

# TE OGH 1985/2/27 10b518/85 (10b519/85)

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 27.02.1985

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr.Schubert als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Gamerith, Dr.Hofmann, Dr.Riedler und Dr.Schlösser als weitere Richter in den verbundenen Rechtssachen der klagenden Partei A B AG, Brückenkopfgasse 1, 8020 Graz, vertreten durch Dr.Gerald Stenitzer, Rechtsanwalt in Graz, wider die beklagten Parteien 1.) Hellfried C, Kaufmann, Wiener Straße 10-12, 8020 Graz, 2.) Mag.Peter D, Kaufmann, Auwaldgasse 78, 8020 Graz, beide vertreten durch Dr.Michael Nierhaus, Rechtsanwalt in Graz, wegen S 346.950,-- und S 3,406.895,-

- s.A. infolge Revision der beklagten Parteien gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Graz als Berufungsgerichtes vom 10.Oktober 1984, GZ.2 R 131, 132/84-45, womit infolge Berufung beider Parteien das Urteil des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Graz vom 5.April 1984, GZ.6 Cg 293/82-37, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die Beklagten sind zur ungeteilten Hand schuldig, der klagenden Partei die mit S 26.927,73 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (davon S 2.120,70 Umsatzsteuer und S 3.600,-- Barauslagen) binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Die klagende Privatbank stand mit der Firma E F C & CO G (im folgenden kurz: Firma E) seit etwa zehn Jahren in Geschäftsverbindung. Dieses Unternehmen war seit 1976 eine Kommanditgesellschaft, dessen einzige persönlich haftende Gesellschafterin die Firma Hellfried C H.M.B.H. war. Die Beklagten waren selbständig vertretungsbefugte Gesellschafter dieser Komplementärgesellschaft und damit auch der Firma E. Die klagende Partei gewährte der Firma E einen Kontokorrentkredit, der am 7.5.1981 auf S 4 Mio erhöht wurde und einen sogenannten Avalkredit bis zu einem Betrag von S 500.000,--. Die Gewährung dieses Kredites berechnete die Firma E, Haftungserklärungen (abstrakte Bankgarantien) der klagenden Partei gegenüber Dritten in Anspruch zu nehmen.

Der Kontokorrentkredit haftet mit S 3,146.302,20 samt 12,75 % Zinsen seit 1.1.1983, der Avalkredit mit S 346.950,-- samt 12,5 % Zinsen seit 2.10.1982

aus. Am 8.2.1983 wurde über das Vermögen der Firma E und ihrer Komplementärgesellschaft der Anschlußkonkurs eröffnet. Die klagende Partei begehrte mit den zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbundenen Klagen

zuletzt (AS 102, 200) Zahlung von S 3,406.895,-- und S 346.950,-- je s.A. mit der Behauptung, die Beklagten hätten anlässlich der Verlängerung der beiden Kredite mit den Schuldurkunden vom 2. und 4.6.1982 schriftlich die persönliche Haftung als Bürgen und Zahler für die Kredite übernommen. Die Beklagten beantragten Abweisung des Klagebegehrens und bestritten eine persönliche Haftungsübernahme als Bürgen und Zahler. Soweit sie Unterschriften abgegeben hätten, seien diese unter Beisetzung der Firmenstampiglie für die Firma E erfolgt. Eine Erklärung, mit der die klagende Partei die Annahme der Anbote der Firma E auf Kreditverlängerung angenommen habe, sei den Beklagten (als Geschäftsführern der Firma E) nicht zugegangen. Außerdem stehe der Firma E eine Gegenforderung von S 1,396.546,56 samt 12 % Zinsen seit 1.1.1982 zu, weil es die klagende Partei schuldhaft unterlassen habe, Forderungen, die ihr von der Firma E zediert worden seien, einbringlich zu machen.

Das Erstgericht stellte die Forderung der klagenden Partei mit S 346.950,-- s.A. und S 3,146.302,20 s.A. als zu Recht und die eingewendete Gegenforderung als nicht zu Recht bestehend fest und sprach der klagenden Partei demgemäß S 346.950,-- s.A. und S 3,146.302,20 s.A. zu und wies das Mehrbegehren von S 260.592,80 s.A. ab.

Das Erstgericht traf folgende wesentliche Feststellungen: Die der Firma E gewährten Kredite seien bis 30.9.1981 befristet gewesen. Seit September 1981 hätten die Beklagten namens der Firma E versucht, von der klagenden Partei eine Verlängerung und Erhöhung der beiden Kredite zu erreichen. Auf Grund dieser Ansuchen habe die klagende Partei Anfang 1982 bei der Firma E eine Bucheinsicht (Revision) mit dem Ergebnis durchgeführt, daß sie eine Erhöhung des Kredites abgelehnt und die Verlängerung des Kredites davon abhängig gemacht habe, daß die Beklagten für beide Kredite die persönliche Haftung als Bürgen und Zahler übernehmen. Anfang Mai 1982 sei die weitere Gestaltung der Kreditverhältnisse inhaltlich 'prinzipiell fixiert' gewesen.

Danach sollten beide Kredite bis 31.5.1983 verlängert und von den Beklagten die Haftung als Bürgen und Zahler übernommen werden. Im Sinne dieser Besprechungen habe die klagende Partei der Firma E am 2.6.1982 ein Schreiben übermittelt, das folgende wesentliche Erklärungen enthalte:

'...Wir teilen Ihnen höflich mit, daß wir die Laufzeit des Ihnen eingeräumten Kontokorrentkredites in Höhe von S 4 Mio bis 31. Mai 1983 verlängert haben.

In Abänderung.....wird nunmehr vereinbart: ....Weiters übernehmen zur Sicherstellung des Kredites Herr Hellfried C und Herr Mag.Peter D die Haftung als Bürgen und Zahler laut separatem Haftungsangebot.

.....

Wir ersuchen Sie, uns zum Zeichen Ihres Einverständnisses mit Vorstehendem den beigeschlossenen Gegenbrief firmenmäßig gefertigt zu retournieren und zeichnen ....' Dem Schreiben seien zwei Entwürfe der klagenden Partei über das Anbot von Bürgschaften durch die Beklagten für die beiden Kredite beigeschlossen gewesen. Ferner habe die klagende Partei der Firma E mitgeteilt, daß auch der Avalkredit verlängert werde und daß die Beklagten auch für diesen die Haftung als Bürgen und Zahler laut separatem Haftungsangebot zu übernehmen hätten.

Alle diese Urkunden seien den Beklagten zugekommen. Sie hätten beide Bürgschaftsanbote unter Beisetzung der Stampiglie der Firma E und deren Komplementärgesellschaft unterfertigt und diese Anbote mit dem die Verlängerung des Avalkredites betreffenden Gegenbrief der klagenden Partei übermittelt. Den die Verlängerung des Kontokorrentkredites betreffenden Gegenbrief hätten die Beklagten der klagenden Partei nicht zurückgeschickt. Der klagenden Partei sei aufgefallen, daß die Beklagten die Bürgschaftserklärungen firmenmäßig gefertigt hätten. Sie habe dies als 'Schönheitsfehler' angesehen und diesen zu verbessern getrachtet. Ungeachtet dessen habe sie die beiden Bürgschaftsangebote schriftlich angenommen. Die Annahmeerklärungen seien infolge eines Versehens an die Beklagten nicht eingeschrieben, sondern nur mit normaler Post abgesendet worden. Sie seien ihnen jedoch zur Kenntnis gelangt. Am 17.8.1982 habe der Zweitbeklagte in Verbesserung des 'Schönheitsfehlers' neuerlich eine Bürgschaftserklärung ohne Beisetzung der Firmenstampiglie, sowie den Gegenbrief zum Schreiben der klagenden Partei vom 2.6.1982, den Kontokorrentkredit betreffend, unterfertigt. Bei dieser Unterschriftsleistung habe der Zweitbeklagte erklärt, seine Unterschrift gelte nur, wenn auch der Erstbeklagte unterfertige. Dazu sei es in der Folge nicht mehr gekommen.

Auf Grund der Haftungserklärungen, die die klagende Partei auf Grund des bewilligten Avalkredites abgegeben habe, habe sie Zahlungen in Höhe von S 309.750,-- leisten müssen und am 8.10.1981 eine noch bis 30.4.1984 laufende Haftungserklärung über S 37.200,-- abgegeben. Infolge Zahlungsunfähigkeit der Firma E habe die klagende Partei

beide Kredite fällig gestellt.

Das Erstgericht war der Ansicht, daß zwischen den Streitteilen anlässlich der Verlängerung der Kredite der Firma E Verträge über die Übernahme der Haftung der Beklagten als Bürgen und Zahler wirksam zustande gekommen seien. Die Beklagten hätten die Bürgschaftserklärung persönlich und nicht als Geschäftsführer der Firma E abgegeben. Die klagende Partei habe die Bürgschaftsanbote der Beklagten angenommen.

Das Berufungsgericht gab den Berufungen der Streitteile nicht Folge. Es übernahm die erstgerichtlichen Feststellungen als Ergebnis eines mängelfreien Verfahrens und einer unbedenklichen Beweiswürdigung. Das Berufungsgericht war der Ansicht, daß die gemäß § 1346 Abs. 2 ABGB zur Gültigkeit des Bürgschaftsvertrages erforderliche schriftliche Verpflichtungserklärung der Beklagten durch übersendung der Urkunden an die klagende Partei abgegeben worden sei. Die beiden Beklagten hätten die an sie persönlich und nicht an die Firma gerichteten Urkunden eigenhändig unterfertigt. Daß sie auch die Firmenstampiglien beigesetzt hätten, sei ohne rechtliche Bedeutung, da die zwischen den Streitteilen geführten Gespräche und die von der klagenden Partei eingehaltene Vorgangsweise eindeutig ergebe, daß die Beklagten nicht für die Firma E als Geschäftsführer, sondern im eigenen Namen unterschrieben hätten. Eine Unterschriftsleistung der Beklagten als Geschäftsführer der Firma E würde bedeuten, daß die Kreditnehmerin gleichzeitig die Haftung als Bürgin und Zahlerin übernommen habe. Zwischen den Streitteilen sei bereits vor der Unterfertigung der schriftlichen Bürgschaftsanbote ein mündlicher Bürgschaftsvertrag zustande gekommen. Selbst wenn den Beklagten die Annahmeschreiben nicht zugekommen wären, würde dies am gültigen Zustandekommen des Bürgschaftsvertrages nichts ändern. Aus dem gesamten Verhalten der Streitteile ergebe sich ganz klar, daß die Bürgschaftsverträge verbindlich zustande gekommen seien. Die gegen das Urteil des Berufungsgerichtes wegen Aktenwidrigkeit, Nichtigkeit und unrichtiger rechtlicher Beurteilung erhobene Revision der Beklagten ist nicht berechtigt.

Die von den Revisionswerbern geltend gemachte Aktenwidrigkeit liegt nach Beurteilung des erkennenden Senates nicht vor (§ 510 Abs. 3 ZPO). Nicht gegeben ist auch die behauptete Nichtigkeit, die darin liegen soll, daß das Berufungsgericht von den Feststellungen des Erstgerichtes ohne Verlesung der betreffenden Beweismittel abgegangen sei. Tatsächlich hat das Berufungsgericht die Feststellungen des Erstgerichtes vollinhaltlich übernommen. In ihrer Rechtsrüge machen die Beklagten geltend, daß es zu ihrer persönlichen Verbürgung für die Kredite der Firma E nicht gekommen sei. Vor Abgabe der schriftlichen Verpflichtungserklärung durch sie sei eine vollständige mündliche Einigung der Streitteile nicht zustande gekommen. Bei Unterfertigung des Bürgschaftsangebotes hätten sie dann durch Beisetzung der Firmenstampiglien klar zu erkennen gegeben, sich nicht persönlich, sondern für die Firma E zu verpflichten.

Die klagende Partei habe diesen 'Schönheitsfehler' auch erkannt und zu verbessern getrachtet. Die klagende Partei habe daher auf die Abgabe einer persönlichen Verpflichtungserklärung durch die Beklagten nicht vertrauen dürfen und auch nicht vertraut. überdies sei es auch nicht zur Verlängerung des Kontokorrentkredites gekommen, weil die Beklagten den Gegenbrief nicht an die klagende Partei zurückgesendet hätten.

Diesen Ausführungen ist nicht zu folgen. Auf Grund der Ergebnisse einer Bucheinsicht bei der Firma E war die klagende Partei nicht bereit, den bis 30.9.1981

befristeten Kontokorrentkredit von S 4 Mio. sowie den Avalkredit von S 500.000,- ohne zusätzliche Sicherheiten weiterhin zur Verfügung zu stellen. Im Mai 1982 erzielten die Streitteile über die Verlängerung des Kredites bis 31.5.1983 eine 'prinzipielle' Einigung, wonach unter anderem beide Beklagte die persönliche Haftung als Bürge und Zahler übernehmen sollten. Mit zwei Schreiben vom 2.6. und 4.6.1982 (Beilage H und B) bewilligte die klagende Partei der Firma E die Verlängerung des Kontokorrent- und Avalkredites bis 31.5.1983 und hielt - im Sinne der vorausgegangenen 'prinzipiellen' Einigung - fest, daß die Beklagten zur Sicherstellung der Kredite die Haftung als Bürgen und Zahler laut separatem Haftungsangebot übernehmen. Als Absender dieser Anbote sind die Beklagten genannt. Sie unterfertigten diese Anbote, die von der klagenden Partei auch angenommen wurden. Die Annahmeerklärungen sind den Beklagten zugekommen.

### **Rechtliche Beurteilung**

Damit ist dem Standpunkt der Beklagten, sie hätten keine persönliche Bürgschaft für die weitergewährten Kredite übernommen, der Boden entzogen. Zur Gültigkeit des Bürgschaftsvertrages ist - soweit nicht die handelsrechtlichen Sonderregelungen zur Anwendung kommen - erforderlich, daß die Verpflichtungserklärung des Bürgen schriftlich

abgegeben wird (§ 1346 Abs. 2 ABGB).

Die Schriftform, die mit § 97 III.TN zum Zwecke der Vermeidung der schweren Folgen unüberlegter Gutstehungserklärungen eingeführt wurde (HHB 148;

Ohmeyer-Klang 2 VI 205), gilt nur für die Verpflichtungserklärung des Bürgen (EvBl. 1980/99;

SZ 34/118). Die Bindung der Rechtswirksamkeit der Bürgschaftserklärung an die Unterschrift des Bürgen hat aber nicht zur Folge, daß zwischen den Parteien nur das zu gelten hat, was aus dem Wortlaut der schriftlichen Bürgschaftserklärung hervorgeht. Die Bürgschaftserklärung muß nicht den vollen Wortlaut der Bürgschaftshaftung angeben. Es genügt, wenn aus der Urkunde die wesentlichen Merkmale der Bürgschaftsverpflichtung hervorgehen (SZ 42/36; RZ 1963, 156). Die Formbedürftigkeit der Verpflichtungserklärung des Bürgen schließt die Heranziehung anderweitiger, außerhalb der Urkunde liegender Beweismittel zur Ermittlung des wahren Sinnes der Bürgschaftserklärung keineswegs aus (Ohmeyer-Klang aa0

206; Gamerith in Rummel, ABGB, II Rdz 8 zu § 1346). Auch eine formbedürftige Willenserklärung ist ungeachtet des Wortlautes der förmlichen Erklärung entsprechend dem tatsächlich übereinstimmenden Verständnis der Beteiligten gültig (EvBl. 1980/99). Nicht der Inhalt der vereinbarungswidrig ausgefüllten Bürgschaftsurkunde ist maßgebend, sondern der tatsächliche Inhalt der Vereinbarung (1 Ob 709/83).

Im vorliegenden Fall ging die klare und eindeutige Absicht der Parteien dahin, daß die Beklagten für die weitergewährten Kredite die persönliche Haftung als Bürgen und Zahler übernehmen sollten. Eine Übernahme der Bürgschaftshaftung durch die Beklagten als Geschäftsführer der Firma E in deren Namen war gar nicht möglich, weil die Firma E bereits Hauptschuldnerin dieses Schuldverhältnisses war. Die Beisetzung der Firmenstampiglie bei der Unterschrift widersprach dem tatsächlichen Inhalt der getroffenen Vereinbarungen. Sie war damit ohne Wirkung. Der Hinweis der Revisionswerber, die klagende Partei habe auf die Erklärung der Gegenseite nicht vertrauen dürfen und - wie sich aus ihrem Versuch, die Beklagten zur Abgabe einer weiteren Bürgschaftserklärung ohne Beisetzung der Firmenstampiglie zu veranlassen, ergebe - auch nicht vertraut, sodaß sie nicht schutzwürdig sei, geht ins Leere. Die klagende Partei beruft sich ja nicht auf eine dem Willen der Gegenseite widersprechende Willenserklärung, sondern auf den tatsächlichen Inhalt der von den Streitparteien getroffenen Vereinbarungen. Der Versuch der klagenden Partei, die Beklagten zur Abgabe neuerlicher Unterschriften ohne Beisetzung der Firmenstampiglie zu veranlassen, diene nur der Klarstellung. Daß der klagenden Partei dieser Versuch mißlang, ist ohne Bedeutung, weil zwischen den Streitparteien der tatsächliche Inhalt der getroffenen Vereinbarungen gilt. Ohne Auswirkungen bleibt auch, daß die Beklagten (als Geschäftsführer der Firma E) nur den Gegenbrief, der die Verlängerung des Avalkredites betraf, nicht aber jenen, der sich auf die Verlängerung des Kontokorrentkredites bezog, unterfertigt zurücksandten.

Auch wenn man die Aufforderung der klagenden Partei in den Schreiben vom 2. und 4.6.1982, die Firma E möge zum Zeichen ihres Einverständnisses die beigeschlossenen Gegenbriefe firmenmäßig gefertigt zurücksenden, nicht nur als Ersuchen, ein bereits erklärtes Einverständnis noch einmal zu bestätigen, sondern als Verlangen nach der Einhaltung einer bestimmten Form betrachten wollte, nach deren Erfüllung erst Bindung eintreten sollte, wäre die Verlängerung des Kontokorrentkredites jedenfalls schlüssig erfolgt. Die Parteien konnten von der Anwendung dieser Form jederzeit wieder einvernehmlich - auch konkludent durch Erfüllung der Vereinbarung - abgehen (Rummel in Rummel aa0. II Rdz 3 zu § 884). Da die Beklagten die an die Weitergewährung geknüpften Bedingungen (Bürgschaftserklärung) erfüllten und den Kredit in der Folge weiterhin in Anspruch nahmen, ist es ungeachtet der unterbliebenen Rücksendung des Gegenbriefes zur Verlängerung des Kontokorrentkredites gekommen. Dazu behaupten im übrigen die Beklagten selbst, daß ihnen der Kredit sogar schon vor dem Verlangen nach einer persönlichen Bürgschaft wieder zur Verfügung gestellt worden sei (AS 9 im verbundenen Akt 6 Cg 294/82 des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Graz). Die Beklagten haben daher für den von der klagenden Partei verlängerten Kredit wirksam die Haftung als Bürgen und Zahler übernommen. Auf die behauptete Gegenforderung kamen die Revisionswerber schon im Berufungsverfahren nicht mehr zurück.

Der Revision ist daher ein Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf §§ 41, 50 ZPO.

#### **Anmerkung**

E05182

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1985:0010OB00518.85.0227.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19850227\_OGH0002\_0010OB00518\_8500000\_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)