jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 1989/11/16 3Ob566/89

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 16.11.1989

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof. Dr. Petrasch als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Hule, Dr. Warta, Dr. Klinger und Dr. Angst als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei M*** EDV Beratungs- und Handelsgesellschaft mbH, Hans Sachs-Gasse 4, 8010 Graz, vertreten durch Dr. Ulrich Daghofer, Rechtsanwalt in Graz, wider die beklagte Partei Peter D***, Angestellter, Schirmleitenstraße 53, 8046 Graz, vertreten durch Dr. Helmut Klement, Dr. Erich Allmer und Dr. Annemarie Schreiner, Rechtsanwälte in Graz, wegen S 2,222.720,- sA, infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Graz als Berufungsgerichtes vom 1. März 1989, GZ 2 R 12/89-21, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Graz vom 20. September 1988, GZ 24 Cg 86/88-15, teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit S 21.969,14 (darin S 3.661,52 Umsatzsteuer) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen vierzehn Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Der Beklagte ist mit Brigitte D*** seit dem 20. August 1970 verheiratet. Ein Scheidungsprozeß ist am 25. August 1986 anhängig gemacht worden.

Die klagende Beratungs- und Handelsgesellschaft mit beschränkter Haftung begehrte ursprünglich von beiden Ehegatten als Gesamtschuldnern die Zahlung von S 2,222.720,- sA, weil sie die Forderung der E*** Ö*** S***-C*** Bank aus einem der Ehefrau gewährten Darlehen, für die der Mann die Haftung als Bürge und Zahler übernommen habe und für die ein Pfandrecht auf den je zur Hälfte im Eigentum der Ehegatten stehenden Liegenschaften mit ihrem Wohnhaus in Graz einverleibt sei, eingelöst und die Forderung samt Sicherungsmitteln erworben habe.

Die Ehefrau schied nach rechtskräftiger Verurteilung zur begehrten Zahlung mittels des am 26. April 1988 gefällten Versäumungsurteiles aus dem Rechtsstreit aus.

Der beklagte Mann beantragte, das Klagebegehren abzuweisen. Die klagende Gesellschaft habe diese Forderung nur zum Schein eingelöst; die Mittel zur Zahlung an die Darlehensgeberin habe seine Ehefrau Brigitte D*** aufgebracht, an die der Betriebsmittelkredit für ihr Textilgeschäft zugezählt worden sei. Er habe bei der Bank erreicht, daß die fällige Kreditforderung zunächst nicht gegen ihn verfolgt werde. Die Bank habe auch nur gegen seine Frau die Wechselmandatsklage erhoben. Sollte die klagende Partei die Forderung der Bank eingelöst haben, so sei dies nur in der Absicht geschehen, ihn zu schädigen. Der Geschäftsführer der klagenden Gesellschaft habe gewußt, daß die

Eheleute in Scheidung stehen, daß zwischen dem Beklagten und seiner Ehefrau Auseinandersetzungen stattfanden und daß der Beklagte den Standpunkt vertrat, die Geldmittel seien dem Unternehmen der Frau zur Verfügung gestellt worden und ihn treffe nur die Zahlungspflicht als Bürge und Zahler, sowie daß die Frau die ihr obliegenden Kreditrückzahlungen in der Hoffnung einstellte, daß die Bank dann ihre Forderung fällig stelle und es zur Versteigerung des gemeinsamen Hauses komme, aus dem die Frau mit den drei gemeinsamen Kindern Anfang 1987 ausgezogen sei. Die Einklagung erfolge schikanös.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren gegen den Mann ab. Es kam auf Grund seiner Tatsachenfeststellungen zum Ergebnis der rechtlichen Beurteilung, daß wegen tatsächlicher Forderungseinlösung zwar der Einwand des nichtigen Scheingeschäftes versage, daß aber Rechtsmißbrauch iSd § 1295 Abs 2 ABGB vorliege, weil die Rechtsausübung im Zusammenwirken mit der Hauptschuldnerin auf Schädigung des Beklagten gerichtet sei. Die rechtliche Konstruktion sei von der Ehefrau des Beklagten und der klagenden Gesellschaft nur gewählt worden, um den Beklagten im Scheidungsprozeß in die Knie zu zwingen.

Das Berufungsgericht änderte über die Berufung der klagenden Partei dieses Urteil dahin ab, daß es dem Zahlungsbegehren bis auf ein Zinsenmehrbegehren stattgab und den Beklagten zur Zahlung des Betrages von S 2,222.720,- sA zur ungeteilten Hand mit der dazu bereits rechtskräftig verurteilten Brigitte D*** verpflichtete. Das Berufungsgericht stellte nach Wiederholung und Ergänzung der in erster Instanz erfolgten Beweisaufnahme im wesentlichen fest:

Mit Kreditvereinbarung vom 24. April 1985 nahm Brigitte D*** für ihr Unternehmen "Bettenreich D***" bei der E*** Ö*** S***-C*** Bank S 2,500.000,- als Betriebsmittelkredit auf. Der Kredit sollte "nach Baufortschritt" des auf der je zur Hälfte im Eigentum der Ehegatten stehenden Liegenschaft EZ 844 KG Graz-Stadt-St.Veit ob Graz damals errichteten Hauses Schirmleitenstraße 53 zugezählt und durch eine auf dieser und der als Zufahrtsweg benützten Liegenschaft

EZ 833 KG Graz-Stadt-St.Veit ob Graz einverleibte Höchstbetragshypothek bis zu S 3,125.000,- besichert werden. Der Beklagte übernahm die Haftung für den seiner Ehefrau gewährten Kredit als Bürge und Zahler. Der Kredit sollte in monatlichen Beträgen von S 28.540,- zurückgezahlt werden. Das Höchstbetragspfandrecht wurde einverleibt.

Die Kreditnehmerin gab im Umfang der Zuzählung ihrem Mann sein vorher darlehensweise in ihr Unternehmen eingebrachtes Geld zurück und leistete bis zum Feber 1987 die monatliche Rückzahlung. Als es seit 1985 zu Problemen in ihrer Ehe kam, entließ die Frau im Mai 1986 den Beklagten als Angestellten ihres Betriebes, zog mit den drei Kindern aus dem gemeinsam errichteten Haus aus und erhob die Klage auf Scheidung der Ehe. Ein Einvernehmen über die Scheidungsfolgen scheiterte an der gegensätzlichen Auffassung über den Verwendungszweck des Bankkredites und die Rückzahlungspflicht. Die Frau vertritt den Standpunkt, mit dem Geld sei der Hausbau finanziert worden, es habe sich in Wahrheit nicht um einen Geschäftskredit gehandelt. Sie stellte absichtlich mit Feber 1987 die Kreditrückzahlung ein und ließ sich vom Geschäftsführer der klagenden Partei Bernhard L*** beraten, wie zu erreichen sei, daß die Kreditforderung nicht nur gegen sie als Kreditnehmerin, sondern auch gegen den Beklagten als Bürgen und Zahler geltend gemacht werde. Seit 1987 schaltete sich Bernhard L*** als Vertreter der Ehefrau in die über die Ehescheidung und die Vermögensauseinandersetzung geführten Verhandlungen ein. Er teilte zunächst der Rechtsanwältin des Beklagten wahrheitswidrig mit, der Kredit sei "abgedeckt". Die Bank stellte nach Ausbleiben der vereinbarten Rückzahlungen ihre Forderung fällig und erhob, nachdem der Beklagte durch eine Intervention erreicht hatte, daß die Bank nicht gegen ihn vorging, gegen die Kreditnehmerin die Wechselklage. An der Verwertung der zum Pfand gegebenen Liegenschaften, die auch noch zur Besicherung eines anderen Kredites dienten, war die Bank (zunächst) nicht interessiert. Nun löste die klagende Gesellschaft mbH im Einvernehmen mit der Kreditschuldnerin die Kreditforderung der Bank ein. Der gegen die Kreditschuldnerin erwirkte Exekutionstitel soll nach der Absicht des Geschäftsführers der klagenden Partei vorerst gegen die Schuldnerin nicht benützt werden. Das Berufungsgericht schloß daraus, die rechtliche Konstruktion habe zweifellos einen Zugriff auf den von der Bank geschonten Bürgen und Zahler ermöglichen sollen, weil die Einstellung der Kreditrückzahlungen nicht auf Zahlungsschwierigkeiten der Hauptschuldnerin, sondern auf den Streit mit ihrem Ehegatten über die Verwendung der Kreditmittel zurückzuführen war und sie die Fälligstellung des Kredites und die Versteigerung der Pfandliegenschaften erwartete. Bernhard L*** habe den Beklagten zur (teilweisen) Kreditabdeckung zwingen und dessen Ehefrau durch Stärkung ihrer Position bei der zu erwartenden Vermögensauseinandersetzung Hilfe leisten wollen.

Rechtlich meinte das Berufungsgericht in Übereinstimmung mit dem Erstgericht, der Beklagte habe nicht bewiesen,

daß ein Scheingeschäft vorliege. Die Kreditschuldnerin habe die Einlösung der Forderung der Bank durch die klagende Gesellschaft gewollt und nicht etwa selbst ihr Schuld getilgt. Es stimme auch, daß die klagende Gesellschaft ihre aus der Einlösung und dem Forderungsübertrag erworbenen Gläubigerstellung (im Einvernehmen mit der Hauptschuldnerin) ausnütze, um den Beklagten, der als Bürge und Zahler hafte, zu schädigen. Daß die klagende Partei aber ihr Forderungsrecht "nur zum Schein" oder "schikanös" ausübe, könne nicht gesagt werden. Schikane sei nicht nur deshalb zu verneinen, weil mit dem Vorgehen der klagenden Partei wirtschaftlich gesehen zugleich der Hauptschuldnerin genützt werde, sondern schon deshalb, weil der Gläubiger und daher auch die durch den Forderungsübergang nach § 1422 ABGB berechtigte klagende Partei nach ihrer Willkür zuerst den Hauptschuldner oder den Bürgen (und Zahler) oder beide zugleich belangen könnten. Durch die Einlösung sei die inhaltlich unveränderte Forderung auf den Zahler übergegangen, ohne die Position des Schuldners, also auch des Bürgen zu verändern. Die Forderung sei fällig. Eine Stundung durch die erste Gläubigerin, die dem Beklagten nur zugesagt hatte, zunächst gegen seine Frau als Hauptschuldnerin vorzugehen, habe der Beklagte nicht behauptet. Er hätte als Bürge bei Einstellung der Rückzahlungen durch seine Frau die fälligen Teilbeträge abstatten und seinen Rückgriff gegen die Hauptschuldnerin nach dem in diesem Prozeß nicht zu untersuchenden Innenverhältnis suchen können. Auf die Rechtsstellung der neuen Gläubigerin bleibe diese Auseinandersetzung zwischen Hauptschuldnerin und Bürgen ohne Einfluß. Der Beklagte schulde ihr als Bürge und Zahler den eingelösten Forderungsbetrag.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision des Beklagten ist nicht berechtigt.

Die geltend gemachte Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens liegt nicht vor (§ 510 Abs 3 ZPO). Daß die Forderungseinlösung mit Einwilligung der Hauptschuldnerin erfolgte, die zunächst durch Aussetzen mit der Tilgung des ihr gewährten Kredites die Fälligstellung und den Zugriff der Bank auf die Pfandliegenschaft mit dem gemeinsamen Haus erreichen wollte, dann aber auf Beratung durch den Geschäftsführer der klagenden Gesellschaft den nun eingeschlagenen Weg wählte, weil die Bank vorerst ausschließlich gegen sie und nicht auch gegen den Beklagten als Bürgen und Zahler vorging, ist ohnedies festgestellt. Ob diese gemeinsame Vorgangsweise "dolos" oder "mit Arglist" erfolgte, ist nicht entscheidend, soweit es sich nicht dabei überhaupt um eine vom Berufungsgericht nach Beweiswiederholung getroffene Tatsachenfeststellung handelt. Es ist nämlich daran festzuhalten, daß § 1295 Abs 2 ABGB eine Verantwortlichkeit für eine absichtliche Schadenszufügung bei Ausübung eins Rechts nur dann vorsieht, wenn die Rechtsausübung offenbar rechtsmißbräuchlich "nur" den Zweck hatte, den anderen zu schädigen. Der Einwand des Rechtsmißbrauches oder der Schikane kann dem, der in Ausübung seines Rechts vorgeht, nur entgegengehalten werden, wenn der Schädigungszweck so sehr augenscheinlich im Vordergrund steht, daß andere Ziele der Rechtsausübung völlig in den Hintergrund treten. Wenn auch die Meinung, die Begrenzung eines zustehenden Rechts sei nur zu billigen, wenn die Schädigung des anderen den einzigen Grund der Rechtsausübung bildet (Koziol-Welser8 I 437; SZ 28/133; SZ 44/86; SZ 47/67; SZ 56/46; RdW 1987, 156 uva), zu eng sein mag und Fälle zu untersagenden Rechtsmißbrauchs denkbar sind, in denen die Schädigungsabsicht deutlich jedes andere Interesse überwiegt oder das wahre Ziel der Rechtsverfolgung bildet (vgl Reischauer in Rummel, ABGB, Rz 59 zu § 1295; Ehrenzweig-Mayrhofer, Schuldrecht II/13, 269), so rechtfertigt das Vorgehen der klagenden Partei doch nicht die Aberkennung des auf sie übergegangenen Anspruchs, sich an den Bürgen und Zahler zu halten und dort Befriedigung ihrer als berechtigt erkannten fälligen Forderung zu suchen. In der Ausübung des dem Gläubiger im § 1357 ABGB eingeräumten Wahlrechtes, entweder den Hauptschuldner oder den Bürgen zur ungeteilten Hand - der wie ein Mitschuldner unmittelbar und nicht subsidiär haftet (Gamerith in Rummel, ABGB, Rz 1 zu § 1357) - oder beide zugleich zu belangen, liegt selbst dann kein Rechtsmißbrauch, wenn sie im Zusammenwirken mit dem Hauptschuldner und in der Absicht erfolgt, diesen zu schonen. Die klagende Partei hat im vorliegenden Falle ohnedies die Hauptschuldnerin und den Bürgen zugleich belangt, sie beabsichtigt aber zunächst nicht, von dem gegen die Hauptschuldnerin erworbenen Exekutionstitel Gebrauch zu machen. Nach § 891 ABGB, auf den § 1357 ABGB verweist, bleibt dem Gläubiger selbst nach erhobener Klage die Wahl vorbehalten, von der Rechtsdurchsetzung abzustehen und das Ganze vom anderen solidar haftenden Mitschuldner zu fordern (Gamerith in Rummel, ABGB, Rz 9 zu § 891). Die Einforderung eines fälligen Kredits stellt keine mißbräuchliche Rechtsausübung dar (RdW 1987, 156 = BankArch 1987, 413), auch wenn sie den Beklagten als Bürgen hart trifft. Dies kann nicht dazu führen, daß mit der Einrede der Arglist oder des Rechtsmißbrauches eine zustehende, wenn auch als unbillig empfundene Rechtsausübung abgewehrt werden kann. Inwieweit der Beklagte gegen die Hauptschuldnerin Schadenersatzansprüche hat, wenn sie die klagende Partei dazu

brachte, gegen den Bürgen vorzugehen und sie zu schonen, ist, wie das Berufungsgericht zutreffend erkannte, für die Zulässigkeit der Rechtsverfolgung des Gläubigers gegen den Bürgen unmaßgeblich. Daß der Beklagte nicht über die Mittel verfügt, die gegen ihn aufrechte, von der klagenden Partei eingelöste Forderung zu tilgen und sich im Innenverhältnis an die Hauptschuldnerin zu halten, ja sogar den Zugriff auf seine verpfändete Liegenschaftshälfte befürchten muß, kann nicht Rechtfertigung dafür sein, das gesetzliche Wahlrecht des Gläubigers, sich auch allein an den Bürgen (und Zahler) zu halten, zu beschränken und den Gläubiger darauf zu verweisen, (zumindest zunächst) Befriedigung seiner Geldforderung bei der Hauptschuldnerin zu suchen. Die Rechtsdurchsetzung gegen den Beklagten verfolgt nicht ausschließlich oder augenfällig vordringlich den Zweck, den Beklagten zu schädigen, sie dient vor allem der Erfüllung des durch die Einlösung unverändert gebliebenen Anspruchs auf Rückforderung der Kreditmittel, wie er auch der Bank zugestanden wäre. Hätte sich die Bank - etwa auf Grund einer Bitte der Hauptschuldnerin oder im Zusammenwirken mit dieser - gleich an den Beklagten gehalten, hätte ihr dieser ebensowenig die Einrede des Rechtsmißbrauches entgegenhalten können, weil er durch die Übernahme der Haftung als Bürge und Zahler mit der Rechtsfolge rechnen mußte, daß der Gläubiger sich primär an ihn halten könne.

Für das Vorliegen eines Rechtsmißbrauches bei Einlösung der Forderung und deren Einklagung gegen den Bürgen traf den Beklagten die Behauptungs- und Beweislast. Nur wenn der Geschäftsführer der klagenden Gläubigerin hätte wissen müssen, daß der von der Frau vertretene Standpunkt über die Zahlungspflicht im Innenverhältnis unrichtig und die Ansicht des Mannes zutreffend sei, käme rechtsmißbräuchliche Inanspruchnahme des Bürgen statt des zahlungsfähigen Hauptschuldners in Betracht. Daß der Geschäftsführer auch wußte, daß der Standpunkt des Mannes stimmt, hat aber der Beklagte nicht behauptet oder bewiesen.

Der Oberste Gerichtshof teilt daher die Rechtsansicht des Berufungsgerichtes, daß der zuletzt allein dem Klageanspruch entgegengesetzte Einwand der schikanösen rechtsmißbräuchlichen Rechtsausübung nicht durchdringt und der klagenden Partei die Schaffung eines Exekutionstitels (auch) gegen den für die Verbindlichkeit seiner Frau solidarisch mithaftenden Beklagten nicht verwehrt werden kann.

Es bleibt dann dem Gläubiger überlassen, ob er allenfalls auf die Pfandliegenschaft erst greift, sobald er gegen beide Haftenden einen Exekutionstitel erlangt hat, oder ob er einen Schuldner zunächst "schont".

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 41 und 50 ZPO.

Anmerkung

E19475

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1989:0030OB00566.89.1116.000

Dokumentnummer

JJT_19891116_OGH0002_0030OB00566_8900000_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