

TE OGH 1992/12/16 30b577/91

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 16.12.1992

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof. Dr.Petrasch als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Warta, Dr.Klinger, Dr.Angst und Dr.Graf als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei ***** E*****Bank, ***** vertreten durch Dr.Ernst Pammer, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei Dr.Theodor K*****, vertreten durch Dr.Gerald Jahn, Rechtsanwalt in Salzburg, wegen S 1,200.000,- sA, infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgerichtes vom 20.März 1990, GZ 4 R 145/89-61, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichtes Salzburg vom 23.Feber 1989, GZ 5 Cg 34/87-53, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit S 26.959,20 (darin S 3.493,20 Umsatzsteuer und S 6.000,- Barauslagen) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen vierzehn Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Kur- und Sporthotel A***** GmbH & Co KG - im folgenden kurz A***** KG - und die Kur- und Sporthotel A***** GmbH - kurz A***** GmbH - errichteten in S***** einen Hotelbau. Sie traten im Jahr 1979 mit der S*****hypothekenbank in Verbindung und ersuchten um ein Darlehen von S 50,000.000,-. Die A***** KG habe 1975 ihren Betrieb aufgenommen und bisher S 65,700.000,- in das Bauvorhaben investiert. Das neue Darlehen sollte zur Abstattung des Kredits der S***** Sparkasse mit S 10,000.000,-, zur Ermöglichung der Sicherung durch Pfandrechtseinverleibung im ersten Rang und zur Ausfinanzierung des Projektes Verwendung finden und durch den laufenden Betrieb sowie die Veräußerung von "A*****-Hotelanteilscheinen" abgestattet werden.

Am 27.September 1979 bot die S*****hypothekenbank der A***** GmbH einen Kredit von S 20,000.000,- gegen Übergabe eines Rangordnungsbescheides und einer zur bucherlichen Einverleibung geeigneten Pfandbestellungsurkunde über einen Höchstbetrag von S 28,000.000,- auf ihrer Liegenschaft, Übernahme der gesamtschuldnerischen Haftung auch der A***** KG sowie der Kur- und Sporthotel A***** GmbH & Co Hotelerweiterungs-KG II - kurz A***** KG II - und Stellung von die Haftung als Bürgen und Zahler übernehmenden Kommanditisten der Gesellschaften mit zusammen S 10,000.000,- an. Die Kreditgewährung erfolgte zur Ausfinanzierung des Hotels und Flüssigmachung der Mittel nach Maßgabe des Baufortschrittes. Die Rückzahlung solle bis zum 31.Okttober 1980 aus den Erlösen der A***** - Hotelanteile erfolgen. Die S*****hypothekenbank bot der A***** GmbH am 27.September 1979 noch ein weiteres Darlehen von S 30,000.000,- an, das ebenfalls zur Ausfinanzierung bzw zur Fertigstellung des im Bau befindlichen Hotels dienen und in 40

Halbjahresraten zurückbezahlt werden sollte.

Bis Anfang September 1980 war das Darlehen von S 30,000.000,- voll zugezählt und durch zahlreiche Überweisungen (darunter auch die Tilgung des Darlehens der Salzburger Sparkasse mit S 10,373.130,- am 2. November 1979) verbraucht. Zu dieser Zeit konnten die A*****-Gesellschaften die laufenden Verbindlichkeiten nicht mehr abdecken. Die Geschäftsführer mußten weitere Geldmittel beschaffen und traten an die S*****hypothekenbank wegen der Gewährung eines weiteren Darlehens von S 25,000.000,- heran. Neben der Verpfändung der Liegenschaft hinter den Pfandrängen für den Kredit von S 30,000.000,- und für den Kredit mit dem Höchstbetrag von S 28,000.000,- und der Übernahme der persönlichen Haftung der A*****-Gesellschaften sollten zur Sicherung die Haftung von 15 Personen als Bürgen und Zahler mit zusammen S 23,000.000,- mit dem Verwendungszweck "Fertigstellung des Bauvorhabens" beigebrochen werden. Das Kuratorium der Bank lehnte am 18. September 1980 die Gewährung eines weiteren Kredites ab. Die S*****hypothekenbank war nur bereit, das Kreditgeschäft ohne eigenes Risiko für eine andere Kreditunternehmung treuhändig abzuwickeln. Es wurden Kontakte mit der klagenden Bank aufgenommen.

Anfang September 1980 hatten mehrere Personen, darunter der Beklagte eine an die S*****hypothekenbank gerichtete Bürgschaftserklärung unterschrieben. Er stimmte darin der Aufnahme eines weiteren Baukredites von S 25,000.000,- zur baulichen Fertigstellung des Hallenbades mit Sauna und Freibad und der Tiefgarage zu, so daß die Aufnahme des Hotelbetriebes mit 15. Dezember 1980 gesichert sei. Er nehme zur Kenntnis, daß die Bank einen Kredit von S 25,000.000,-

gegen bücherliche Sicherstellung gewährte und übernehme für diesen Kredit nach § 1357 ABGB als Bürge und Zahler die Mithaftung für einen Kapitalbetrag von S 1,200.000,- zuzüglich der dieser Bürgschaftssumme entsprechenden Zinsen und Nebengebühren. Diese Bürgschaftserklärung war dem von der S*****hypothekenbank abgelehnten Kreditansuchen der A***** KG angeschlossen. Diese Bank sah die weitere Kreditgewährung als riskant an und versuchte, eine andere Kreditunternehmung zu finden, die bereit war, den Kredit gegen treuhändige Abwicklung durch die S*****hypothekenbank zu gewähren. Über ihre Vermittlung trat die A***** KG an die klagende Bank wegen der Gewährung von S 25,000.000,-

Kredit heran und bot an, daß die Rückführung aus den Verkaufserlösen der A*****-Hotelanteile erfolge, wobei schon bisher um S 58,999.000,-

Anteile verkauft worden seien und noch zu verkaufende Anteile über S 141,000.000,- zur Verfügung ständen. Als Sicherheit bot die A***** KG erstklassige Haftungserklärungen und die bücherliche Pfandrechtseinverleibung hinter den Hypotheken der Salzburger Landeshypothekenbank. Der Kredit sollte zur restlichen Ausfinanzierung des Hotels dienen, für die noch S 69,000.000,- nötig seien.

Die S*****hypothekenbank teilte der klagenden Bank am 30. September 1980 mit, über ihre Vermittlung habe die A***** KG einen Kreditantrag über S 25,000.000,- unterbreitet. Neben der bücherlichen Sicherstellung hinter den Vorbelastungen von S 50,000.000,- würden Bürgschaften namhafter und, soweit dies beurteilt werden könne, bonitätsmäßig einwandfreier Personen geboten. Die S*****hypothekenbank sei bereit, im eigenen Namen auf Rechnung der klagenden Bank die treuhändige Abwicklung zu übernehmen, was sich deshalb anbiete, weil die Bürgschaftserklärungen an die S*****hypothekenbank ausgestellt seien und sie wegen der räumlichen Nähe für die raschere Durchführung sorgen könne. Es werde ihr auch möglich sein, der klagenden Bank die erforderliche Liquidität in Form einer Einlage zu beschaffen. Die klagende Bank erklärte sich bereit, den Kredit zu gewähren und über die S*****hypothekenbank als Treuhänder abzuwickeln, worauf diese der A***** GmbH am 21. Oktober 1980 die Einräumung eines einmal verfügbaren Ausstattungskredites zur Finanzierung der weiteren Fertigstellungsarbeiten im Bauvorhaben von S 25,000.000,- anbot. Dieser Kredit müsse durch eine Kautionshypothek über S 35,000.000,- im Rang hinter ihren Pfandrechten von S 30,000.000,- und S 28,000.000,- durch die Übernahme der Solidaritätschuldnernschaft seitens der A***** KG und der A***** KG II und durch die Übernahme der Haftung als Bürge und Zahler durch bestimmte Personen mit bestimmten Höchstbeträgen erfolgen, darunter auch des Beklagten. Die Auszahlungen der Kreditvaluta erfolgte ausschließlich an die bauausführenden Unternehmer nach Prüfung des Baufortschrittes. Die Rückzahlung des Kredites habe bis 31. Oktober 1982 zu geschehen und solle aus dem Verkauf von A*****-Hotelanteilscheinen erfolgen.

Das Kreditanbot wurde angenommen.

Der Beklagte wußte von den Vorgängen über die Einschaltung der klagenden Bank nichts. Obwohl er bereits seine

Bürgschaftserklärung Anfang September 1980 unterfertigt hatte, ging ihm im Oktober 1980 eine Bürgschaftserklärung an die S*****hypothekenbank zu, wonach er in Absprache mit der Geschäftsführung der A***** GmbH und der A***** KG der Aufnahme eines weiteren Baukredites von S 25,000.000,- zur weiteren Finanzierung des Bauvorhabens zustimme und zur Kenntnis nehme, daß gemäß Kreditvertrag vom 21.Oktober 1980 die S*****hypothekenbank der A***** GmbH einen Kredit von S 25,000.000,-

gewährt hat, zu dessen Sicherstellung im Grundbuch ein Höchstbetragspfandrecht von S 35,000.000,- einverleibt wird. Für diesen Kredit übernehme er nach § 1357 ABGB als Bürge und Zahler die Mithaftung mit dem Kapitalsteilbetrag von S 1,200.000,- zuzüglich der seiner Bürgschaftssumme entsprechenden Zinsen und Nebengebühren, wobei diese Haftung durch teilweise Kreditrückzahlung nicht anteilmäßig reduziert werde. Diesem zu unterfertigenden Bürgschaftserklärungsformblatt war das Kreditanbot vom 21.Oktober 1980 angeschlossen. Der Beklagte als die Schriftstücke und sprach mit den Geschäftsführern der A*****-Gesellschaften, die ihm einen Direktor der S*****hypothekenbank nannten, der ihm nähere Auskünfte geben könne, warum die Bürgschaftserklärung nicht mit der schon abgegebenen übereinstimme. Die Geschäftsführer hatten den Beklagten unterrichtet, daß das Bauvorhaben in drei Teile zu gliedern sei: den Hoteltrakt, die Maßnahmen zur Infrastruktur (Tiefgarage, Hallenbad, Tennisplätze, Freibad, Sauna, Fitnesscenter usw) und den Kurtrakt. Der Beklagte setzte sich mit dem Direktor telefonisch in Verbindung und erfuhr, daß die neuen Kreditmittel zur Fertigstellung des Hallenbades mit Sauna, des Freibades und der Tiefgarage erforderlich seien. Dem Beklagten war danach klar, daß der Betrag von S 25,000.000,- zur Fertigstellung der Maßnahmen der Infrastruktur dienen werde. Er ging davon aus, daß damit nicht bereits bestehende Verbindlichkeiten der A*****-Gesellschaften abgedeckt würden. Hätte er gewußt, daß auf dem Konto, über das der neue Kredit abgewickelt wurde, als erste Belastung bereits eine Umbuchung von S 12,920.950,27 erfolgen und dabei Altverbindlichkeiten abgedeckt wurden, hätte er sich zur Übernahme der Bürgschaft nicht verstanden. Er war dazu nur bereit, wenn der gesamte Kreditbetrag für Leistungen Verwendung finde, die nach der Kreditgewährung für Maßnahmen der Infrastruktur erbracht werden. Der Beklagte hätte die Bürgschaft nicht auf sich genommen, wenn er gewußt hätte, daß die Gelder wenn auch nur zum Teil zur Abdeckung bestehender Schulden der A*****-Gesellschaften dienen. Er wußte nicht, daß Geldgeber die klagende Bank war und unterfertigte die Bürgschaftserklärung am 28.Oktober 1980 in der Annahme, die S*****hypothekenbank gewähre den weiteren Kredit.

Am 8.Mai 1981 wurde das Ausgleichsverfahren über das Vermögen der A***** KG eröffnet. Bis zum 26.Mai 1981 war der Debetsaldo auf dem Kreditkonto bereits auf rund S 33,000.000,- angewachsen. Die S*****hypothekenbank teilte dem Beklagten mit, sie behalte sich die Realisierung seiner am 28.Oktober 1980 übernommenen Bürgschaft vor. Am 16.Juni 1981 wurde über das Vermögen der A***** GmbH der Konkurs eröffnet. In der Bürgerversammlung am 24.Juni 1981 wurde die bis dahin verdeckte Treuhandschaft offengelegt. Da es zu einer Abtretung der Forderung der S*****hypothekenbank aus dem Kreditverhältnis vom 21.Oktober 1980 an die klagende Bank nicht kam, meldete die S*****hypothekenbank im Konkurs ihre Forderungen mit S 88,586.282,- an, worin die Forderung aus dem Kreditvertrag vom 21. Oktober 1980 mit S 34,017.919,- enthalten war. Die klagende Bank machte im Konkurs keine Forderung geltend.

Am 24. Jänner 1983 teilte die S*****hypothekenbank der klagenden Bank mit, sie trete unwiderruflich alle Forderungen aus den Bürgschaftserklärungen (auch gegen den Beklagten) der klagenden Bank ab, womit sie nur die Aufdeckung der Treuhand bei der Bürgerversammlung am 24.Juni 1981 schriftlich bekräftigen wollte. Der Beklagte hatte von der Treuhandvereinbarung keine Kenntnis gehabt und erst nach einer Rückkehr aus seinem Urlaub im Herbst 1981 davon erfahren.

Vom 15.Oktober 1980 bis Ende Mai 1981 wurden Hotelanteilscheinzertifikate um S 9,836.300,- verkauft.

Mit den Kreditmitteln von S 34,017.919,- wurden Leistungen von S 24,263.932,- bezahlt, die schon vor der Kreditgewährung am 21.Oktober 1980 erbracht waren. Nur S 9,753.986,- entfallen auf Zahlungen für Leistungen, die erst danach erbracht wurden. Zu der vereinbarten Gutbuchung von 48 % der Eingänge aus dem Verkauf von Hotelanteilscheinzertifikaten kam es nicht, weil die S*****hypothekenbank gestattete, daß alle Realisate zur Begleichung von Professionistenleistungen verwendet werden. Dieser Vereinbarung hatte der Beklagte nie zugestimmt. An reinen Kapitalbeträgen sind von Bürgen bereits S 16,800.000,- eingegangen. Im Konkurs sind weder der klagenden Bank noch der S*****hypothekenbank Gelder zugekommen.

Die klagende Bank begehrte vom Beklagten mit ihrer am 24.Dezember 1982 erhobenen Klage aus seiner Bürgschaft

die Zahlung von S 1,200.000.- sA. Die S***** *****hypothenbank sei nur Treuhänderin für die klagende Bank gewesen und habe die Forderung aus dem Bürgschaftsvertrag abgetreten, nachdem die Treuhand rechtzeitig offengelegt worden war. Die anderen Bürgen seien im wesentlichen ihrer Verpflichtung nachgekommen. Es sei aber noch eine den geltend gemachten Betrag übersteigende Kreditforderung unbeglichen. Nach dem 21. Oktober 1980 seien weit mehr als S 25,000.000,- für Bauleistungen aufgewendet worden. Aus dem Verkauf von Hotelanteilscheinen seien der S*****hypothenbank nach dem 14.Oktober 1980 nicht mehr als rund S 3,500.000,- zugeflossen.

Der Beklagte beantragte, das Klagebegehren abzuweisen. Er sei durch List zur Übernahme der Bürgschaft veranlaßt worden, sei über den Inhalt der Erklärung in einem von der S***** *****hypothenbank veranlaßten Irrtum befangen gewesen und habe gemeint, daß dies Bank nur dann Kredit gewähre, wenn eine ausreichende Besicherung durch Hypotheken bestehe. Der Kreditvertrag sei nicht wirksam zustande gekommen, weil die von der S*****hypothenbank gestellte Bedingung der Beschaffung einer Einlage von S 25,000.000,- nicht zustande gekommen sei. Der Verkaufserlös der Hotelanteilscheine sei entgegen dem Vertrag nicht mit 48 % dem Kreditkonto gutgeschrieben worden. Zusammen mit den Erlösen aus dem Hotelanteilscheinverkauf hätte zur Abdeckung des Kredites von S 25,000.000,- einschließlich der Zahlungen anderer Personen dem Kreditkonto ein Betrag von S 33,825.102,43 gutgebracht werden müssen. Soweit dies unterblieben sei, stehe ihm ein aufrechnungsweise eingewendeter Schadenersatzanspruch zu. Der Kredit sollte zur Finanzierung der weiteren Fertigstellungsarbeiten im Bauvorhaben dienen und nur nach Maßgabe des Baufortschrittes ausbezahlt werden. Tatsächlich seien die Zahlungen für bereits vor dem Zustandekommen des Kreditvertrages erbrachte Leistungen erfolgt, teils seien Wechsel eingelöst worden, die für erbrachte Professionistenarbeiten gegeben wurden. Zur Zeit der Kreditgewährung sei die A***** GmbH schon zahlungsunfähig gewesen. Zur Bezahlung erbrachter Leistungen hätten S 25,000.000,-

gefehlt. Die S***** *****hypothenbank habe gewußt, daß der weitere Kredit nicht zur Finanzierung der weiteren werterhöhenden Baumaßnahmen sondern zur Abdeckung der längst erbrachten und fälligen Bauleistungen verwendet werden sollte. Dennoch sei der Beklagte vom Direktor dahin unterrichtet worden, daß es sich um die vorzuhaltenden weiteren Baumaßnahmen der Bauphase II (Hallenbad, Tiefgarage usw) handle. Der S***** *****hypothenbank sei bewußt gewesen, daß Konkursantrag gestellt werden müßte und sie beträchtliche Forderungsausfälle zu verzeichnen hätte, wenn nicht noch ein anderer Geldgeber aufgetrieben werde. Über ihr Betreiben habe sich offenbar die klagende Bank nur nach Beibringung von Bürgschaftserklärungen zahlungskräftiger Personen zur Kreditgewährung bereit gefunden. All dies sei dem Beklagten von der S*****hypothenbank verschwiegen worden. Sie habe versucht, die Gefahr des Verlustes von Kreditforderungen durch in Irrtum geführte Bürgen abzudecken.

Das im ersten Rechtsgang gefällte das Klagebegehren abweisende Urteil vom 22.Jänner 1985 wurde über die Berufung der klagenden Partei am 9. Oktober 1985 aufgehoben. Das Berufungsgericht verwies die Rechtssache unter Rechtskraftvorbehalt an das Prozeßgericht erster Instanz zurück. Dem Rekurs des Beklagten gab der Oberste Gerichtshof am 3.Dezember 1986 zu 3 Ob 519/86 nicht Folge.

Das Erstgericht hat im zweiten Rechtsgang das Klagebegehren erneut abgewiesen. Es ging von dem eingangs zusammengefaßt wiedergegebenen Sachverhalt aus und meinte im wesentlichen in der rechtlichen Beurteilung dieser Feststellungen: Die verdeckte Treuhand sei ein von der Rechtsordnung gebilligtes Rechtsinstitut. Es bestehe keine Rechtspflicht, Vertragspartnern des Treuhänders gegenüber die Treuhand offenzulegen. Die Bürgschaftserklärung des Beklagten werde nicht dadurch anfechtbar, daß ihm die Treuhand verschiegen wurde. Daß sich die S*****hypothenbank eine Einlage von S 25,000.000,-

bedungen hat, habe der Beklagte nicht dahin verstehen dürfen, daß dies auf eine Liquidität der A****-Gesellschaften hinweise, weil die Einlage nicht von einer A****-Gesellschaft zu stellen war. Es ändere daher nichts, daß die Landeshypothenbank später die Einlage anderwärts beschaffte. Es sei aber die erst im zweiten Rechtsgang vorgetragene Einwendung beachtlich, der Beklagte sei durch den bei der S*****hypothenbank tätigen Direktor dadurch in Irrtum geführt worden, daß ihm zugesagt wurde, der neue durch die Teilbürgschaft abzusichernde Kredite von S 25,000.000,- werde nur für weitere Baumaßnahmen nicht aber zur Abdeckung von Altverbindlichkeiten verwendet. Der Beklagte habe sich nur deshalb verstanden, die Bürgschaftserklärung am 28.Oktober 1980 zu unterfertigen. Bei der klagenden Bank seien bereits S 16,800.000,- an Kapital von in Anspruch genommenen Bürgen eingegangen. Die S*****hypothenbank hätte dem Konto weitere S 4,192.520,- aus Hotelanteilscheinerlösen dem Kreditkonto gutzuschreiben gehabt. In dem Kreditanbot der S*****hypothenbank, das auf dem Kreditansuchen der

A***** KG beruhte, sei von der restlichen Ausfinanzierung des Hotels die Rede.

Aus dem Kredit seien S 24,263.932,42 zur Abdeckung von Altverbindlichkeiten abgezweigt und nur S 9,753.986,58 für berechtigte - weitere - Leistungen verwendet worden, obwohl die Auszahlung der Kreditvaluta nur zur Finanzierung der weiteren Fertigstellungsarbeiten ausschließlich an die Bauunternehmen nach Prüfung des Baufortschrittes bedungen war. Ohne den von der Treuhänderin veranlaßten wesentlichen Geschäftsrüttum des Beklagten hätte dieser die Bürgschaft nicht übernommen.

Das Berufungsgericht bestätigte und sprach aus, daß die ordentliche Revision zulässig sei. Der Beklagte habe am 28.Oktober 1980 eine Teilbürgschaft übernommen. Er hafte als Bürge für die ganze Schuld bis zu dem vorgesehenen Höchstbetrag von S 1,200.000,- samt anteiliger Nebengebühren. Diese Bürgschaft bleibe bis zur gänzlichen Abstattung der Hauptschuld aufrecht. Teilzahlungen des Hauptschuldners oder Dritter sowie Erlöse aus Sachhaftungen verminderten den unverbürgten Teil der Schuld. Der Umfang der Bürgschaftsschuld dürfe den der Hauptschuld nicht übersteigen, weil der Bürge zwar leichtere, nicht aber schwerere Bedingungen eingehen könne. Im Zweifel sei anzunehmen, daß sich der Bürge eher die geringere als die schwerere Last auferlegen wollte. Eine Verbürgung für nicht im Sinne der Kreditvereinbarung zur Auszahlung gelangte und verwendete Beträge sei nicht anzunehmen. Vor dem 21.Oktober 1980 sei zwar von einem umfangreicheren Kreditzweck die Rede gewesen. Die A***** KG habe am 16.September 1980 von der Fertigstellung des Gesamtkomplexes und der Zahlung offener Wechsel gesprochen und in ihrem an die klagende Bank gerichteten Kreditantrag vom 25.September 1980 von der restlichen Ausfinanzierung des Hotels. Das dem Beklagten zugegangene Kreditanbot der S***** *****hypothekenbank vom 21.Oktober 1980 an die A***** GmbH weise die klare Formulierung auf, daß der Kredit zur Finanzierung der weiteren Fertigstellungsarbeiten gewährt werde, während die zugleich dem Beklagten zur Unterfertigung übersendete Bürgschaftserklärung als Verwendungszweck des Kredits die weitere Finanzierung des Bauvorhabens bezeichne. Die Bürgschaftsverpflichtung des Beklagten sei nur im Umfang des ihm übermittelten Kreditanbotes vom 21.Oktober 1980 wirksam geworden, wenn auch zuvor in den Verhandlungen mit der Bank von einem weitergehenden Verwendungszweck die Rede gewesen sei. Es sei nicht bedeutsam, ob schon ab August 1980 mündliche Kreditanbahnungsgespräche geführt wurden und der neue Kredit alle danach fälligen Leistungem abdecken sollte (und nicht erst die nach dem 21.Oktober 1980 erbrachten Fertigstellungsarbeiten). Es sei jedenfalls nicht erwiesen, daß der Beklagte nach dem 21.Oktober 1980 einer Änderung oder Ausdehnung des im Kreditanbot bezeichneten Kreditzweckes und damit der Ausdehnung seiner Bürgschaft zugestimmt hätte. Der Umfang der Bürgschaft gehe aus dem Kreditanbot hervor, es sei daher nicht zu überprüfen, welche Zusagen der Beklagte sonst noch erhielt. Es komme nur darauf an, in welchem Umfang nach dem 21. Oktober 1980 oder 28.Oktober 1980 Fertigstellungsarbeiten verrichtet und mit diesem Kredit finanziert wurden. Dies sei nur im Umfang von S 9,753.986,58 der Fall. Nur mit diesem Betrag sei der durch die Bürgschaft des Beklagten besicherte Kredit bis zum Abschluß des Kontos mit 16.Juni 1981 in Anspruch genommen worden, während die Auszahlungen zur Bezahlung von Altverbindlichkeiten der A*****-Gesellschaften nicht durch die Bürgschaft des Beklagten gedeckt waren. Dem Beklagten sei aus dem Kreditanbot vom 21.Oktober 1980 bekannt gewesen, welche anderen Sicherheiten vorhanden waren und wie die Kreditabstattung erfolgen sollte. Damit sei das Risiko des Bürgen überschaubar begrenzt worden. Jede zu einer Schlechterstellung des Bürgen führende Vereinbarung zwischen Hauptschuldner und Gläubiger sei dem Bürgen gegenüber nur wirksam, wenn er ihr zustimmte. Darunter falle die Ausweitung des Kredites auf einen umfangreicheren Zweck. Der Beklagte könne daher verlangen, daß er so gestellt werde, als wären alle Zahlungseingänge von den A*****-Gesellschaften aus dem Verkauf der Hotelanteilscheine und Leistungen der bisher erfolgreich in Anspruch genommenen Teilbürgen mit der aus dem durch seine Bürgschaft besicherten Kredit entstandenen Verbindlichkeit von S 9,753.986,56 verrechnet worden. Von anderen Teilbürgen seien bereits S 14,800.000,- (nach den Feststellungen des Erstgerichtes sogar S 16,800.000,-) bezahlt worden; aus dem Erlös der Hotelanteilscheine seien S 1,711.566,-

eingegangen. Damit sei aber die von der Bürgschaft besicherte Kreditforderung gegen die A*****-Gesellschaften, soweit sie für weitere Fertigstellungsarbeiten entstand, durch Zahlung erloschen. Der Beklagte hafte als Teilbürge nicht mehr. Er habe überdies schon in seiner Klagebeantwortung Arglist und zumindest von ihr veranlaßten Irrtum eingewendet und diese Einwendung ausgeführt. Es genüge, wenn die Arglist begründenden Tatsachen vorgetragen würden. Mangels Einwendungen der Verjährung der Irrtumsanfechtung sei darauf nicht einzugehen.

Da aber nach Ansicht des Berufungsgerichtes die Haftung des beklagten Bürgen schon mit der Tilgung der Hauptschuld erloschen sei, bedürfe es nicht der Prüfung der weiteren tatsächlichen und rechtlichen Voraussetzungen der vom Erstgericht als erfolgreich angesehenen Irrtumsanfechtungseinrede.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision der klagenden Partei ist nicht berechtigt.

Zunächst bekämpft die klagende Bank die Ansicht, der Beklagte habe die Wortfolge im Kreditanbot "zur Finanzierung der weiteren Fertigstellungsarbeiten" dahin verstehen dürfen, daß mit den neuen Kreditmitteln nicht bestehende Schulden der A*****-Gesellschaften abgestattet sondern nur erst nach Kreditgewährung erbrachte Leistungen zur Fertigstellung des Hotelbauvorhabens. Soweit sie meint, es müsse die Absicht der Parteien erforscht und das Ergebnis der Verhandlung einbezogen werden, die schließlich zu der Kreditgewährung führte, ist ihr entgegenzuhalten, daß es nicht darauf ankommt, welche Ziele die Hauptschuldner (A*****-Gesellschaften) und allenfalls die Treuhänderin der klagenden Bank verfolgten und vereinbarten, sondern allein darauf, welche Umstände dem Beklagten bekannt waren und von diesem überlegt werden konnten, bevor er sich zu der Bürgschaft verstand. Ob die A*****-Gesellschaften und die S***** *****hypothekenbank sich darin einig waren, daß der weitere Kredit die fortlaufende Finanzierung des Bauprojektes sichern sollte und daß die tatsächliche Verwendung der Kreditmittel alle bei Abschluß des Kreditvertrages schon erbrachten Bauleistungen umfaßte, ist nicht von Belang, wenn dem beklagten Bürgen diese Abreden nicht offengelegt wurden. Der Versuch der Revisionswerberin, aus dem Text der Bürgschaftserklärung des Beklagten abzuleiten, daß eine Beschränkung auf erst künftig zu erbringende weitere Bauleistungen deshalb nicht berechtigt sei, weil die Bürgschaft "zur weiteren Finanzierung des Bauvorhabens" übernommen worden sei, scheitert daran, daß dem Beklagten zugleich mit dieser Erklärung das Kreditanbot zugemittelt wurde, aus welchem sich die Bedingungen des von seiner Teilbürgschaft erfaßten Kreditgeschäftes ergaben. Dort aber war die Kreditgewährung zur Finanzierung der "weiteren Fertigstellungsarbeiten" angeboten und die Auszahlung ausschließlich an ausführende Unternehmer nach Maßgabe des Baufortschrittes vorgesehen. Daß nach diesem dem Beklagten zugänglichen Sachverhalt damit gerechnet werden konnte, die Bürgschaft besichere auch eine Kreditgewährung zur Abdeckung der schon bestehenden beträchtlichen Verbindlichkeiten der A*****-Gesellschaften, ist nach redlicher Verkehrsauffassung nicht gerechtfertigt. Daran ändert auch der in der Revision unterstrichene Umstand nichts, daß der Beklagte als einer der Kommanditisten der A***** KG ein Interesse daran haben konnte, daß der Gesellschaft Geldmittel zufließen. Die Rechtsansicht des Berufungsgerichtes, der Beklagte habe sich nur für den Kredit verbürgt, den die A*****-Gesellschaften nach dem Inhalt des Kreditanbotes der S***** *****hypothekenbank allein zur Finanzierung der weiteren (= künftig zu erbringenden) Fertigstellungsarbeiten gewährt erhielten, ist zu billigen.

Die Revisionswerberin meint, es fehlten Feststellungen über den Inhalt der übrigen Bürgschaftserklärungen, und leitet daraus ab, daß deren Zahlungen nicht bloß auf den zur Finanzierung erst nach dem 21. Oktober 1980 erbrachten Bauleistungen gewährten Kredit anzurechnen seien. Fest steht aber der Inhalt des Kreditanbots der S*****hypothekenbank, in welchem - wenn auch möglicherweise nur zur Täuschung Beteiligter und zur Verschleierung des Umstandes, daß die von der klagenden Bank fließenden Geldmittel zur Befriedigung andrängender Gläubiger und Vermeidung einer Insolvenz verwendet werden sollten - der Verwendungszweck dieses Kredites unmißverständlich mit der Finanzierung der "weiteren Fertigstellungsarbeiten" an dem Hotel angegeben ist. Daß die übrigen Bürgschaften anders lauteten, hätte die klagende Bank behaupten und beweisen müssen. Der Beklagte, der sonst die Bürgschaft nicht übernommen hätte, durfte darauf vertrauen, daß nicht nur seine Bürgschaft, sondern auch die der weiteren auf die gleiche Art gefundenen Teilbürgen allein zur Besicherung des Kredits diente, der für weitere Arbeiten - nicht aber für bereits erbrachte Leistungen - nach Maßgabe des Baufortschrittes zur Auszahlung gelangt. Da die Verbürgung nur für den Kredit nach Inhalt des Kreditanbotes, wonach es an der als Treuhänderin eingeschalteten S*****hypothekenbank lag, die Auszahlungen nach Maßgabe geprüfter Professionistenrechnungen vorzunehmen, also eine widmungswidrige Verwendung der Kreditmittel durch die Kreditnehmerin ausscheidet (die am Umfang der Bürgenhaftung nichts geändert hätte) erfolgte, ist der Beklagte berechtigt, als Hauptschuld nur den Teil der tatsächlich den A*****-Gesellschaften zur Verfügung gestellten Mittel gelten zu lassen, der nicht zur Begleichung schon bestehender Verbindlichkeiten diente sondern tatsächlich die weiteren Bauleistungen deckte. Darunter sind nur solche Aufwendungen zu verstehen, die erst nach dem 21. Oktober 1980 erbrachten Leistungen der Professionisten betraf, nicht aber auch schon vorher geleistete Arbeiten, die erst später in Rechnung gestellt wurden. Daß aber ein beträchtlicher Teil der vom Erstgericht als nicht dem Verwendungszweck nach dem Kreditvertrag entsprechend zur

Abstättung bestehender Schulden verwendeten Gelder zu dem Ansteigen der Forderung der klagenden Bank bis zur Insolvenz der A*****-Gesellschaften auf rund S 34,000.000,- führte und daß die klagende Partei selbst davon ausgeht, daß der Kredit von S 25,000.000,- nicht allein zur Finanzierung weiterer Ausbau- und Fertigstellungsarbeiten sondern auch zur Abstättung der schon bestehenden Schulden der A*****-Gesellschaften diente, ergibt sich aus ihrem eigenen Vorbringen. Wenn sie auch die Feststellung, nur S 9,753.986,58 seien für den im Kreditanbot dem Beklagten genannten Zweck verwendet worden, in der Berufung bemängelte, weil in den Rechnungen zum Teil der Zeitpunkt der Leistung nicht aufscheine, und auch noch weitere Bauleistungen nach dem 21. Oktober 1980 erbracht worden seien, so konnte sie doch nicht darin, daß mit den von der Treuhänderin ausbezahlten Kreditmitteln kreditvertragsgemäß und das Vertrauen des Beklagten schützend mehr "weitere Fertigstellungsarbeiten" finanziert wurden, als die ihr bereits zurückgeflossenen rund S 14,500.000,- (oder S 16,800.000,-). Allein die Kürze der Zeit zwischen dem Tag des Kreditanbotes (21. Oktober 1980) und dem Debetsaldo von S 25,000.000,- zum 31. Dezember 1980 spricht dagegen, daß in solchem Ausmaß nach Abschluß des Kreditvertrages weitere Bauleistungen erbracht und verrechnet wurden. Der Beklagte bekämpft in seiner Revisionsbeantwortung im übrigen die Ansicht des Berufungsgerichtes, daß überhaupt rund S 9,700.000,-

widmungsgemäß zur Auszahlung gelangten, weil er meint, es handle sich um einen erheblich geringeren Betrag (von rund S 1,500.000,-).

Der Beklagte hat die Bürgschaft nur für die Verbindlichkeiten der A*****-Gesellschaften übernommen, die aus der Inanspruchnahme des Kredites zum Zwecke der Finanzierung allein weiterer Fertigstellungsarbeiten nach dem Inhalt des Kreditanbotes der Treuhänderin der klagenden Bank vom 21. Oktober 1980 bestanden. Die Gewährung und Auszahlung der Geldmittel der klagenden Bank durch die S***** *****hypothekenbank als ihrer Treuhänderin zur Bezahlung von Schulden, die für vor dem 21. Oktober 1980 erbrachten Leistungen der betrauten Unternehmer aufließen, ist durch den Kreditvertrag, wie er dem beklagten Bürgen zur Kenntnis gebracht wurde und Grundlage des Eingehens der Bürgschaft wurde, nicht gedeckt, mag sie auch den Absprachen mit den Hauptschuldnern entsprochen haben. Zu Lasten des Bürgen durfte die Bank ohne seine Zustimmung nicht vom Kreditanbot abgehen. Unklarheiten in der Ausdrucksweise, die zu einem Zurückgreifen auf die Auslegungsregel des § 915 ABGB (vgl Rummel in Rummel, ABGB2 Rz 2 zu § 915) veranlassen könnten, bestanden gar nicht, denn die Bürgschaftserklärung war mit dem beigeschlossenen Kreditantrag derart verknüpft, daß der Kreditverwendungszweck auch dem Umfang der Bürgschaft und damit die ausdrückliche Erklärung des Bürgen bestimmte (vgl Gamarith in Rummel, ABGB2 Rz 1 zu § 1353). Für den Beklagten ist als Hauptschuld, die seine Teilbürgschaft besichert, also nur die Verbindlichkeit des/der Hauptschuldner anzusehen, die durch Ausschöpfung des Kredites für andere als schon erbrachte Leistungen im Rahmen des Hotelbaues entstand. Die Bank hatte es in der Hand, die Auszahlungen nur zum bedungenen Zweck vorzunehmen. Damit ist das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum zu dem Ergebnis gelangt, daß diese Hauptschuld - mag sie nun rund S 10,000.000,- betragen oder auch weniger - durch die Eingänge von rund S 14,500.000,- bereits abgetragen und daher die Bürgschaftsverpflichtung mit der Hauptschuld erloschen ist. Da unter anderem auch die Teilbürgschaft namentlich bezeichneter Personen, darunter des Beklagten, im Kreditanbot bedungen war, ist der Beklagte so zu behandeln, als hätten alle anderen Bürgen eine mit seiner Bürgschaftserklärung gleichlautende Verpflichtung übernommen, bezog sie sich doch immer auf denselben Kredit zur Finanzierung der weiteren Fertigstellungsarbeiten. Das Ansinnen der Revisionswerberin, es könne für den Beklagten gleich sein, ob die Kreditmittel zur Abdeckung bestehender Schulden oder für die Fertigstellung des Hotelprojektes verwendet wurden, verkennt, daß sich der Beklagte nicht dazu verstanden hätte, die bereits vorhandene beträchtliche Verschuldung der A*****-Gesellschaften abzudecken sondern die Bürgschaft nur einging, weil er hoffen konnte, daß mit der Finanzierung der Fertigstellungsarbeiten der Betrieb des Unternehmens aufgenommen werden könne. Seine Haftung war zweifach begrenzt, einerseits nur für den Kredit von S 25,000.000,- zur Finanzierung der weiteren Leistungen und persönlich als Teilbürge mit S 1,200.000,-

samt den anteiligen Nebengebühren. Mangels gegenteiliger Abrede haftete er nur bis zum Höchstbetrag, auch wenn die Gläubigerbank dem Hauptschuldner Kredit in weiterem Umfang gewährte (EvBl 1975/7 ua). Wurde aber die verbürgte Schuld inzwischen abgetragen, weil Eingänge zu verzeichnen waren, die den im Sinne des auch dem Bürgschaftsvertrag zugrunde gelegten Verwendungszweckes der Hauptschuld verwendeten Kreditbetrag übersteigen, so ist die Bürgschaft erloschen.

Ob und in welchem Umfang Rückgriffsansprüche der anderen Bürgen in Betracht kommen (vgl Gamerith in Rummel, ABGB2 Rz 3 und 4 zu § 1359), ist in diesem Rechtsstreit nicht zu untersuchen.

Die Kostenentscheidung beruht auf dem § 41 und dem § 50 Abs 1 ZPO.

Anmerkung

E31061

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1992:0030OB00577.91.1216.000

Dokumentnummer

JJT_19921216_OGH0002_0030OB00577_9100000_000

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