

# TE OGH 1989/8/31 60b599/89

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 31.08.1989

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Samsegger als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schobel, Dr. Melber, Dr. Zehetner und Dr. Schlosser als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei S\*\*\* I\*\*\*-HALL, Tiroler Sparkasse, Sparkassenplatz 1, 6020 Innsbruck, vertreten durch Dr. Wilhelm Steidl, Dr. Harald Burmann, Rechtsanwälte in Innsbruck, wider die beklagten Parteien

1.) C\*\*\* W\*\*\* mbH, Maria Theresien-Straße 34, 6020 Innsbruck 2.) Kurt R\*\*\*, Kaufmann, Höhenstraße 27, 6020 Innsbruck, beide vertreten durch Dr. Karl Eppacher, Rechtsanwalt in Innsbruck, wegen S 450.000,- sA infolge Revision der beklagten Parteien gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Berufungsgerichtes vom 23. Februar 1989, GZ. 2 R 383/88-31, womit infolge Berufung der beklagten Parteien das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck vom 30. September 1988, GZ. 13 Cg 409/87-26, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagten Parteien sind zur ungeteilten Hand schuldig, der klagenden Partei die mit S 17.687,34 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin enthalten S 2.947,89 Umsatzsteuer) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Im Revisionsverfahren ist von folgendem, vom Erstgericht festgestellten und vom Berufungsgericht übernommenen Sachverhalt auszugehen:

Der Zweitbeklagte, der seinen Beruf selbst mit "Kaufmann" angibt, ist alleiniger Geschäftsführer der Erstbeklagten. Die Klägerin gewährte den Beklagten zur Finanzierung einer Wohnhausanlage in St. Johann in Tirol einen Kredit von S 7 Mill., später wurde der Kreditrahmen auf Ersuchen des Zweitbeklagten auf S 3,3 Mill. eingeschränkt. Der Kreditvertrag vom 13./14. August 1980 enthält unter anderem folgende Bestimmungen:

Der Kredit steht vorerst (bei Verlängerungsmöglichkeit) bis 1. September 1981 zur Verfügung. Er ist kontokorrentmäßig ausnützbar, und zwar gemäß erzieltm Baufortschritt. Das Kreditverhältnis kann aus sachlich gerechtfertigten Gründen beiderseits jederzeit ganz oder teilweise mit sofortiger Wirkung gekündigt werden. Es werden 11,25 % pa Zinsen kontokorrentmäßig berechnet, die Klägerin ist berechtigt, bei Änderung der Zinssätze und dem Eintritt anderer (genau bezeichneter) Umstände die Kreditbedingungen zu ändern. Die Beklagten haben verschiedene im Vertrag genannte Gebühren und Spesen zu bezahlen. Verzugszinsen werden in der Höhe von 5 % über den vertragsmäßigen Kreditkonditionen verrechnet. Die Abrechnung des Kontos erfolgt vierteljährlich im Nachhinein am 31. März, 30. Juni, 30. September und 31. Dezember. Als Sicherstellung wurden die Einverleibung eines

Höchstbetragspfandrecht sowie die Übergabe eines Blankowechsels vereinbart, der von der Erstbeklagten firmenmäßig und vom Zweitbeklagten persönlich als Annehmer unterfertigt ist. Die Beklagten haften für alle aus diesem Kreditverhältnis entstehenden Verpflichtungen als Mitschuldner zur ungeteilten Hand. Vor der Annahmeerklärung der beiden Beklagten als Kreditnehmer findet sich in der Vertragsurkunde folgender Text: "Ich (wir) erkläre(n) mich (uns) mit dem Inhalt des vorstehenden Schreibens einverstanden und nehme(n) zur Kenntnis, daß für dieses Kreditverhältnis im übrigen die "Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Österreichischen Kreditunternehmungen" sowie Ihre "Besonderen Bedingungen für den Giroverkehr" gelten".

Über den Inhalt dieser Krediturkunde hinaus trafen die Parteien keine mündlichen Vereinbarungen über die Rückzahlungsverpflichtung. Der Kredit sollte aufgrund seiner Funktion als Bauabwicklungskonto im Zuge des Baufortschrittes zusehends ausgenützt werden, er sollte sodann aus dem Verkauf der einzelnen Wohneinheiten und Garagen sukzessive abgedeckt werden. Es wurde nicht vereinbart, daß die bei der Klägerin einlangenden Zahlungen aus den Wohnungsverkäufen nur auf das Kapital und nicht auf Zinsen verrechnet werden dürfen. Die Zahlungsbelege der aus den Käuferlösen geleisteten Rückzahlungen tragen keine Widmung oder Erklärung darüber, worauf diese Zahlungen anzurechnen seien. Die Klägerin nahm im Laufe der Zeit mehrfach Änderungen (sowohl Anhebungen als auch Senkungen) der Höhe der verrechneten Zinsen und Überziehungszinsen entsprechend den Veränderungen des allgemeinen Zinsniveaus vor und verständigte die Beklagten hievon immer schriftlich. Am Ende eines jeden Quartals berechnete sie die Zinsen und schlug sie dem Kapital hinzu. Wurde der Kreditrahmen durch Auszahlungen oder kapitalisierte Zinsen überschritten, forderte die Klägerin die Beklagten zur Bezahlung des den Kreditrahmen übersteigenden Betrages auf. Die vierteljährlichen Rechnungsabschlüsse für das Kreditkonto wurden den Beklagten regelmäßig zugesandt. Sie enthielten den Vermerk: "Reklamationen bitte binnen 4 Wochen (Punkt 10 AGB)". Die Beklagten erhoben keine Reklamationen dahin, die verrechneten Zinsen seien überhöht oder unrichtig. Wohl fanden zwischen den Streitparteien immer wieder Gespräche und eine Korrespondenz über die Frage der Zinshöhe statt, doch waren dies keine Reklamationen gegen Rechnungsabschlüsse innerhalb der vierwöchigen Frist. Die Beklagten bestritten dabei nicht, die Berechtigung der Klägerin zur Verrechnung der Überziehungszinsen, sondern fragten lediglich, ob die Klägerin auf der Verrechnung der Überziehungszinsen bestehe. Die Klägerin verwies als Antwort auf den Kreditvertrag. In einem Schreiben vom 14. November 1983, das keine Reaktion auf einen ihnen übersandten vierteljährlichen Rechnungsabschluß, sondern auf ein Schreiben der klagenden Partei vom 4. November 1983 war, wandten sich die Beklagten dagegen, daß ihnen 11,8 % anstelle von 10,75 % Zinsen angelastet wurden. Die Klägerin verwies in ihrer Antwort neuerlich auf die Vereinbarung. Außerdem ersuchte der Zweitbeklagte - ohne dies mit einer Anzweiflung der Richtigkeit der Zinsberechnungen zu verbinden - die Klägerin mehrfach um eine Reduktion der Zinsen. Solche Reduktionen wurden fallweise auch gewährt. Da die Beklagten einer Aufforderung, einen Überziehungsbetrag abzudecken, nicht nachkamen, richtete die klagende Partei ein Schreiben an sie, mit welchem der Kredit wegen Zahlungsverzuges fällig gestellt und bei Klagsandrohung die Zahlung eines Betrages von S 3.798.830,80 gefordert wurde. Der Passivsaldo auf dem Kreditkonto betrug per 27. August 1986 S 3.689.337 und per 30. September 1986 S 3.821.546. Unter diesen Betrag sank der Passivsaldo in der Folge nicht mehr. Die Klägerin begehrte zuletzt (AS 77), die Beklagten schuldig zu erkennen, zur ungeteilten Hand einen Betrag von S 450.000 samt 16,25 % Zinsen zu bezahlen. Bei der Klagsforderung handelt es sich um einen Teil des offenen Saldos.

Die Beklagten wendeten - soweit im Revisionsverfahren noch von Bedeutung - ein, es seien mehr als S 7 Mill. zurückgezahlt worden, die geleisteten Zahlungen hätten auf das Kapital verrechnet werden müssen, dieses sei zur Gänze getilgt worden. Bei den geltend gemachten Beträgen handle es sich lediglich um Zinsen, die verjährt seien. Die Beklagten hätten die Höhe der geltend gemachten Zinsen mehrfach gerügt, die Allgemeinen Geschäftsbedingungen seien nicht Vertragsinhalt. Die Klägerin hätte im Rahmen ihrer Rechnungslegungspflicht genau aufschlüsseln müssen, welche "absoluten Beträge an Kapital, Zinsen, Verzugszinsen und Kontoführungsspesen" den Beklagten angelastet worden seien, und zwar zumindest zu jedem Jahresabschluß, habe dies aber nicht getan. Der Klagsbetrag sei daher nicht nachvollziehbar.

Die Klägerin erwiderte, per 30. Juni 1987 habe der Passivsaldo S 4.441.521 betragen, im derzeit geltend gemachten Teilbetrag seien keinesfalls Zinsen enthalten. Die Beklagten seien Kaufleute, die Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Österreichischen Kreditunternehmungen seien jedem einzelnen Geschäft zugrunde gelegt worden.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt. Es führte in rechtlicher Hinsicht aus, beim Kreditvertrag handle es sich um einen Kontokorrentvertrag, bei dem vierteljährlicher Rechnungsabschluß vereinbart worden sei. Dem

Kreditverhältnis seien die Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Österreichischen Kreditunternehmungen zugrunde gelegt worden. Keine der beiden Beklagten habe sich in Ansehung dieser Geschäftsbedingungen auf Verbrauchereigenschaft im Sinne des § 1 Abs 1 Z 2 KSchG berufen, es sei auch eine solche im Verfahren nicht hervorgekommen. Die Klägerin habe den Kredit spätestens mit dem den beiden Beklagten zugekommenen Schreiben per 15. September 1986 fälliggestellt. Nach den Feststellungen über die Höhe des Passivsaldo und den Bestimmungen des geschlossenen Kreditvertrages über die Höhe der Zinsen und Überziehungszinsen bestehe das Begehren der Klägerin in der Hauptsache, aber auch das Zinsenbegehren der Höhe nach zu Recht.

Das Berufungsgericht bestätigte das Ersturteil. Es vertrat die Ansicht, ausgehend von der Feststellung, wonach keine mündlichen Vereinbarungen über Rückzahlungsmodalitäten getroffen und die jeweilig zugemittelten vierteljährlichen Rechnungsabschlüsse seitens der Beklagten nicht beanstandet worden seien, sowie der unbekämpft gebliebenen Feststellung, derzufolge für das Kreditverhältnis die Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Österreichischen Kreditunternehmungen sowie die Besonderen Bedingungen für den Giroverkehr vereinbart worden seien, sei es entbehrlich, ein Gutachten eines Buchsachverständigen einzuholen, um die laufenden Abrechnungen nachzuvollziehen, ganz abgesehen davon, daß die Feststellungen des Erstgerichtes über die Höhe des insgesamt aushaftenden Saldos aus dem Kreditverhältnis zugunsten der Klägerin von den Beklagten unbekämpft geblieben seien und dieser Saldo ein Mehrfaches des klageweise geltend gemachten Betrages ausmache. In der Nichteinholung des Gutachtens eines Buchsachverständigen liege somit kein Verfahrensmangel. Auch die Rechtsrüge versage. Den Berufungsausführungen der Beklagten zum Wesen eines Kontokorrentverhältnisses erwiderte das Berufungsgericht, daß nach dem für das Begehren der Klägerin ausschließlich maßgebenden Kreditvertrag in Verbindung mit den Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Österreichischen Kreditunternehmungen die Klägerin zu der von ihr vorgenommenen Form der Abwicklung des Kreditverhältnisses und zur Fälligestellung des aushaftenden Kredites an Kapital, Zinsen und Kosten berechtigt gewesen sei. Soweit die Rechtsrüge meine, daß die Beklagten kein Kapital mehr schuldeten, Zinsen hingegen bezahlt oder verjährt seien, gehe die Berufung nicht vom festgestellten Sachverhalt aus. Dies gelte auch für die Erwägung, daß die Quartalsabrechnungen gerügt worden wären. Was die Rechtsansicht betreffe, daß die Allgemeinen Geschäftsbedingungen auf den Zweitbeklagten nicht anwendbar seien, da ihm Verbrauchereigenschaft nach dem Konsumentenschutzgesetz zukäme, werde auch hier die unbekämpft gebliebene Feststellung des Erstgerichtes übersehen, derzufolge der Zweitbeklagte von Beruf Kaufmann sei, wie aber auch, daß im erstinstanzlichen Verfahren keinerlei Tatsachenbehauptungen aufgestellt worden seien, aus denen der rechtliche Schluß zulässig wäre, dem Zweitbeklagten käme bei diesem Kreditverhältnis der Schutz des Konsumentenschutzgesetzes zu.

Die Beklagten bekämpfen das Urteil des Berufungsgerichtes mit Revision, machen die Anfechtungsgründe der Mangelhaftigkeit des Verfahrens und der unrichtigen rechtlichen Beurteilung geltend und beantragen, die angefochtene Entscheidung dahin abzuändern, daß das Klagebegehren abgewiesen werde. Hilfsweise stellen die Beklagten einen Aufhebungsantrag.

Die Klägerin beantragt, der Revision nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist nicht berechtigt.

Als Verfahrensmangel rügen die Beklagten die Unterlassung der Einholung eines Gutachtens eines Buchsachverständigen zur Aufklärung der Kontoübersicht und Zuordnung der Zahlungen, sei es an Kapital, sei es an Zinsen. Die Beklagten machen hier keinen Verfahrensmangel im Sinne des § 503 Abs 1 Z 2 ZPO geltend, sondern behaupten einen Feststellungsmangel, auf den im Rahmen der rechtlichen Beurteilung einzugehen ist.

Die Revisionsausführungen, es habe sich nicht um einen Kontokorrentkredit gehandelt, die Zahlungen hätten zunächst auf das Kapital angerechnet werden müssen, nehmen keine Rücksicht auf die zwischen den Parteien geschlossenen Vereinbarungen. Nach diesen wurde vereinbart, daß die Zinsen kontokorrentmäßig verrechnet werden, vierteljährlich im Nachhinein abzurechnen ist und die Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Österreichischen Kreditinstitute gelten. Aufgrund dieser Vereinbarungen war die Klägerin berechtigt, die aus Wohnungsverkäufen eingehenden Zahlungen jeweils auf den letzten Saldo anzurechnen, eine Verjährung der Zinsen, die im Saldo enthalten waren, ist nicht eingetreten (vgl. SZ 57/66 mwN). Die Beklagten haben gegen die ihnen übermittelten Rechnungsabschlüsse nie reklamiert, wodurch sie gemäß Punkt 10 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Österreichischen

Kreditunternehmungen ihre Zustimmung erklärten. Die Revisionsausführungen, die von einer Reklamation ausgehen, stehen zum festgestellten Sachverhalt im Widerspruch. Daran vermag der Umstand, daß die Beklagten in der Zeit, in der das Kreditverhältnis bestand, mehrmals Schreiben an die Klägerin richteten, mit welchen sie eine Herabsetzung der Zinsen anstrebten, nichts zu ändern. Daß gegen die Bestimmung des Punktes 10 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Österreichischen Kreditinstitute auch vom Standpunkt der Inhaltskontrolle keine Bedenken bestehen, hat der Oberste Gerichtshof wiederholt ausgesprochen (EvBl 1979/45 ua.). Verfehlt sind auch die Revisionsausführungen, der Beklagte sei Konsument im Sinne der Bestimmungen des Konsumentenschutzgesetzes. Derjenige, der den Schutz des Konsumentenschutzgesetzes für sich in Anspruch nehmen will, muß nämlich behaupten und nachweisen, daß die Voraussetzungen für diesen Schutz gegeben sind, und erklären, daß er die Bestimmungen des I. Hauptstückes dieses Gesetzes auf ein von ihm abgeschlossenes Rechtsgeschäft angewendet haben will, sofern sich die Eigenschaft als Verbraucher nicht ganz klar aus den Umständen ergibt (SZ 55/51 ua.). Die Beklagten haben aber zu dieser Frage keinerlei Vorbringen erstattet. Da sich der Zweitbeklagte selbst als Kaufmann bezeichnete und er Geschäftsführer der Erstbeklagten ist, deren Zwecksetzung in einer wirtschaftlichen Tätigkeit liegt (Krejci in Rummel, ABGB, Rz 7 zu § 1KSchG), sind keinerlei Umstände vorhanden, die dafür sprechen, der Zweitbeklagte habe den Kreditvertrag in der Eigenschaft als Verbraucher geschlossen. Aus dem Kreditvertrag ergibt sich vielmehr, daß beide Beklagte den Kredit zur Errichtung einer Wohnhausanlage aufgenommen haben, also zu einer wirtschaftlichen Tätigkeit.

Unzutreffend sind auch die Ausführungen in der Revision, der Zweitbeklagte sei nur Wechselschuldner. Nach dem klaren Wortlaut des Kreditvertrages sind beide Beklagte Kreditnehmer. Daß zur Besicherung auch ein von ihnen unterfertigter Blankowechsel übergeben wurde, kann daran nichts ändern.

Aus diesen Gründen haben die Vorinstanzen im Hinblick auf den festgestellten Saldo dem Klagebegehren mit Recht stattgegeben, ohne daß es erforderlich gewesen wäre, festzustellen, wie der aushaftende Betrag im einzelnen errechnet wurde.

Der Revision war daher ein Erfolg zu versagen.

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

#### **Anmerkung**

E18093

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1989:0060OB00599.89.0831.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19890831\_OGH0002\_0060OB00599\_8900000\_000

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

© 2025 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)