

# TE OGH 1985/7/11 60b635/85

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 11.07.1985

## 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. Riedler, Dr. Schlosser und Mag. Engelmaier als Richter in der Rechtssache der klagenden Partei P.S.K. A, B C D E F, Wien 1.,

Opernring 3-5, vertreten durch Dr. Herwig Kubac und Dr. Harald Svoboda, Rechtsanwälte in Wien, wider die beklagte Partei Gertraud G, Angestellte, Innsbruck, Sebastian-Scheel-Straße 16a, vertreten durch Dr. Josef Posch, Rechtsanwalt in Innsbruck, wegen S 121.543,40 s.A. (Streitwert für das Revisionsverfahren S 92.279,40 s.A.) infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Berufungsgerichtes vom 18. September 1984, GZ 1 R 204/84-16, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck vom 22. Mai 1984, GZ 8 Cg 411/83-11, 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 3.689,40 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin enthalten S 335,40 Umsatzsteuer) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Die Klägerin beehrte zunächst die Verurteilung des Franz H und der Gertraud G zur Zahlung eines Betrages von S 132.279,40 s.A. Zur Begründung führte sie aus, Franz H ein Darlehen gewährt zu haben, welches vereinbarungsgemäß in monatlichen Raten bei sonstigem Terminverlust zurückzuzahlen gewesen sei. Infolge Terminverlustes sei die Forderung zum 1.7.1983 mit dem Klagsbetrag fällig gewesen. Gertraud G hafte für den gesamten Klagsbetrag samt Nebengebühren als Bürgin und Zahlerin. Am 24.8.1983 wurde gegen Franz H ein Versäumungsurteil gefällt, das in Rechtskraft erwuchs.

Bei der Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung vom 15.5.1984 (ON 10) wurde das Klagebegehren gegen die allein noch prozeßbeteiligt gebliebene Beklagte Gertraud G infolge zwischenzeitlicher Zahlung von S 10.736,- auf S 121.543,40 s.A. eingeschränkt.

Die Beklagte stellte ihre Bürgschaftshaftung für den Teilbetrag von S 40.000,- außer Streit, beantragte im übrigen Abweisung des Klagebegehrens und wendete ein: Es sei richtig, daß sie am 6.9.1982 den Kreditantrag des Franz H an die Klägerin über den gewünschten Kreditbetrag von S 40.000,-, zahlbar in 48 Raten, als Bürgin und Zahlerin unterschrieben habe. Nachträglich sei von der Klägerin auf dem Kreditantrag (Beilage D = Beilage A) der Vermerk '+ Saldo Vorkredit' dazugeschrieben worden. Auf diesen Vorkredit könne sich die Haftung der Beklagten als Bürgin schon deshalb nicht erstrecken, weil diesbezüglich zwischen ihr und der Klägerin keine Vereinbarung getroffen und ihr auch

der Saldo dieses Vorkredites nicht bekanntgegeben worden sei. Erst mit einem Schreiben der Klägerin vom 21.9.1982 sei der Beklagten mitgeteilt worden, daß insgesamt S 130.148,90 zurückzuzahlen seien. Da sie mit dem seinerzeitigen Vorkredit nichts zu tun gehabt und überdies angenommen habe, daß ohnedies der Kreditnehmer Franz H die gesamte Rückzahlung leisten werde, habe sie sich um das vorerwähnte Schreiben nicht weiter gekümmert.

Die Klägerin brachte weiter vor, der Vermerk '+ Saldo Vorkredit 2684' samt Handzeichen sei auf dem Kreditantragsformular (Beilage D = Beilage A) bei der Unterfertigung durch die Beklagte bereits vorhanden gewesen.

Die Beklagte bestritt dies und wendete ein, daß ihr selbst dann, wenn die Behauptung der Klägerin zuträfe, aus diesem Vermerk keine über die Kreditsumme von S 40.000,- hinausgehende Bürgschaftsverpflichtung erwachsen wäre, weil diesem Vermerk, der die Höhe des aushaftenden Gesamtvorkredites nicht beinhalte, die hinreichende Bestimmtheit für eine Bürgschaftsverpflichtung fehle. Mangels ziffernmäßiger Angabe des Betrages, für den gebürgt werden solle, sei aber auch die Voraussetzung der Schriftlichkeit der Bürgschaftserklärung nicht erfüllt, sodaß eine Haftung der Beklagten über die Kreditsumme von S 40.000,- hinaus auch aus diesem Grunde nicht in Betracht käme.

Das Erstgericht verpflichtete die Beklagte zur Zahlung eines Betrages von S 29.264,- samt stufenweisen Zinsen und wies das Mehrbegehren in der Höhe von S 92.279,40 s.A. ab. Es ging im wesentlichen von folgenden Feststellungen aus:

Die Beklagte überließ ihre Wohnung ihrer Schwester Eva H und deren damaligen Gatten Franz H. Franz H brauchte unter anderem zum Zwecke der Zahlung der Möbelablöse Geld und ersuchte durch seine Gattin die Beklagte um Bürgschaftsleistung. Die Klägerin, bei der Franz H bereits einen der Beklagten nicht bekannten Vorkredit erhalten hatte, machte nämlich den weiteren Kredit von einer Bürgschaft abhängig. Ohne Kenntnis vom Vorkredit ging die Beklagte am 6.9.1982 zur Filiale der Klägerin und unterfertigte dort den schon bei der ersten Vorsprache des Franz H mit diesem ausgefüllten Kreditantrag als Bürgin. Bei dieser Fertigung trug der Antrag schon den handschriftlichen Vermerk '+ Saldo Vorkredit', der aber von der Beklagten nicht beachtet wurde. Als Kreditwunsch waren S 40.000,- eingetragen. Der Bankangestellte hat der Beklagten die Höhe der zurückzuzahlenden Monatsrate mit ca. S 2.600,- mitgeteilt. Es ist jedoch nicht erwiesen, daß er sie auch auf den bestehenden Vorkredit, dessen Saldo und darauf aufmerksam gemacht hätte, daß die Beklagte mit dieser Unterschrift auch für diesen Vorkredit die Haftung als Bürgin mitübernehme. Der Text über der Unterschrift der Beklagten auf dem Kreditantrag lautet: 'Bei Annahme dieses Kreditantrages durch die P.S.K.-A hafte ich als Bürge und Zahler gemäß § 1357 ABGB. Ich erkenne alle obigen und umseitigen Kreditbedingungen als für mich verbindlich an'. Am 21.9.1982 erging eine Kreditabrechnung an Franz H (Beilage B) und eine Gleichschrift davon an die Beklagte (Beilage C). Diese enthielt den Vermerk, daß die Abrechnung als anerkannt gelte, wenn nicht innerhalb von 14 Tagen Einwendungen gemacht würden. Sie enthielt folgende Abrechnung:

Beantragter Kredit	S 40.000,--
Restsaldo des Vorkredits	S 60.560,90
Zinsen	S 28.288,--
Bearbeitungsgebühr	S 0,--
Spesen	S 80,--
Gesamtbelastung	S 128.928,90
Restkredit - Lebensversicherung	S 900,--
Gesetzliche Vertragsgebühr	S 320,--
insgesamt	S 130.148,90

Aus dieser Abrechnung erfuhr die Beklagte von dem Vorkredit des Franz H. Sie unternahm jedoch nichts, weil sie der Meinung war, hievon betreffe sie nur der Kredit von S 40.000,-, für den sie gebürgt habe. Als Franz H in der Folge in Haft genommen worden war und die Beklagte von der Klägerin für die ausstehenden Raten in Anspruch genommen wurde, suchte sie die Filiale der Klägerin auf und erfuhr erstmals, daß sie nach Ansicht der Klägerin als Bürgin für den gesamten Kredit hafte. Diese Haftung lehnte die Beklagte sofort ab und unterließ in der Folge jegliche Zahlung von Raten, um nicht den Anschein zu erwecken, damit die Gesamtbürgschaft anzuerkennen. Nach Klagseinbringung hat die Beklagte vier Raten zu je S 2.684,- bezahlt. Hinsichtlich des Kredites, für den die Beklagte gebürgt hat, waren 12,7 %

Zinsen pro Jahr vereinbart. Die Verzugszinsen ab Fälligkeit für die Rückzahlung des Darlehens betragen 1,5 % pro Monat.

In rechtlicher Hinsicht führte das Erstgericht aus, daß die Frage, ob die Beklagte anlässlich ihrer Bürgenunterschrift tatsächlich vom Angestellten der Klägerin, Thomas I, auf den Vorkredit des Franz H und dessen Höhe mündlich aufmerksam gemacht worden sei, und ob sie bejahendenfalls einen solchen Hinweis überhaupt in ihr Bewußtsein aufgenommen habe, rechtlich bedeutungslos sei. Die Schriftlichkeit der Bürgschaft gemäß § 1346 Abs 2 ABGB in Verbindung mit § 1353 ABGB sei nämlich nur dann gegeben, wenn der Kredit, für den gebürgt werde, wenigstens größenordnungsmäßig schriftlich angegeben werde. Ein Hinweis auf einen Vorkredit, ohne auch nur annähernde schriftliche Angabe des Saldos aus diesem Vorkredit, erfülle daher hinsichtlich dieses Vorkredites nicht das Formerfordernis der Schriftlichkeit. Schon aus diesem Grunde sei eine Bürgschaftsverpflichtung der Beklagten hinsichtlich des Vorkredites nicht zustande gekommen. Schweigen der Beklagten zur Abrechnung der Klägerin vom 21.9.1982 ändere daran nichts. Die Beklagte hafte daher nur für den Kredit von S 40.000,-

als Bürgin.

Das Berufungsgericht gab der allein gegen den abweisenden Teil des erstgerichtlichen Urteiles erhobenen Berufung der Klägerin nicht Folge und sprach aus, daß die Revision nicht zulässig sei. Das Berufungsgericht führte hinsichtlich der Frage, ob die Beklagte anlässlich ihrer Bürgenunterschrift von Thomas I gemachte öußerungen über den Vorkredit des Franz H in ihr Bewußtsein aufgenommen habe, eine Beweiswiederholung durch und stellte fest:

Die Beklagte wurde von ihrem Schwager Franz H und von dessen seinerzeitiger Gattin Eva Kaufmann (Schwester der Beklagten) ausdrücklich nur um Bürgschaftsleistung für einen von Franz H bei der Klägerin aufzunehmenden Kredit in der Höhe von S 40.000,-

gebeten. Bei Leistung der Unterschrift der Beklagten als Bürgin auf dem Kreditantragsformular Beilage D am 6.9.1982 waren am oberen Rande dieser Urkunde die handschriftlichen Bestandteile '2.684,-' mit beige-setztem Handzeichen und vor allem 'Aufstockung' (ganz oben) noch nicht vorhanden, wohl aber der handschriftliche Vermerk '+ Saldo Vorkredit'. 'Das Berufungsgericht bezweifelt nicht, daß Thomas I im Sinne seiner Zeugendarstellung die Beklagte anlässlich der Leistung ihrer in Rede stehenden Unterschrift als Bürgin auf dem Kreditantrag Beilage D auf den bestehenden Vorkredit des Franz H hinwies.' Die Beklagte, die ausschließlich nur um Bürgschaftsleistung für einen aufzunehmenden Kredit in Höhe von S 40.000,- gebeten worden war, gab zu den Erklärungen des Thomas I betreffend den bestehenden Vorkredit keine Gegenäußerung ab und war 'ganz einfach kommentarlos'. Die Beklagte hatte niemals die Absicht, für Franz H über den Betrag von S 40.000,- hinaus 'Bürgin zu machen', las das Kreditantragsformular Beilage D nicht aufmerksam durch, erachtete die den Vorkredit betreffenden öußerungen des Thomas I als für sie nicht bedeutsam und nahm sie jedenfalls nicht in ihr Wissen und Wollen auf. Sie beachtete den handschriftlichen Vermerk '+ Saldo Vorkredit' auf Beilage D nicht.

In rechtlicher Hinsicht führte das Berufungsgericht aus:

Die rechtsgeschäftliche Bürgschaft entstehe durch einen Vertrag zwischen dem Gläubiger und dem Bürgen, erfordere also eine korrespondierende Willenseinigung der beiden Parteien. Erfolge die Annahme unter anderen Bestimmungen, als unter welchen das Versprechen geschehen sei, so entstehe kein Vertrag. Diese rechtliche Situation (versteckter Dissens) sei im gegebenen Falle anzunehmen. Ein versteckter Dissens erfordere die Behauptung und den Nachweis eines den Tatbeständen der §§ 870, 871 ABGB zuzuordnenden Sachverhaltes nicht und liege dann vor, wenn beide Kontrahenten nach dem äußeren Schein (hier durch die beiderseitige Unterfertigung der Vertragsurkunde Beilage D) dasselbe erklärt hätten, die Erklärung jedoch von beiden Teilen in einem jeweils anderen Sinne verstanden worden sei. In diesem Zusammenhang spiele die Frage des 'objektiven Erklärungswertes' im Rahmen der bei Verkehrsgeschäften geltenden Vertrauens- theorie eine Rolle, im vorliegenden Falle also, wie Thomas I das Erklärungsverhalten der Beklagten unter Berücksichtigung aller gegebenen Umstände objektiv habe verstehen dürfen. Bedenke man, daß sich die Beklagte - eine offensichtlich eher einfache Frau - zu den für sie nach den getroffenen Feststellungen notwendigerweise völlig überraschenden Ausführungen des Thomas I über den bereits bestehenden Vorkredit 'ganz einfach kommentarlos' verhalten habe, dann habe dieses Verhalten jedenfalls nicht den objektiven Erklärungswert gehabt, auch über die in Rede stehenden S 40.000,- hinaus eine Bürgschaftsverpflichtung eingehen zu wollen. Es sei auch kein vernünftiger Anhaltspunkt für die Annahme zu finden, die Beklagte hätte bewußt etwas anderes erklärt, als

sie innerlich gewollt habe und es habe daher bei ihr ein geheimer Vorbehalt bestanden. Das Zustandekommen eines Bürgschaftsvertrages zwischen den Streitteilen in Ansehung eines S 40.000,- übersteigenden Kredites des Franz H sei daher zu verneinen.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision sei nicht zuzulassen, weil die vorliegende Berufungsentscheidung überwiegend auf der Lösung von Beweisfragen beruhe.

Die gegen dieses Urteil erhobene außerordentliche Revision ist zwar zulässig, sie ist aber nicht berechtigt.

Auszugehen ist, weil die Beklagte nicht Kaufmann ist, davon, daß zur Gültigkeit des Bürgschaftsvertrages zwischen dieser und der Klägerin die schriftliche Verpflichtungserklärung der Beklagten erforderlich war (§ 1346 Abs 2 ABGB). Der Sinn dieser Formvorschrift liegt darin, den Nichtkaufmann vor dem mit der Bürgschaftsübernahme verbundenen Risiko zu warnen. Deshalb müssen alle wesentlichen Merkmale der Bürgschaftsverpflichtung aus der Urkunde hervorgehen (Gamerith in Rummel, ABGB, Rdz 8 zu § 1346). Zur Auslegung der schriftlichen Bürgschaftsverpflichtung können nach Lehre und Rechtsprechung allerdings auch außerhalb der Urkunde liegende Umstände herangezogen werden (Ohmeyer, Klang im Klang-Kommentar 2 VI, 206, Gamerith aaO; Münchener Kommentar 2 RdNr. 24 zu § 125). Auf die dabei auftretende Frage, ob der durch Auslegung zu gewinnende Inhalt in der Urkunde 'angedeutet' sein muß, oder ob die Auslegung formgebundener Willenserklärungen ebenso wie formfreier Willenserklärungen ohne eine solche Begrenzung vorzunehmen ist (vgl. dazu Rummel in Rummel, ABGB, Rdz 13 zu § 886; Münchener Kommentar aaO; Soergel-Hefermehl, BGB 11 Rdz 9 zu § 125), braucht hier nicht eingegangen werden. Im vorliegenden Fall kommen nämlich als außerurkundliche Umstände, die für die normative Auslegung im Sinne der §§ 914 f. ABGB - ein tatsächlicher übereinstimmender Wille der Parteien wurde weder behauptet noch ist ein solcher festgestellt worden - nur die festgestellten Umstände in Frage, daß Thomas I die Beklagte auf den bestehenden Vorkredit des Franz H hingewiesen hat und ihr Raten in der Höhe von monatlich S 2.600,- mitgeteilt wurden. Damit - andere Umstände sind in erster Instanz nicht behauptet worden und können durch Aussagen von Parteien oder Zeugen nicht ersetzt werden - ist aber jedenfalls nicht in eindeutiger Weise klargestellt worden, daß die von der Beklagten zu unterfertigende und tatsächlich unterfertigte Klausel 'bei Annahme dieses Kreditantrages durch die P.S.K.-A hafte ich als Bürge und Zahler gemäß § 1357 ABGB....' dahin zu verstehen war, es sollte damit nicht nur die Haftung für den auf Grund des von der Klägerin erst anzunehmenden Kreditantrages zu gewährenden Kredit, sondern auch für einen Vorkredit übernommen werden. Wenn sich die Beklagte auch nicht mit Erfolg darauf berufen kann, die Urkunde Beilage D unterfertigt zu haben, ohne daß ihr der Vermerk '+ Saldo Vorkredit' aufgefallen wäre, so ist trotz der zu berücksichtigenden außerurkundlichen Umstände zumindest eine Unklarheit über die Hauptschuld, für die gebürgt wurde, bestehen geblieben. Diese geht zu Lasten der Klägerin, weil jedenfalls nach § 915 Satz 2 ABGB eine undeutliche Erklärung zum Nachteil derjenigen Partei geht, die sich derselben bedient hat. Dies ist hier die Klägerin, deren Kreditantragsformular verwendet und auf dem von ihrem Angestellten der Vermerk '+Saldo Vorkredit' angebracht wurde.

Da somit die objektive Auslegung zu dem Ergebnis führt, daß eine Bürgschaftsverpflichtung nur für den 'Neukredit' übernommen wurde, erweist sich schon aus diesem Grunde die Abweisung des revisionsverfangenen Begehrens als richtig, weshalb der Revision der Erfolg zu versagen war.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens beruht auf den §§ 41 und 50 ZPO.

### **Anmerkung**

E06264

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

ECLI:AT:OGH0002:1985:0060OB00635.85.0711.000

### **Dokumentnummer**

JJT\_19850711\_OGH0002\_0060OB00635\_8500000\_000

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

© 2024 JUSLINE

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

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