

TE OGH 2005/5/4 8Ob31/05z

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 04.05.2005

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch die Vizepräsidentin des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Langer als Vorsitzende und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Spenling und Dr. Kuras und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofes Dr. Lovrek und Dr. Glawischnig als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei R******, vertreten durch Bajc Zach Teubl, Rechtsanwälte in Bruck an der Mur, wider die beklagten Parteien 1. Ambros R******, 2. Elfriede R******, Zweitbeklagte vertreten durch Mag. Karl Peter Resch, Rechtsanwalt in Knittelfeld, wegen 265.398,58 EUR sA, über den Rekurs der Zweitbeklagten gegen den Beschluss des Landesgerichtes Leoben als Berufungsgericht vom 10. September 2004, GZ 1 R 137/04w-40, womit über Berufung der Zweitbeklagten das Urteil des Bezirksgerichtes Knittelfeld vom 13. Jänner 2004, GZ 2 C 762/03v-21, in der Fassung des Berichtigungsbeschlusses vom 22. Jänner 2004, GZ 2 C 762/03v-22, aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Dem Rekurs wird Folge gegeben.

Der angefochtene Beschluss wird aufgehoben. In der Sache selbst wird dahin erkannt, dass das erstgerichtliche Urteil mit der Maßgabe wiederhergestellt wird, dass es insgesamt zu lauten hat wie folgt:

„Der Wechselzahlungsauftrag vom 14. Mai 2003 bleibt aufrecht.

Die Zweitbeklagte ist schuldig, der Klägerin zu Handen der Klagevertreter 265.398,58 EUR samt 6 % Zinsen seit 2. 6. 2003 und die mit 12.718,10 EUR bestimmten Verfahrenskosten (darin 4.765,20 EUR Barauslagen, 1.325,48 EUR USt) binnen 14 Tagen zu bezahlen.“

Die Zweitbeklagte ist schuldig, der Klägerin die mit 5.670,62 EUR bestimmten Kosten des Rechtsmittelverfahrens (darin enthalten 945,10 EUR USt) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Der Erstbeklagte - dessen Verfahren durch Vergleich beendet wurde - eröffnete am 21. 11. 1979 bei der Klägerin ein Konto mit der Nr 8.565. Die Zweitbeklagte, seine Ehegattin, war zeichnungsberechtigt.

Mit Kreditvertrag vom 9. 9. 1992 gewährte die Klägerin dem Erstbeklagten zu diesem Konto einen Betriebsmittelkredit über 5,4 Mio S mit einer Endfälligkeit 31. 8. 1997. Ein kontokorrentmäßig zu verrechnender Zinsfuß von 9,25 % p.a., Verzugszinsen von 6,5 % p.a. und eine Überziehungsprovision von 6,5 % p.a. vom Überziehungsbetrag mit einer vierteljährlichen Verrechnung im Nachhinein wurden vereinbart.

Die Zweitbeklagte unterfertigte am 9. 9. 1992 zur Sicherung dieses Kredites einen Bürgschaftsvertrag. Der von der Klägerin vorgelegte Bürgschaftsvertrag, dessen Wortlaut von der Zweitbeklagten nicht bestritten wurde, lautet

auszugsweise wie folgt:

„Dem.....(Erstbeklagter) wurde mit Kreditvertrag mit bestimmter Laufzeit vom 9. 9. 1992 ein Darlehen/Kredit im Betrag von S 5.400.000 eingeräumt, dessen nähere Bedingungen nachstehendem Bürgen bekannt sind und dessen Zinssatz derzeit 9,25 % p.a. beträgt.

1. Zur Sicherstellung aller Forderungen des Darlehens/Kreditgebers einschließlich Zinsen, Spesen und sonstigen Nebengebühren, die aus diesem Schuldverhältnis entstanden sind und in Hinkunft entstehen werden, übernimmt..... (Zweitbeklagte) die Haftung als Bürge und Zahler im Sinne des § 1357 ABGB zur ungeteilten Hand.1. Zur Sicherstellung aller Forderungen des Darlehens/Kreditgebers einschließlich Zinsen, Spesen und sonstigen Nebengebühren, die aus diesem Schuldverhältnis entstanden sind und in Hinkunft entstehen werden, übernimmt..... (Zweitbeklagte) die Haftung als Bürge und Zahler im Sinne des Paragraph 1357, ABGB zur ungeteilten Hand.

2. Zur weiteren Sicherstellung aller dem Darlehens/Kreditgeber aus dem oben angeführten Schuldverhältnis gegen den (die) Darlehens/Kreditnehmer bereits zustehenden und künftig entstehenden wie immer gearteten Forderungen und Ansprüche hinterlegt der Bürge beim Darlehens/Kreditgeber ein Stück als Bürge für den Akzeptanten von ihm unterfertigte Blankowechsel.

3. Der Darlehens/Kreditgeber ist berechtigt, jederzeit ohne Angabe von Gründen diesen Blankowechsel als Rektawechsel in all seinen Teilen nach Belieben auszustellen und die Wechselsumme einzusetzen, die den gesamten Forderungen und Ansprüchen des Darlehens/Kreditgebers aus dem oben angeführten Schuldverhältnis gegenüber dem Darlehens/Kreditnehmer im Zeitpunkt der Ausstellung entspricht.

4. Der Darlehens/Kreditgeber ist berechtigt, mit diesem Wechsel nach Wechselrecht zu verfahren. Die Geltendmachung der Wechselforderung stellt in keinem Fall eine Umwandlung der ursprünglichen Forderungen und Ansprüche dar, sodass alle bestellten Sicherheiten vollinhaltlich aufrecht bleiben.

...

6. Diese Bürgschaft ist zeitlich nicht begrenzt. Sie erlischt nicht durch vorübergehende Rückzahlung des Darlehens/Kredites bei Fortbestand des Kontokorrentverhältnisses. Sie bleibt auch bei einem etwaigen Wechsel in der Person (Gesellschafter, Firma) oder bei einer Änderung der Rechtsform der Firma des Hauptschuldners vollinhaltlich bestehen, ebenso im Falle allfälliger Verlängerungen der getroffenen Kreditvereinbarungen. Sie wird durch die Feststellung und Anerkennung des Saldos eines Kontokorrents nicht eingeschränkt oder aufgehoben und bleibt in voller Höhe bis zur Beendigung der Geschäftsverbindung mit dem Hauptschuldner bzw bis zur völligen Bezahlung der Forderung bestehen."

Der Abschluss des Bürgschaftsvertrages wurde von der Klägerin verlangt, weil sie ansonsten nicht auf eine grundbürgerliche Sicherstellung verzichtet hätte. Der Erstbeklagte und die Zweitbeklagte waren zum Zeitpunkt des Abschlusses des Bürgschaftsvertrages ideelle Miteigentümer mehrerer Liegenschaften in S*****. Die Liegenschaften standen zu 2/3 im Eigentum der Zweitbeklagten und zu 1/3 im Eigentum des Erstbeklagten. Die Grundstücke wurden teilweise verkauft, und zwar eines am 7. 12. 1992 und eines am 11. 6. 1992. Der Kaufpreis des letztgenannten Kaufvertrages betrug 25,146.400 S.

Die Zweitbeklagte verfügte zum Zeitpunkt der Unterzeichnung des Bürgschaftsvertrages über kein Einkommen. Sie erhielt lediglich vom Erstbeklagten Wirtschafts- und Taschengeld. Sie hatte zu den gemeinsamen Sparbüchern keinen Zugriff, weil die Geldangelegenheiten des Ehepaars vom Erstbeklagten allein erledigt wurden.

Im Zuge des Abschlusses des Kredit- und des Bürgschaftsvertrages unterzeichnete der Erstbeklagte als Annehmer und die Zweitbeklagte als Bürgin einen Blankowechsel zur Besicherung.

Ein aufklärendes Gespräch führte die Klägerin mit der Bürgin nicht. Auf Anfragen während der Laufzeit des Kredits erhielt die Zweitbeklagte keine Auskünfte von der Klägerin und vom Erstbeklagten. 1997 oder 1998 erzählte die Zweitbeklagte dem Direktor der Klägerin, dass der Erstbeklagte sie schlecht behandle, er schreie und tobe, sie traue sich nicht, ihm zu widersprechen.

Der am 31. 8. 1997 endfällige Kredit haftete am 31. 12. 1997 mit 4,496.624,32 S aus. Die Klägerin wies mit Schreiben vom 2. 2. 1998 die Beklagten auf den Rückstand hin und bat um Regelung der Angelegenheit bis 17. 2. 1998. Der Erstbeklagte setzte sich mit der Klägerin in Verbindung und schloss am 5. 5. 1998, zu welchem Zeitpunkt das Konto

Nr 8.565 mit 4,200.584,72 S überzogen war, mit der Klägerin einen neuen Kreditvertrag über 4,000.000 S mit Endfälligkeit 28. 2. 2003 ab. Die Konditionen entsprachen bis auf den kontokorrentmäßig zu verrechnenden Zinsfuß, der diesmal in der Höhe von 5 % p.a. vereinbart wurde, der ursprünglichen Vereinbarung. Der Zweitbeklagten waren diese Vorgänge nicht bekannt.

Sowohl der Kreditvertrag vom 5. 5. 1998 als auch seine Nachträge vom 23. 6. 1998 beziehen sich auf das Konto Nr 8.565. Durch die Nachträge vom 23. 6. 1998 wurde das noch aushaltende Obligo auf drei Konten unterteilt: Das Konto Nr 1-00.008.565 wies einen Debetsaldo von 1,964.609,50 S in SFR mit einem Zinssatz von 2.4375 % d.i.Libor (Monat) zuzüglich eines Aufschlages von 0,8125 % p.a. und das Konto Nr 2-00.008.565 einen Debetsaldo von 1,994.818,93 S in YEN mit einem Zinssatz von 0,8125 % d.i. Libor (Monat) zuzüglich eines Aufschlages von 1,8125 % p.a. auf. Dem Konto Nr 8.565 wurden die beiden Fremdwährungskredite gutgebucht. Der danach verbleibende Debetsaldo betrug 121.487,50 S. Am 1. 9. 2000 beauftragte der Erstbeklagte die Klägerin, den SFR-Kredit des Kontos Nr 1-00.008.565 in einen YEN-Kredit zu „switchen“. Das Konto Nr 8.565 wurde zu Lasten des Kontos Nr 32.058 des Erstbeklagten, für welches die Zweitbeklagte nicht haftete, am 4. 9. 2000 geschlossen. Sowohl der Kreditvertrag vom 5. 5. 1998 als auch seine Nachträge vom 23. 6. 1998 beziehen sich auf das Konto Nr 8.565. Durch die Nachträge vom 23. 6. 1998 wurde das noch aushaltende Obligo auf drei Konten unterteilt: Das Konto Nr 1-00.008.565 wies einen Debetsaldo von 1,964.609,50 S in SFR mit einem Zinssatz von 2.4375 % d.i.Libor (Monat) zuzüglich eines Aufschlages von 0,8125 % p.a. und das Konto Nr 2-00.008.565 einen Debetsaldo von 1,994.818,93 S in YEN mit einem Zinssatz von 0,8125 % d.i. Libor (Monat) zuzüglich eines Aufschlages von 1,8125 % p.a. auf. Dem Konto Nr 8.565 wurden die beiden Fremdwährungskredite gutgebucht. Der danach verbleibende Debetsaldo betrug 121.487,50 Sitzung Am 1. 9. 2000 beauftragte der Erstbeklagte die Klägerin, den SFR-Kredit des Kontos Nr 1-00.008.565 in einen YEN-Kredit zu „switchen“. Das Konto Nr 8.565 wurde zu Lasten des Kontos Nr 32.058 des Erstbeklagten, für welches die Zweitbeklagte nicht haftete, am 4. 9. 2000 geschlossen.

Zum Zeitpunkt der Endfälligkeit am 23. 2. 2003 haftete der Kredit des Kontos Nr 1-00.008.565 mit 89.519,06 EUR und der des Kontos Nr 2-00.008.565 mit 175.879,52 EUR aus.

Unter Vorlage des von der Klägerin auf 265.398,58 EUR ausgefüllten Wechsels, den die Zweitbeklagte als Bürgin unterfertigt hatte, beantragte die Klägerin die Erlassung eines Wechselzahlungsauftrages.

Die Zweitbeklagte wendet ein, sie habe lediglich für einen Kreditvertrag mit bestimmter Laufzeit bis 31. 8. 1997 gebürgt. Das Blankoakzept sei daher im Hinblick darauf, dass es lediglich der Besicherung eines zeitlich begrenzten Kreditvertrages gedient habe, „erloschen“. Zum Zeitpunkt der Kreditaufnahme sei die Zweitbeklagte völlig einkommenslos gewesen. Die Klägerin habe sie über die entsprechenden Risiken nie aufgeklärt. Es seien alle Voraussetzungen für die Annahme der Sittenwidrigkeit der Angehörigenbürgschaft der Zweitbeklagten verwirklicht. Mit Einräumung des Betriebsmittelkredites durch den Kreditvertrag vom 5. 5. 1998 sei der ursprüngliche Kredit zurückgezahlt und die Haftung der Zweitbeklagten als Bürgin erloschen. Punkt 6 des Bürgschaftsvertrages, wonach die Bürgschaft zeitlich nicht begrenzt sei und durch vorübergehende Rückzahlung des Kredites bei Fortbestand des Kontokorrentverhältnisses nicht erlösche, sei sittenwidrig. Die der Bürgschaftsvereinbarung zugrunde liegende Darlehensforderung sei verjährt. Die Ausfüllung des Blankowechsels durch die Klägerin zum 28. 2. 2003 sei jedenfalls sittenwidrig und rechtsmissbräuchlich erfolgt.

Die Klägerin repliziert, dass die Bürgschaft der Zweitbeklagten zeitlich nicht begrenzt eingegangen sei. Das mit Kreditvertrag vom 9. 9. 1992 begründete Schuldverhältnis bestehe nach wie vor aufrecht. Nach Ablauf des Kreditvertrages vom 31. 8. 1997 sei zum selben Konto ein weiterer Kreditvertrag mit einer Laufzeit bis 28. 2. 2003 geschlossen worden. Es sei keine neue Schuld begründet, sondern lediglich die bestehende Schuld neu verbrieft worden. Es liege keine Novation, sondern eine bloße Schuldänderung vor. Ein grobes Missverhältnis zwischen der Leistungsfähigkeit der Zweitbeklagten und der von ihr übernommenen Haftung für die Verbindlichkeiten des Erstbeklagten habe unter Bedachtnahme auf das Liegenschaftsvermögen der Zweitbeklagten nicht bestanden.

Das Erstgericht gab dem Zahlungsbegehren statt, wobei allerdings im erstgerichtlichen Urteil versehentlich der Ausspruch über die Aufrechterhaltung des Wechselzahlungsauftrages nicht aufgenommen wurde. Das Erstgericht verneinte die Sittenwidrigkeit der Bürgschaftsverpflichtung der Zweitbeklagten: Die Zweitbeklagte sei zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses zwar einkommens-, aber nicht vermögenslos gewesen. Aufgrund des Wertes der Liegenschaften, deren 2/3-Eigentümerin sie gewesen sei, bestehe kein auffallendes Missverhältnis ihre Leistungspflicht

im Verhältnis zur eingegangenen Bürgschaftsverpflichtung. Die Umwandlung des Kreditvertrages vom 9. 9. 1992 in den Kreditvertrag vom 5. 5. 1998 und die anschließende Aufteilung des Debetsaldos auf drei verschiedene Konten stelle eine Novation dar: Zwar berühre die Änderung des Zinsfußes den Hauptgegenstand des Kreditvertrages nicht. Insoweit sei von einer bloßen Schuldänderung auszugehen. Die Kredithöhe und die Laufzeit beträfen jedoch den Hauptgegenstand des Vertrages. Deren Änderung bewirke eine Novation. Grundsätzlich erlösche im Falle eines Neuerungsvertrages die mit dem Kreditvertrag verknüpfte Bürgschaft. Allerdings sei § 1378 ABGB teleologisch dahin zu reduzieren, dass die Bürgschaft auch im Novationsfall fortbestehe, sofern sich nur infolge des Neuerungsvertrages weder die Art noch das Ausmaß des übernommenen Risikos des Bürgen zu seinen Lasten ändere. Da die Änderung des Hauptgegenstandes in einer Reduzierung der Kreditsumme bestanden habe und die Laufzeit verlängert worden sei, weswegen die Zweitbeklagte nicht schon 1997, sondern erst 2003 mit ihrer Haftungsverpflichtung belangt worden sei, sei die Bürgschaft nicht erloschen. Die Umwandlung des Kredites in einen Fremdwährungskredit beträfe ebenfalls nur eine Nebenbestimmung und stelle eine bloße Schuldänderung dar. Die Forderung aus dem Kreditvertrag verjähre erst nach 30 Jahren. Durch die Fremdwährungskredite seien der Zweitbeklagten keine zusätzlichen Lasten auferlegt worden, weil ein wesentlich günstigerer Zinssatz zugrunde gelegt worden sei. Das Erstgericht gab dem Zahlungsbegehren statt, wobei allerdings im erstgerichtlichen Urteil versehentlich der Ausspruch über die Aufrechterhaltung des Wechselzahlungsauftrages nicht aufgenommen wurde. Das Erstgericht verneinte die Sittenwidrigkeit der Bürgschaftsverpflichtung der Zweitbeklagten: Die Zweitbeklagte sei zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses zwar einkommens-, aber nicht vermögenslos gewesen. Aufgrund des Wertes der Liegenschaften, deren 2/3-Eigentümerin sie gewesen sei, bestehe kein auffallendes Missverhältnis ihre Leistungspflicht im Verhältnis zur eingegangenen Bürgschaftsverpflichtung. Die Umwandlung des Kreditvertrages vom 9. 9. 1992 in den Kreditvertrag vom 5. 5. 1998 und die anschließende Aufteilung des Debetsaldos auf drei verschiedene Konten stelle eine Novation dar: Zwar berühre die Änderung des Zinsfußes den Hauptgegenstand des Kreditvertrages nicht. Insoweit sei von einer bloßen Schuldänderung auszugehen. Die Kredithöhe und die Laufzeit beträfen jedoch den Hauptgegenstand des Vertrages. Deren Änderung bewirke eine Novation. Grundsätzlich erlösche im Falle eines Neuerungsvertrages die mit dem Kreditvertrag verknüpfte Bürgschaft. Allerdings sei Paragraph 1378, ABGB teleologisch dahin zu reduzieren, dass die Bürgschaft auch im Novationsfall fortbestehe, sofern sich nur infolge des Neuerungsvertrages weder die Art noch das Ausmaß des übernommenen Risikos des Bürgen zu seinen Lasten ändere. Da die Änderung des Hauptgegenstandes in einer Reduzierung der Kreditsumme bestanden habe und die Laufzeit verlängert worden sei, weswegen die Zweitbeklagte nicht schon 1997, sondern erst 2003 mit ihrer Haftungsverpflichtung belangt worden sei, sei die Bürgschaft nicht erloschen. Die Umwandlung des Kredites in einen Fremdwährungskredit beträfe ebenfalls nur eine Nebenbestimmung und stelle eine bloße Schuldänderung dar. Die Forderung aus dem Kreditvertrag verjähre erst nach 30 Jahren. Durch die Fremdwährungskredite seien der Zweitbeklagten keine zusätzlichen Lasten auferlegt worden, weil ein wesentlich günstigerer Zinssatz zugrunde gelegt worden sei.

Über Berufung der Zweitbeklagten hob das Berufungsgericht das Urteil des Erstgerichtes auf und wies die Rechtssache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung zurück, wobei es aussprach, dass der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig sei, weil die Rechtsfrage, ob § 1378 ABGB teleologisch zu reduzieren sei, von der Rechtslehre unterschiedlich beurteilt werde und vom Obersten Gerichtshof noch nicht abschließend beantwortet worden sei. Über Berufung der Zweitbeklagten hob das Berufungsgericht das Urteil des Erstgerichtes auf und wies die Rechtssache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung zurück, wobei es aussprach, dass der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig sei, weil die Rechtsfrage, ob Paragraph 1378, ABGB teleologisch zu reduzieren sei, von der Rechtslehre unterschiedlich beurteilt werde und vom Obersten Gerichtshof noch nicht abschließend beantwortet worden sei.

Rechtlich billigte das Berufungsgericht die Rechtsauffassung des Erstgerichtes. Es erachtete allerdings die Frage der Sittenwidrigkeit des Bürgschaftsvertrages für noch nicht entscheidungsreif: Es sei zwar nicht nur das Einkommen, sondern auch das gesamte exekutiv verwertbare Vermögen der Zweitbeklagten zu berücksichtigen. Das Erstgericht habe jedoch den Umfang und Wert des Liegenschaftsvermögens nicht festgestellt. Erst wenn darüber Feststellungen getroffen würden, könne beurteilt werden, ob zum Zeitpunkt des Abschlusses des Bürgschaftsvertrages ein krasses Missverhältnis zwischen dem Haftungsumfang der Zweitbeklagten und ihrer Leistungsfähigkeit bestanden habe.

Rechtliche Beurteilung

Der dagegen erhobene Rekurs der Zweitbeklagten ist aus dem vom Berufungsgericht genannten Grund zulässig. Da im Rekursverfahren gegen einen Aufhebungsbeschluss des Berufungsgerichtes der Grundsatz der Unzulässigkeit der

reformatio in peius nicht gilt (Kodek in Rechberger² § 519 ZPO Rz 5; RIS-Justiz RS0043939; SZ 63/137), ist im Sinne der Anordnung des § 519 Abs 2 letzter Satz ZPO aus folgenden Gründen in der Sache selbst dahin zu erkennen, dass das Urteil des Erstgerichtes wiederhergestellt wird: Der dagegen erhobene Rekurs der Zweitbeklagten ist aus dem vom Berufungsgericht genannten Grund zulässig. Da im Rekursverfahren gegen einen Aufhebungsbeschluss des Berufungsgerichtes der Grundsatz der Unzulässigkeit der reformatio in peius nicht gilt (Kodek in Rechberger² Paragraph 519, ZPO Rz 5; RIS-Justiz RS0043939; SZ 63/137), ist im Sinne der Anordnung des Paragraph 519, Absatz 2, letzter Satz ZPO aus folgenden Gründen in der Sache selbst dahin zu erkennen, dass das Urteil des Erstgerichtes wiederhergestellt wird:

In ihrem rechtzeitigen (RIS-Justiz RS0041651) Rekurs beharrt die Zweitbeklagte auf ihrem Standpunkt, dass ihre Bürgschaftsverpflichtung nur bis 31. 8. 1997, dem vereinbarten Kreditlaufzeitende, gegolten habe. Die in Punkt 6 des Bürgschaftsvertrages aufgenommene Klausel, wonach die Bürgschaft zeitlich nicht begrenzt sei, sei gemäß § 864a ABGB nicht Vertragsbestandteil geworden, jedenfalls aber sittenwidrig im Sinne des § 879 Abs 3 ABGB. Daraus ergebe sich die vereinbarungswidrige Ausfüllung des Blankoakzepts durch die Klägerin, die auch deshalb vorliege, weil die Währung auf Euro statt auf Schilling vervollständigt worden sei. Die aus dem Wechsel resultierende Verbindlichkeit sei verjährt bzw „abgelaufen“. In ihrem rechtzeitigen (RIS-Justiz RS0041651) Rekurs beharrt die Zweitbeklagte auf ihrem Standpunkt, dass ihre Bürgschaftsverpflichtung nur bis 31. 8. 1997, dem vereinbarten Kreditlaufzeitende, gegolten habe. Die in Punkt 6 des Bürgschaftsvertrages aufgenommene Klausel, wonach die Bürgschaft zeitlich nicht begrenzt sei, sei gemäß Paragraph 864 a, ABGB nicht Vertragsbestandteil geworden, jedenfalls aber sittenwidrig im Sinne des Paragraph 879, Absatz 3, ABGB. Daraus ergebe sich die vereinbarungswidrige Ausfüllung des Blankoakzepts durch die Klägerin, die auch deshalb vorliege, weil die Währung auf Euro statt auf Schilling vervollständigt worden sei. Die aus dem Wechsel resultierende Verbindlichkeit sei verjährt bzw „abgelaufen“.

Diese Einwendungen sind unberechtigt:

Vorauszuschicken ist, dass zwar die Bestimmungen des bürgerlichen Rechts über die Bürgschaft nach ständiger Rechtsprechung auf die Wechselbürgschaft nicht anwendbar sind (RIS-Justiz RS0032174), dass es aber ebenso der ständigen Rechtsprechung entspricht, dass die Übernahme einer Wechselbürgschaft dann auch eine Haftung nach bürgerlichem Recht begründet, wenn dies von den Parteien vereinbart wird. Die von der Klägerin vorformulierte und von der Zweitbeklagten unterfertigte Bürgschaftserklärung betont nach ihrem klaren Wortlaut die Übernahme der Haftung als Bürge und Zahler gemäß § 1357 ABGB, welche „wechselmäßig unterlegt“, somit durch Fertigung des Wechsels besichert werden sollte. Es ist daher nicht zweifelhaft, dass die Zweitbeklagte sowohl eine Bürgschaft nach bürgerlichem Recht als auch eine Wechselbürgschaft übernommen hat, sodass ihr auch die sich aus bürgerlichem Bürgschaftsrecht ergebenden Einwendungen zustehen (ÖBA 2001/936; SZ 70/182 ua). Vorauszuschicken ist, dass zwar die Bestimmungen des bürgerlichen Rechts über die Bürgschaft nach ständiger Rechtsprechung auf die Wechselbürgschaft nicht anwendbar sind (RIS-Justiz RS0032174), dass es aber ebenso der ständigen Rechtsprechung entspricht, dass die Übernahme einer Wechselbürgschaft dann auch eine Haftung nach bürgerlichem Recht begründet, wenn dies von den Parteien vereinbart wird. Die von der Klägerin vorformulierte und von der Zweitbeklagten unterfertigte Bürgschaftserklärung betont nach ihrem klaren Wortlaut die Übernahme der Haftung als Bürge und Zahler gemäß Paragraph 1357, ABGB, welche „wechselmäßig unterlegt“, somit durch Fertigung des Wechsels besichert werden sollte. Es ist daher nicht zweifelhaft, dass die Zweitbeklagte sowohl eine Bürgschaft nach bürgerlichem Recht als auch eine Wechselbürgschaft übernommen hat, sodass ihr auch die sich aus bürgerlichem Bürgschaftsrecht ergebenden Einwendungen zustehen (ÖBA 2001/936; SZ 70/182 ua).

Innerhalb der Grenzen der Hauptschuld bestimmt die Vereinbarung den Inhalt und Umfang der Bürgschaft. Sie kann (= darf) gemäß § 1353 ABGB nicht weiter ausgedehnt werden, als sich der Bürge ausdrücklich, somit hinreichend deutlich, erklärt hat (Gamerith in Rummel³, § 1353 ABGB Rz 1 mwN). Innerhalb der Grenzen der Hauptschuld bestimmt die Vereinbarung den Inhalt und Umfang der Bürgschaft. Sie kann (= darf) gemäß Paragraph 1353, ABGB nicht weiter ausgedehnt werden, als sich der Bürge ausdrücklich, somit hinreichend deutlich, erklärt hat (Gamerith in Rummel³, Paragraph 1353, ABGB Rz 1 mwN).

Die von der Zweitbeklagten eingegangene Bürgschaftsverpflichtung ist nach dem eindeutigen Wortlaut des Punktes 6 des Vertrages nicht mit dem Ende der vereinbarten Kreditlaufzeit 31. 8. 1997 erloschen. Sie erstreckt sich überdies ausdrücklich auf allfällige Verlängerungen der getroffenen Kreditvereinbarungen und erlischt nicht durch vorübergehende Rückzahlung des Kredites bei Fortbestand des Kontokorrentverhältnisses. Darin liegt der

entscheidende Unterschied zu dem der Entscheidung SZ 62/99 zugrunde liegenden Fall: Dort stand fest, dass die Haftung nach dem Ergebnis der Vertragsverhandlungen bis zu einem Kredithöchstbetrag bezogen auf einen bestimmten Stichtag als „Abrechnungszeitpunkt“ gelten und für Prolongationen nicht übernommen werden sollte. Zum Unterschied dazu wurde in dem hier zu beurteilenden Fall eine vom Wortlaut der vorliegenden Urkunden abweichende Parteienabsicht weder behauptet noch erwiesen. Es ist daher der Urkundenwortlaut für die Auslegung der Bürgschaftsverpflichtung der Zweitbeklagten heranzuziehen.

Die im Punkt 6 enthaltenen Klauseln sind entgegen der Auffassung im Rekurs nicht zu beanstanden: Gemäß 864a ABGB - auf den sich die Zweitbeklagte im Übrigen im erstinstanzlichen Verfahren nicht berief - werden Bestimmungen ungewöhnlichen Inhalts in allgemeinen Geschäftsbedingungen oder Vertragsformblättern, die ein Vertragsteil verwendet, nicht Vertragsbestandteil, wenn sie dem anderen nachteilig sind und er mit ihnen auch nach den Umständen vernünftigerweise nicht zu rechnen brauchte; der Klausel muss also ein Überrumpelungseffekt oder Übertölpelungseffekt innewohnen (RIS-Justiz RS0014646; zur Prolongationsklausel ausdrücklich ÖBA 1994/429). Ganz allgemein ist eine Vertragsbestimmung im Bürgschaftsvertrag, wonach der Bürge auch für Kreditprolongationen haftet, im Geschäftsverkehr üblich und nicht als im Sinne des § 864a ABGB ungewöhnlich zu qualifizieren (die Laufzeitverlängerung einer Bürgschaft ebenfalls als grundsätzlich typisch qualifizierend Lukas, Novation zugunsten des Bürgen? Überlegungen zur Entscheidung 1 Ob 538/93, ÖZW 1995, 40; s. auch Fitz, Zur Haftung und Information des Bürgen bei Kreditprolongation, ÖBA 1994,207; ferner Rabl, Die Bürgschaft 55, der die Klausel nur im Zusammenhang mit mangelnder Information für bedenklich hält.). Dass und aus welchen besonderen Gründen - etwa dem äußeren Erscheinungsbild der Urkunde - die Zweitbeklagte einer Erstreckung ihrer Bürgschaft auf eine Kreditprolongation im Klauselwerk keine besondere Aufmerksamkeit schenken brauchte, hat die für die Nachteiligkeit und Ungewöhnlichkeit behauptungs- und beweisbelastete Zweitbeklagte (Rummel in Rummel³ § 864a ABGB Rz 9; RIS-Justiz RS0053244) nicht vorgebracht. Sie hat nur ganz allgemein die „Sittenwidrigkeit“ der Klausel beanstandet, wonach die Bürgschaft zeitlich nicht begrenzt ist. Auch insoweit unterscheidet sich der hier zu beurteilende Fall von der Entscheidung SZ 62/99. Die im Punkt 6 enthaltenen Klauseln sind entgegen der Auffassung im Rekurs nicht zu beanstanden: Gemäß Paragraph 864 a, ABGB - auf den sich die Zweitbeklagte im Übrigen im erstinstanzlichen Verfahren nicht berief - werden Bestimmungen ungewöhnlichen Inhalts in allgemeinen Geschäftsbedingungen oder Vertragsformblättern, die ein Vertragsteil verwendet, nicht Vertragsbestandteil, wenn sie dem anderen nachteilig sind und er mit ihnen auch nach den Umständen vernünftigerweise nicht zu rechnen brauchte; der Klausel muss also ein Überrumpelungseffekt oder Übertölpelungseffekt innewohnen (RIS-Justiz RS0014646; zur Prolongationsklausel ausdrücklich ÖBA 1994/429). Ganz allgemein ist eine Vertragsbestimmung im Bürgschaftsvertrag, wonach der Bürge auch für Kreditprolongationen haftet, im Geschäftsverkehr üblich und nicht als im Sinne des Paragraph 864 a, ABGB ungewöhnlich zu qualifizieren (die Laufzeitverlängerung einer Bürgschaft ebenfalls als grundsätzlich typisch qualifizierend Lukas, Novation zugunsten des Bürgen? Überlegungen zur Entscheidung 1 Ob 538/93, ÖZW 1995, 40; s. auch Fitz, Zur Haftung und Information des Bürgen bei Kreditprolongation, ÖBA 1994,207; ferner Rabl, Die Bürgschaft 55, der die Klausel nur im Zusammenhang mit mangelnder Information für bedenklich hält.). Dass und aus welchen besonderen Gründen - etwa dem äußeren Erscheinungsbild der Urkunde - die Zweitbeklagte einer Erstreckung ihrer Bürgschaft auf eine Kreditprolongation im Klauselwerk keine besondere Aufmerksamkeit schenken brauchte, hat die für die Nachteiligkeit und Ungewöhnlichkeit behauptungs- und beweisbelastete Zweitbeklagte (Rummel in Rummel³ Paragraph 864 a, ABGB Rz 9; RIS-Justiz RS0053244) nicht vorgebracht. Sie hat nur ganz allgemein die „Sittenwidrigkeit“ der Klausel beanstandet, wonach die Bürgschaft zeitlich nicht begrenzt ist. Auch insoweit unterscheidet sich der hier zu beurteilende Fall von der Entscheidung SZ 62/99.

Der Oberste Gerichtshof hat auch bereits ausgesprochen (ÖBA 1994/428), dass die Klausel, wonach sich die Bürgschaftsverpflichtung auch auf den Fall allfälliger Verlängerungen der getroffenen Kreditvereinbarung bezieht, nicht als gröblich benachteiligend im Sinne des § 879 Abs 3 ABGB anzusehen ist. Von dieser Auffassung abzugehen, sieht sich der erkennende Senat auch im Hinblick auf die Rekursausführungen der Zweitbeklagten nicht veranlasst: Es mag durchaus zutreffen, wie vom Rekurs betont, dass Konstellationen denkbar sind, in denen die Verlängerung des Kredites mitsamt der Bürgschaft den Bürgeninteressen zuwider lauft. Andererseits sind aber auch Konstellationen denkbar, bei welchen es nicht im Interesse des Bürgen liegt, wenn der Kreditgeber den voll ausgenützten Kontokorrentkredit mangels weiterer Bürgenstellung nach Ablauf der zunächst festgelegten Vertragsdauer fällig stellt, weil er doch dann in vielen Fällen erst recht mit seiner Inanspruchnahme rechnen muss. Auch Lukas (aaO) erachtet die Verlängerungsklausel als nicht dem § 879 Abs 3 unterfallend, weil die Intensität einer „gröblichen“ Benachteiligung

nicht erreicht wird: Es ist anerkannt, dass an sich festgestellte Benachteiligungen im Hinblick auf § 879 Abs 3 ABGB gerechtfertigt erscheinen, wenn sie sich aus der Natur des Rechtsgeschäfts ergeben. Bürgschaftsverträgen, die auf die Besicherung eines Kontokorrentkredites abzielen, ist eine entsprechende Verlängerungsmöglichkeit nahezu immanent. Sie ist folglich nicht grösstenteils benachteiligend. Darüber hinaus wird der Nachteil des Bürgen dadurch relativiert, dass er sich bei einer auf unbestimmte Zeit übernommenen Kreditbürgschaft von diesem Haftungsverhältnis unter Umständen einseitig lösen kann (s. auch ÖBA 1994/428; Rabl, Die Bürgschaft 52; P. Bydlinski, Wirksamkeit, Reichweite und Beendigung der Bürgenhaftung: Neue Entwicklungen in Österreich? ÖBA 1999, 93, 105). Der Oberste Gerichtshof hat auch bereits ausgesprochen (ÖBA 1994/428), dass die Klausel, wonach sich die Bürgschaftsverpflichtung auch auf den Fall allfälliger Verlängerungen der getroffenen Kreditvereinbarung bezieht, nicht als grösstenteils benachteiligend im Sinne des Paragraph 879, Absatz 3, ABGB anzusehen ist. Von dieser Auffassung abzugehen, sieht sich der erkennende Senat auch im Hinblick auf die Rekursausführungen der Zweitbeklagten nicht veranlasst: Es mag durchaus zutreffen, wie vom Rekurs betont, dass Konstellationen denkbar sind, in denen die Verlängerung des Kredites mitsamt der Bürgschaft den Bürgeninteressen zuwider lauft. Andererseits sind aber auch Konstellationen denkbar, bei welchen es nicht im Interesse des Bürgen liegt, wenn der Kreditgeber den voll ausgenützten Kontokorrentkredit mangels weiterer Bürgenstellung nach Ablauf der zunächst festgelegten Vertragsdauer fällig stellt, weil er doch dann in vielen Fällen erst recht mit seiner Inanspruchnahme rechnen muss. Auch Lukas (aaO) erachtet die Verlängerungsklausel als nicht dem Paragraph 879, Absatz 3, unterfallend, weil die Intensität einer „grösstenteils“ Benachteiligung nicht erreicht wird: Es ist anerkannt, dass an sich festgestellte Benachteiligungen im Hinblick auf Paragraph 879, Absatz 3, ABGB gerechtfertigt erscheinen, wenn sie sich aus der Natur des Rechtsgeschäfts ergeben. Bürgschaftsverträgen, die auf die Besicherung eines Kontokorrentkredites abzielen, ist eine entsprechende Verlängerungsmöglichkeit nahezu immanent. Sie ist folglich nicht grösstenteils benachteiligend. Darüber hinaus wird der Nachteil des Bürgen dadurch relativiert, dass er sich bei einer auf unbestimmte Zeit übernommenen Kreditbürgschaft von diesem Haftungsverhältnis unter Umständen einseitig lösen kann (s. auch ÖBA 1994/428; Rabl, Die Bürgschaft 52; P. Bydlinski, Wirksamkeit, Reichweite und Beendigung der Bürgenhaftung: Neue Entwicklungen in Österreich? ÖBA 1999, 93, 105).

Die Bürgschaftsverpflichtung der Zweitbeklagten erstreckt sich aus den dargelegten Gründen auch auf ein prolongiertes Kreditverhältnis des Erstbeklagten. Es bedarf daher einer Auseinandersetzung damit, ob der „zweite“ Kreditvertrag eine bloße Schuldänderung im Sinne des § 1379 ABGB darstellt oder als Novation zu betrachten ist: Novation ist die Umänderung des Schuldverhältnisses, die in der Änderung des Rechtsgrundes oder Hauptgegenstandes einer Forderung (oder von beiden) besteht. Schuldänderung im Sinn des § 1379 ABGB liegt hingegen vor, wenn die näheren Bestimmungen, wo, wann und wie eine schon vorhandene Verbindlichkeit erfüllt werden soll, und andere Nebenbestimmungen, wodurch mit Rücksicht auf den Hauptgegenstand oder Rechtsgrund keine Umänderung geschieht, geändert werden. Die bloße Ausstellung eines neuen Schulscheines oder einer anderen dahin gehörigen Urkunde erfüllt für sich allein nicht den Tatbestand des Neuerungsvertrages. Eine Abänderung in den Nebenbestimmungen kann gemäß § 1379 zweiter Satz ABGB einem Dritten, welcher derselben nicht beigezogen worden ist, keine neue Last aufliegen. Gemäß § 1379 ABGB dritter Satz wird im Zweifel die alte Verbindlichkeit nicht für aufgelöst gehalten, solange sie mit der neuen noch „wohl bestehen“ kann. Die Bürgschaftsverpflichtung der Zweitbeklagten erstreckt sich aus den dargelegten Gründen auch auf ein prolongiertes Kreditverhältnis des Erstbeklagten. Es bedarf daher einer Auseinandersetzung damit, ob der „zweite“ Kreditvertrag eine bloße Schuldänderung im Sinne des Paragraph 1379, ABGB darstellt oder als Novation zu betrachten ist: Novation ist die Umänderung des Schuldverhältnisses, die in der Änderung des Rechtsgrundes oder Hauptgegenstandes einer Forderung (oder von beiden) besteht. Schuldänderung im Sinn des Paragraph 1379, ABGB liegt hingegen vor, wenn die näheren Bestimmungen, wo, wann und wie eine schon vorhandene Verbindlichkeit erfüllt werden soll, und andere Nebenbestimmungen, wodurch mit Rücksicht auf den Hauptgegenstand oder Rechtsgrund keine Umänderung geschieht, geändert werden. Die bloße Ausstellung eines neuen Schulscheines oder einer anderen dahin gehörigen Urkunde erfüllt für sich allein nicht den Tatbestand des Neuerungsvertrages. Eine Abänderung in den Nebenbestimmungen kann gemäß Paragraph 1379, zweiter Satz ABGB einem Dritten, welcher derselben nicht beigezogen worden ist, keine neue Last aufliegen. Gemäß Paragraph 1379, ABGB dritter Satz wird im Zweifel die alte Verbindlichkeit nicht für aufgelöst gehalten, solange sie mit der neuen noch „wohl bestehen“ kann.

Im hier zu beurteilenden Fall kommt für die Annahme einer Novation nur die Änderung des Hauptgegenstandes der Forderung in Betracht. Rechtsgrund ist nach wie vor ein Kreditvertrag. Die Vorinstanzen haben deshalb einen

Neuerungsvertrag angenommen, weil „der primäre Leistungsinhalt“ geändert worden sei. Bereits das Erstgericht hat allerdings zutreffend darauf hingewiesen, dass weder eine - in die Bürgschaftsverpflichtung im Übrigen ohnedies einbezogene Prolongation - noch die Änderung des Zinssatzes noch die Umwandlung des Kredites in einen Fremdwährungskredit den primären Leistungsinhalt („Hauptgegenstand einer Forderung“) betrifft: Durch den Fremdwährungskredit wird der Hauptgegenstand (die Kreditsumme) als solche überhaupt nicht beeinflusst. Lediglich die Zinsen richten sich nach der Fremdwährung und der Kreditkunde trägt überdies das Kursrisiko. Dass die Änderung des Zinssatzes keine Änderung des Hauptgegenstandes darstellt, wurde bereits ausdrücklich judiziert (SZ 44/179; s. auch Ertl in Rummel³ § 1379 ABGB Rz 2; ferner Reischauer, Gedanken zur Novation, JBl 1982, 393, 404). Eine bloß „maßliche“ Änderung der Vertragsverpflichtung (vgl dazu Reischauer aaO 401; ferner Ertl aaO) kann entgegen der Auffassung des Erstgerichtes jedenfalls dann keine Novation begründen, wenn - wie hier - die Kreditsumme reduziert wurde: Im Umfang der Differenz zwischen der ursprünglich gewährten Kreditsumme und der nun geltend gemachten Summe mag die Rückzahlungsverpflichtung des Erstbeklagten und somit auch die Bürgschaftsverpflichtung der Zweitbeklagten erloschen sein. Diese Differenz ist jedoch ohnedies nicht Gegenstand des Klagebegehrens. Die hier vereinbarte Veränderung des Zinssatzes, die Reduktion der Kreditsumme und die - erst durch Zusatzvereinbarungen zum „zweiten Kreditvertrag“ erfolgte „Umwandlung“ in einen Fremdwährungskredit stellen daher bloße Änderungen des bestehenden Kreditschuldverhältnisses im Sinne des § 1379 ABGB dar, die den Bestand der Bürgschaftsverpflichtung der Zweitbeklagten nicht beeinflussen (vgl etwa zur Umwandlung eines revolvierenden Kontokorrentkredites in einen Abstattungskredit, der nicht wieder ausgenützt werden kann (RIS-Justiz RS0032454). Im hier zu beurteilenden Fall kommt für die Annahme einer Novation nur die Änderung des Hauptgegenstandes der Forderung in Betracht. Rechtsgrund ist nach wie vor ein Kreditvertrag. Die Vorinstanzen haben deshalb einen Neuerungsvertrag angenommen, weil „der primäre Leistungsinhalt“ geändert worden sei. Bereits das Erstgericht hat allerdings zutreffend darauf hingewiesen, dass weder eine - in die Bürgschaftsverpflichtung im Übrigen ohnedies einbezogene Prolongation - noch die Änderung des Zinssatzes noch die Umwandlung des Kredites in einen Fremdwährungskredit den primären Leistungsinhalt („Hauptgegenstand einer Forderung“) betrifft: Durch den Fremdwährungskredit wird der Hauptgegenstand (die Kreditsumme) als solche überhaupt nicht beeinflusst. Lediglich die Zinsen richten sich nach der Fremdwährung und der Kreditkunde trägt überdies das Kursrisiko. Dass die Änderung des Zinssatzes keine Änderung des Hauptgegenstandes darstellt, wurde bereits ausdrücklich judiziert (SZ 44/179; s. auch Ertl in Rummel³ Paragraph 1379, ABGB Rz 2; ferner Reischauer, Gedanken zur Novation, JBl 1982, 393, 404). Eine bloß „maßliche“ Änderung der Vertragsverpflichtung vergleiche dazu Reischauer aaO 401; ferner Ertl aaO) kann entgegen der Auffassung des Erstgerichtes jedenfalls dann keine Novation begründen, wenn - wie hier - die Kreditsumme reduziert wurde: Im Umfang der Differenz zwischen der ursprünglich gewährten Kreditsumme und der nun geltend gemachten Summe mag die Rückzahlungsverpflichtung des Erstbeklagten und somit auch die Bürgschaftsverpflichtung der Zweitbeklagten erloschen sein. Diese Differenz ist jedoch ohnedies nicht Gegenstand des Klagebegehrens. Die hier vereinbarte Veränderung des Zinssatzes, die Reduktion der Kreditsumme und die - erst durch Zusatzvereinbarungen zum „zweiten Kreditvertrag“ erfolgte „Umwandlung“ in einen Fremdwährungskredit stellen daher bloße Änderungen des bestehenden Kreditschuldverhältnisses im Sinne des Paragraph 1379, ABGB dar, die den Bestand der Bürgschaftsverpflichtung der Zweitbeklagten nicht beeinflussen vergleiche etwa zur Umwandlung eines revolvierenden Kontokorrentkredites in einen Abstattungskredit, der nicht wieder ausgenützt werden kann (RIS-Justiz RS0032454).

Aber auch die Ausstellung einer Urkunde über den „neuen“ Kreditvertrag kann die Annahme einer Novation nicht begründen: Nach den Feststellungen ist evident, dass die vom Erstgericht zutreffend als „Umwandlung des Kreditvertrages“ bezeichnete Vereinbarung zwischen dem Erstbeklagten und der Klägerin den wirtschaftlichen Zweck verfolgte, den zu diesem Zeitpunkt offenen Saldo aus dem Kreditvertrag vom 9. 9. 1992 einer Regelung dahin zuzuführen, dass keine Fälligstellung dieses Saldos und Rückzahlung der alten Verbindlichkeit erfolgen sollte, sondern dass dem Erstbeklagten die Möglichkeit eingeräumt werden sollte, im Umfang des aushaltenden Saldos weiter Kredit von der Klägerin zu erhalten. Es ist daher evident, dass nicht die Endabwicklung des ersten Kreditverhältnisses und Neubegründung eines zweiten Kreditverhältnisses wirtschaftlicher Hintergrund der Vereinbarungen zwischen dem Erstbeklagten und der Klägerin war, sondern eine Umschuldungsmaßnahme erfolgen sollte, durch die der Erstbeklagte in die Lage versetzt werden sollte, den bisher bereits gewährten Betriebsmittelkredit in der reduzierten Höhe weiter zu beanspruchen. Anhaltspunkte dafür, dass nach dem Willen der Klägerin und des Erstbeklagten das ursprüngliche Kreditverhältnis durch ein neues ersetzt werden sollte, indem sie mit der Begründung des neuen die Aufhebung des

alten Kreditverhältnisses verknüpften (RIS-Justiz RS0032502), bestehen daher hier trotz der Ausstellung einer neuen Kreditvertragsurkunde nicht. Auch die tatsächliche kontenmäßige Behandlung liefert kein taugliches Indiz für die Annahme eines Novierungswillens. Im Zweifel wird nach Lehre und Rechtsprechung nicht vermutet, dass durch die Konstituierung der neuen Verbindlichkeit die alte getilgt werden soll, solange sie mit der neuen „noch wohl bestehen kann“ (vgl Ertl in Rummel aaO § 1376 ABGB Rz 2). Es ist daher der Klägerin darin beizupflichten, dass eine bloße Schuldänderung und keine Novation vorliegt. Damit bedarf es aber auch keiner Beantwortung der vom Berufungsgericht als erheblich bezeichneten Frage, ob § 1378 ABGB dahin teleologisch zu reduzieren ist, dass eine Weiterhaftung Dritter auch bei der Novation insoweit stattfindet, als die Rechtsstellung der dritten Sicherungsgeber nicht nachteilig berührt wird (vgl dazu insbesondere P. Bydlinski, Novation und Weiterhaftung - Versuche eines Resümeees, JBI 1986, 298; Ertl aaO § 1378 ABGB Rz 3; Lukas aaO). Aber auch die Ausstellung einer Urkunde über den „neuen“ Kreditvertrag kann die Annahme einer Novation nicht begründen: Nach den Feststellungen ist evident, dass die vom Erstgericht zutreffend als „Umwandlung des Kreditvertrages“ bezeichnete Vereinbarung zwischen dem Erstbeklagten und der Klägerin den wirtschaftlichen Zweck verfolgte, den zu diesem Zeitpunkt offenen Saldo aus dem Kreditvertrag vom 9. 9. 1992 einer Regelung dahin zuzuführen, dass keine Fälligstellung dieses Saldos und Rückzahlung der alten Verbindlichkeit erfolgen sollte, sondern dass dem Erstbeklagten die Möglichkeit eingeräumt werden sollte, im Umfang des aushaltenden Saldos weiter Kredit von der Klägerin zu erhalten. Es ist daher evident, dass nicht die Endabwicklung des ersten Kreditverhältnisses und Neubegründung eines zweiten Kreditverhältnisses wirtschaftlicher Hintergrund der Vereinbarungen zwischen dem Erstbeklagten und der Klägerin war, sondern eine Umschuldungsmaßnahme erfolgen sollte, durch die der Erstbeklagte in die Lage versetzt werden sollte, den bisher bereits gewährten Betriebsmittelkredit in der reduzierten Höhe weiter zu beanspruchen. Anhaltspunkte dafür, dass nach dem Willen der Klägerin und des Erstbeklagten das ursprüngliche Kreditverhältnis durch ein neues ersetzt werden sollte, indem sie mit der Begründung des neuen die Aufhebung des alten Kreditverhältnisses verknüpften (RIS-Justiz RS0032502), bestehen daher hier trotz der Ausstellung einer neuen Kreditvertragsurkunde nicht. Auch die tatsächliche kontenmäßige Behandlung liefert kein taugliches Indiz für die Annahme eines Novierungswillens. Im Zweifel wird nach Lehre und Rechtsprechung nicht vermutet, dass durch die Konstituierung der neuen Verbindlichkeit die alte getilgt werden soll, solange sie mit der neuen „noch wohl bestehen kann“ vergleiche Ertl in Rummel aaO Paragraph 1376, ABGB Rz 2). Es ist daher der Klägerin darin beizupflichten, dass eine bloße Schuldänderung und keine Novation vorliegt. Damit bedarf es aber auch keiner Beantwortung der vom Berufungsgericht als erheblich bezeichneten Frage, ob Paragraph 1378, ABGB dahin teleologisch zu reduzieren ist, dass eine Weiterhaftung Dritter auch bei der Novation insoweit stattfindet, als die Rechtsstellung der dritten Sicherungsgeber nicht nachteilig berührt wird vergleiche dazu insbesondere P. Bydlinski, Novation und Weiterhaftung - Versuche eines Resümeees, JBI 1986, 298; Ertl aaO Paragraph 1378, ABGB Rz 3; Lukas aaO).

Dass im konkreten Fall die Änderung des Zinssatzes, die Umwandlung in einen Fremdwährungskredit, die Verringerung der Kreditsumme und letztlich die - im Übrigen von der Bürgschaftserklärung gedeckte - Prolongation der Zweitbeklagten „keine neue Last“ im Sinne des § 1379 ABGB auflegt, bezweifelt in Wahrheit auch der Rekurs nicht: In diesem wird nur allgemein die Auffassung vertreten, dass Kreditprolongationen für den Bürgen ungünstig sein könnten. Dass aber im konkreten Fall die Rechtsstellung der Zweitbeklagten durch die „Umwandlung“ des Kreditvertrages verschlechtert wurde, etwa insbesondere im Hinblick auf die Umwandlung in einen Fremdwährungskredit, behauptet die Zweitbeklagte nicht. Dass im konkreten Fall die Änderung des Zinssatzes, die Umwandlung in einen Fremdwährungskredit, die Verringerung der Kreditsumme und letztlich die - im Übrigen von der Bürgschaftserklärung gedeckte - Prolongation der Zweitbeklagten „keine neue Last“ im Sinne des Paragraph 1379, ABGB auflegt, bezweifelt in Wahrheit auch der Rekurs nicht: In diesem wird nur allgemein die Auffassung vertreten, dass Kreditprolongationen für den Bürgen ungünstig sein könnten. Dass aber im konkreten Fall die Rechtsstellung der Zweitbeklagten durch die „Umwandlung“ des Kreditvertrages verschlechtert wurde, etwa insbesondere im Hinblick auf die Umwandlung in einen Fremdwährungskredit, behauptet die Zweitbeklagte nicht.

Damit ist aber auch ihr noch im Rekurs aufrecht erhaltener Verjährungseinwand schon deshalb unberechtigt, weil die Vervollständigung des der Besicherung der Bürgschaftsverpflichtung dienenden Blankoakzepts unmittelbar nach Ende der Laufzeit des Kredites erfolgte. Der an Mutwillen grenzende Einwand, die Ausfüllung des Blankoakzepts sei deshalb vereinbarungswidrig erfolgt, weil das Blankoakzept auf Euro (statt auf Schilling) vervollständigt worden sei, ist ebenfalls unbegründet (SZ 26/152).

Die Vorschriften der §§ 25c und d KSchG, die durchBGBl I 1997/6 eingefügt wurden, sind auf die 1992 eingegangene Bürgschaftsverpflichtung der Beklagten nicht anzuwenden. Die Vorschriften der Paragraphen 25 c und d KSchG, die durch BGBl römisch eins 1997/6 eingefügt wurden, sind auf die 1992 eingegangene Bürgschaftsverpflichtung der Beklagten nicht anzuwenden.

Die Zweitbeklagte behauptete in erster Instanz die Sittenwidrigkeit der von ihr abgegebenen Haftungserklärung, wobei sie sich auf das Vorliegen eines krassen Missverhältnisses zwischen dem Haftungsumfang und ihrer wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit bezog. Es entspricht der ständigen Rechtsprechung (SZ 68/64, RIS-Justiz RS0113490; RS0048309 uva), dass Ausgangspunkt für die Sittenwidrigkeitskontrolle von Bürgschaften naher Angehöriger das Vorliegen eines krassen Missverhältnisses zwischen Haftungsumfang und wirtschaftlicher Leistungsfähigkeit des Interzedenten ist. Liegt ein krasses Missverhältnis nicht vor, ist die Sittenwidrigkeit zu verneinen, ohne dass es eines Eingehens auf die übrigen von der Rechtsprechung geforderten Voraussetzungen bedarf. Die Behauptungs- und Beweispflicht trifft den sich auf die Sittenwidrigkeit seiner Haftung berufenden Interzedenten (ecolex 2000/119; ÖBA 2000/884 uva). Die Zweitbeklagte hat sich in erster Instanz nur auf ihre Einkommenslosigkeit berufen und gar nicht in Abrede gestellt, dass sie gemeinsam mit dem Erstbeklagten Miteigentümerin mehrerer Liegenschaften war. Noch im Berufungsverfahren hat sie ausschließlich den Standpunkt vertreten, ihr Liegenschaftseigentum sei in die Prüfung nicht einzubeziehen; es sei lediglich ihre Einkommenslosigkeit zu berücksichtigen. Bereits das Berufungsgericht hat zutreffend darauf hingewiesen, dass selbstverständlich nicht nur Einkommen, sondern auch bestehendes Vermögen des Interzedenten die Annahme eines krassen Missverhältnisses ausschließen kann. Der Ergänzungsauftrag des Berufungsgerichtes ist deshalb rechtsirrig erfolgt, weil die Zweitbeklagte gar nicht bestritten hat, dass unter Einbeziehung ihrer Miteigentumsanteile an verschiedenen Liegenschaften ein Missverhältnis zu verneinen wäre (vgl dazu auch die Feststellungen des Erstgerichtes über die Verkäufe der auch der Zweitbeklagten gehörigen Miteigentumsanteile). Damit steht bereits jetzt fest, dass der dafür behauptungs- und beweispflichtigen Zweitbeklagten der Nachweis eines krassen Missverhältnisses im Sinne der dargelegten Grundsätze nicht gelungen ist. Im Hinblick auf den von ihr zugestandenen und vom Erstgericht auch festgestellten Liegenschaftsbesitz war daher das Urteil des Erstgerichtes wiederherzustellen. Die Zweitbeklagte behauptete in erster Instanz die Sittenwidrigkeit der von ihr abgegebenen Haftungserklärung, wobei sie sich auf das Vorliegen eines krassen Missverhältnisses zwischen dem Haftungsumfang und ihrer wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit bezog. Es entspricht der ständigen Rechtsprechung (SZ 68/64, RIS-Justiz RS0113490; RS0048309 uva), dass Ausgangspunkt für die Sittenwidrigkeitskontrolle von Bürgschaften naher Angehöriger das Vorliegen eines krassen Missverhältnisses zwischen Haftungsumfang und wirtschaftlicher Leistungsfähigkeit des Interzedenten ist. Liegt ein krasses Missverhältnis nicht vor, ist die Sittenwidrigkeit zu verneinen, ohne dass es eines Eingehens auf die übrigen von der Rechtsprechung geforderten Voraussetzungen bedarf. Die Behauptungs- und Beweispflicht trifft den sich auf die Sittenwidrigkeit seiner Haftung berufenden Interzedenten (ecolex 2000/119; ÖBA 2000/884 uva). Die Zweitbeklagte hat sich in erster Instanz nur auf ihre Einkommenslosigkeit berufen und gar nicht in Abrede gestellt, dass sie gemeinsam mit dem Erstbeklagten Miteigentümerin mehrerer Liegenschaften war. Noch im Berufungsverfahren hat sie ausschließlich den Standpunkt vertreten, ihr Liegenschaftseigentum sei in die Prüfung nicht einzubeziehen; es sei lediglich ihre Einkommenslosigkeit zu berücksichtigen. Bereits das Berufungsgericht hat zutreffend darauf hingewiesen, dass selbstverständlich nicht nur Einkommen, sondern auch bestehendes Vermögen des Interzedenten die Annahme eines krassen Missverhältnisses ausschließen kann. Der Ergänzungsauftrag des Berufungsgerichtes ist deshalb rechtsirrig erfolgt, weil die Zweitbeklagte gar nicht bestritten hat, dass unter Einbeziehung ihrer Miteigentumsanteile an verschiedenen Liegenschaften ein Missverhältnis zu verneinen wäre vergleiche dazu auch die Feststellungen des Erstgerichtes über die Verkäufe der auch der Zweitbeklagten gehörigen Miteigentumsanteile). Damit steht bereits jetzt fest, dass der dafür behauptungs- und beweispflichtigen Zweitbeklagten der Nachweis eines krassen Missverhältnisses im Sinne der dargelegten Grundsätze nicht gelungen ist. Im Hinblick auf den von ihr zugestandenen und vom Erstgericht auch festgestellten Liegenschaftsbesitz war daher das Urteil des Erstgerichtes wiederherzustellen.

Das Erstgericht hat offensichtlich irrtümlich den Ausspruch, dass der Wechselzahlungsauftrag aufrecht bleibt, unterlassen. Es hatte daher die aus dem Spruch ersichtliche Maßgabebestätigung zu erfolgen (vgl dazu JBI 1989, 312 [im Ergebnis zustimmend Böhm] zum vergleichbaren Fall der Unterlassung eines Ausspruches über die Wirksamkeit oder Unwirksamkeit der Aufkündigung im Bestandverfahren). Das Erstgericht hat offensichtlich irrtümlich den Ausspruch, dass der Wechselzahlungsauftrag aufrecht bleibt, unterlassen. Es hatte daher die aus dem Spruch ersichtliche Maßgabebestätigung zu erfolgen vergleiche dazu JBI 1989, 312 [im Ergebnis zustimmend Böhm] zum

vergleichbaren Fall der Unterlassung eines Ausspruches über die Wirksamkeit oder Unwirksamkeit der Aufkündigung im Bestandverfahren).

Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsmittelverfahrens gründet sich auf §§ 41, 50 ZPO Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsmittelverfahrens gründet sich auf Paragraphen 41., 50 ZPO.

Textnummer

E77271

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2005:0080OB00031.05Z.0504.000

Im RIS seit

03.06.2005

Zuletzt aktualisiert am

02.01.2013

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at