Senat macht dabei von der Möglichkeit des § 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO Gebrauch.

Kreft

Stodolkowitz

Zugehör

Ganter

Raebel