

# TE OGH 2011/8/9 4Ob123/11h

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 09.08.2011

## **Kopf**

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch die Senatspräsidentin Dr. Schenk als Vorsitzende sowie die Hofräte Dr. Vogel, Dr. Jensik, Dr. Musger und Dr. Schwarzenbacher als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei R\*\*\*\*\* reg. GenmbH, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Harald Heinrich, Rechtsanwalt in Salzburg, gegen die beklagten Parteien 1. V\*\*\*\*\* M\*\*\*\*\* und 2. C\*\*\*\*\* M\*\*\*\*\* vertreten durch Dr. Andreas Konradsheim, Rechtsanwalt in Salzburg, wegen 20.185,89 EUR sA, über die Revision der zweitbeklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Linz als Berufungsgericht vom 4. Mai 2011, GZ 12 R 6/11f-26, womit das Urteil des Landesgerichts Salzburg vom 29. Dezember 2010, GZ 10 Cg 242/09k-22, bestätigt wurde, den

Beschluss

gefasst:

## **Spruch**

Die Revision wird zurückgewiesen.

Die zweitbeklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit 1.189,44 EUR bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin 198,24 EUR USt) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## **Text**

Begründung:

Die Zweitbeklagte ist gelernte Friseurin. Von April 1999 bis März 2009 war sie als Friseurin geringfügig beschäftigt und erzielte dabei ein monatliches Einkommen von 400 EUR. Ihr Ehemann, der Erstbeklagte, war zunächst unselbstständig als Koch tätig und wünschte, ein eigenes Lokal zu eröffnen. Die Zweitbeklagte war zwar grundsätzlich gegen dieses Vorhaben, beteiligte sich aber ab Eröffnung des Lokals dadurch, dass sie das Kassabuch führte; die Buchhaltung erledigte ein Steuerberater.

Am 18. September 2003 schlossen beide Beklagte als Kreditnehmer einen Kreditvertrag mit der Klägerin über 55.000 EUR. Als Verwendungszweck wurde „Ablöse für Inventar“ festgehalten und eine monatliche ratenweise Abstattung des Kreditbetrags vereinbart (Monatsrate 1.046,86 EUR). Vor Vertragsabschluss präsentierten beide Beklagten dem zuständigen Mitarbeiter der Klägerin das Konzept des Lokals so, dass für diesen der Eindruck entstand, das Lokal sollte von beiden Beklagten gemeinsam geführt werden. Besprochen wurde, dass auch die Zweitbeklagte Kreditnehmerin sein würde; ihr war dieser Unterschied zur (bloßen) Bürgschaftung bewusst.

Ab 2005 sprang die Zweitbeklagte, unterstützt von ihrer Schwester, wiederholt im Lokal für den Erstbeklagten ein, ab 2006 arbeitete sie regelmäßig an der Schank und im Service.

Am 9. August 2005 vereinbarten die Beklagten mit der Klägerin einen weiteren Kredit von 45.000 EUR zur „Restaurierung der Tex Mex Bar“. Monatlich sollten 847,70 EUR zurückgezahlt werden. Auch hier war den Beteiligten

bewusst, dass die Zweitbeklagte Kreditnehmerin war.

Am 17. Juli 2008 gewährte die Klägerin den Beklagten zur „Abdeckung Diverses“ zusätzlich 25.000 EUR als Kredit, wobei mit den monatlichen Raten von 850 EUR vorerst der ursprüngliche Kredit rückgeführt werden sollte. Gleichzeitig errichteten die Streitteile einen Pfandvertrag, mit dem die Zweitbeklagte der Klägerin ein Sparbuch über 15.000 EUR zur Sicherstellung aller Forderungen verpfändete. Der Mitarbeiter der Klägerin, der alle drei Vertragsabschlüsse abwickelte, teilte niemals mit, die Zweitbeklagte hafte bloß als Bürgin. Ob der Erstbeklagte dies der Zweitbeklagten gegenüber äußerte, konnte nicht festgestellt werden. Der Mitarbeiter der Klägerin fragte die Zweitbeklagte weder nach der Höhe ihres Einkommens noch verlangte er einen Einkommensnachweis.

Die Zweitbeklagte kümmerte sich um die finanziellen Angelegenheiten des Lokals und veranlasste die Ratenzahlungen an die Klägerin. Sie hatte einen Überblick über die finanzielle Situation. Für ihre Tätigkeit erhielt sie keine gesonderte Entlohnung, aus den Lokaleinnahmen bestritten die Beklagten während aufrechter Ehe aber ihren Lebensunterhalt, insbesondere die Wohnungsmiete. Ihr Einkommen aus der Tätigkeit als Friseurin verwendete die Zweitbeklagte für ihre persönlichen Ausgaben (Auto) und beteiligte sich auch an der Tragung des Lebensunterhalts.

Bis zum Verschwinden des Erstbeklagten Ende 2008/Anfang 2009 leisteten die Beklagten die fälligen Ratenzahlungen an die Klägerin. Am 10. August 2009 teilte die Klägerin der Zweitbeklagten die Rückstände auf beiden Kreditkonten mit und wies auf die Fälligkeit des Gesamtsaldos bei Terminsverlust hin. Am 9. Dezember 2009 hafteten aus dem ersten Kredit 5.182,67 EUR und aus dem zweiten Kredit 15.003,22 EUR unberichtet aus.

Die Klägerin begehrte von beiden Beklagten die Zahlung der offenen Kreditschuld von insgesamt 20.185,89 EUR sA. Beide Beklagten seien bis Ende 2008 als Ehepaar und Geschäftspartner aufgetreten; nach Untertauchen des Erstbeklagten habe die Zweitbeklagte erklärt, den Gastronomiebetrieb weiter führen zu wollen.

Gegen den Erstbeklagten erging am 15. Februar 2010 ein klagestattgebendes Versäumungsurteil.

Die Zweitbeklagte wendete die Sittenwidrigkeit der Kreditverträge ein. Sie habe als Aushilfsfriseurin lediglich 400 EUR monatlich verdient, sodass die Mithaftung ihre wirtschaftlichen Möglichkeiten bei weitem überschritten habe. Für die Klägerin sei erkennbar gewesen, dass sie nicht einmal die laufenden Zinsen tragen werde können. Sie habe trotz fehlenden Eigeninteresses aus wirtschaftlicher Unerfahrenheit sich zur Vertragsunterfertigung hinreißen lassen. Die Klägerin habe die Risiken verharmlost und die Zweitbeklagte über die Folgen ihrer Mithaftung in Irrtum geführt. Sie sei überrumpelt und ihre aus der gefühlsmäßigen Bindung zum Erstbeklagten resultierende Zwangslage ausgenützt worden. Der Erstbeklagte habe das Geld für das von ihm allein betriebene Lokal gebraucht. Die Klägerin habe in Aussicht gestellt, der Erstbeklagte werde keinen Kredit bekommen, wenn sie nicht unterschreibe. Es habe keine Gespräche und keine Aufklärung gegeben, die Verwendung der Kreditmittel habe ausschließlich der Erstbeklagte bestimmt. Die Zweitbeklagte habe im Lokal nicht mitgearbeitet, sondern nur gelegentlich vorbeigeschaut und für den Erstbeklagten das Kassabuch geführt. Auch die Verpfändung sei bereits zur Unterfertigung vorbereitet gewesen.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren (auch gegen die Zweitbeklagte) zur Gänze statt. Die Kreditgewährung sei nicht sittenwidrig gewesen. Zwar liege ein krasses Missverhältnis zwischen der Leistungsfähigkeit der Zweitbeklagten und der Höhe der Kreditverbindlichkeit vor, aber keine misszubilligenden Umstände beim Vertragsabschluss. Zahlungsschwierigkeiten seien erst nach über fünf Jahren aufgetreten, hiefür habe es keine Hinweise bei Vertragsabschluss gegeben. Da für die Klägerin der Eindruck vorhanden gewesen sei, die Zweitbeklagte sei am Lokal beteiligt, sei für sie auch das Missverhältnis zwischen der Verbindlichkeit und der Leistungsfähigkeit der Zweitbeklagten nicht erkennbar gewesen.

Das Berufungsgericht bestätigte das Ersturteil und sprach - nach Abänderungsantrag der Zweitbeklagten - nachträglich aus, dass die ordentliche Revision zulässig sei; möglicherweise sei ihm eine krasse Fehlbeurteilung unterlaufen, weil es bei Beurteilung der Sittenwidrigkeit primär auf den Zeitpunkt der Kreditaufstockungen abgestellt habe. Bei den Kreditgewährungen sei die Zweitbeklagte geschäftserfahren gewesen, auch ihr Eigeninteresse sei zu bejahen. Die Mithaftung der Zweitbeklagten sei aus Sicht der Klägerin nicht sinnlos gewesen, weil sie von einem gemeinsamen Betrieb ausgegangen sei. Die Rückzahlung sei erst durch das bei Kreditgewährung für die Klägerin nicht vorhersehbare Verschwinden des Erstbeklagten gefährdet worden.

## **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision der Zweitbeklagten, mit der sie die Klageabweisung anstrebt, ist entgegen dem den Obersten Gerichtshof nicht bindenden Zulässigkeitsausspruch des Berufungsgerichts nicht zulässig.

1. Da sich die Zweitbeklagte in ihrer Berufung nicht (mehr) auf die Haftungsbefreiung nach § 25c KSchG berief, versagt ihr diesbezüglicher Einwand in der Revision (vgl. RIS-Justiz RS0043338 [T13]). Überdies fehlt im vorliegend zu beurteilenden Sachverhalt jeder Anhaltspunkt dafür, dass zu den Zeitpunkten der Kreditvertragsabschlüsse der Erstbeklagte nicht in der Lage sein werde, die eingegangenen Kreditverbindlichkeiten zu erfüllen, geschweige denn, dass dies für die Klägerin erkennbar gewesen wäre. Gleches gilt für die in der Revision behauptete Haftung der Klägerin aus missachteten Warn- und Aufklärungspflichten.

2. Bei der Prüfung der Sittenwidrigkeit rechtsgeschäftlicher Haftungserklärungen volljähriger Familienangehöriger ohne jedes oder jedenfalls ohne zulässiges Einkommen und Vermögen hat das Gericht eine auf den Zeitpunkt des Vertragsabschlusses bezogene Gesamtwürdigung aller objektiven und subjektiven Umstände vorzunehmen. Zu berücksichtigen sind bei der Abwägung der für und gegen die Sittenwidrigkeit sprechenden Umstände neben der konkreten vertraglichen Ausgestaltung der Mithaftung einschließlich der absoluten Höhe der eingegangenen Verpflichtung etwa das Abdingen bürgschaftsrechtlicher Schutzvorschriften, das Fehlen einer betragsmäßigen Haftungsbegrenzung oder damit die fehlende Überschaubarkeit des Risikos überhaupt oder eine hoffnungslose Überschuldung des Hauptschuldners, in der Person des gutstehenden Angehörigen liegende Umstände wie die Verharmlosung der Tragweite oder des Risikos der Verpflichtung durch einen Angestellten der Bank, die Überrumpelung des Angehörigen oder die Ausnutzung einer seelischen Zwangslage, die sich aus der gefühlsmäßigen Bindung zum Kreditnehmer oder der wirtschaftlichen Abhängigkeit von ihm ergibt und ebenso auch die geschäftliche Unerfahrenheit (stRsp, RIS-Justiz RS0048309). Die Anwendung der für die Sittenwidrigkeitskontrolle bereits geprägten höchstgerichtlichen Grundsätze auf die singulären Umstände des jeweiligen Falls wirft keine erhebliche Rechtsfrage auf, soweit diese Grundsätze keiner Verfeinerung durch eine weitere Auffächerung bedürfen oder es nicht um die Korrektur einer gravierenden Fehlbeurteilung geht (10 Ob 92/07p).

Zu allen drei hier maßgeblichen Zeitpunkten der Kreditgewährung (September 2003, August 2005 und Juli 2008) war die Zweitbeklagte aufgrund ihres von der Führung des Gastronomiebetriebs unabhängigen Eigeneinkommens (monatlich 400 EUR) nicht in der Lage, die eingegangenen Kreditverbindlichkeiten abzudecken. Nicht unberücksichtigt bleiben kann aber ihr massives Eigeninteresse an der Kreditgewährung, die der Finanzierung jenes Betriebs dienen sollte, welcher den überwiegenden Teil zum Lebensunterhalt beider Beklagten und ihres gemeinsamen Kindes liefern sollte. Ohne Bedeutung ist hiebei, in welchem Umfang die Zweitbeklagte im Gastronomiebetrieb tatsächlich mitarbeitete (anfangs bloß Führung des Kassabuchs und Abwicklung der Ratenzahlung, später aushilfsweise und zunehmend umfangreichere Mittätigkeit im Service) oder wessen Idee die Lokaleröffnung und die selbständige wirtschaftliche Tätigkeit war. Der - zumindest gegenüber der Klägerin - von beiden Beklagten beabsichtigte Betrieb des Gastlokals sollte die Kreditrückzahlung ermöglichen. Zum Zeitpunkt der jeweiligen Kreditgewährungen bestanden keine Anhaltspunkte dafür, dass dies nicht möglich wäre; die vereinbarten Ratenzahlungen wurden über Jahre auch tatsächlich geleistet. Da dem Sachverhalt keine Anhaltspunkte für eine Überrumpelung der Zweitbeklagten bei der Kreditaufnahme, für eine Ausnutzung einer Zwangslage oder der Verharmlosung des Kreditrisikos durch die Klägerin oder den Erstbeklagten, dessen mangelnde Überschaubarkeit oder Unklarheiten über die finanzielle Situation beider Beklagten im Allgemeinen zu entnehmen sind, bildet die Abweisung des Sittenwidrigkeitseinwands keine vom Obersten Gerichtshof aufzugreifende Fehlbeurteilung. Das von der Zweitbeklagten mehrfach gerügte Unterbleiben einer Bonitätsprüfung der Zweitbeklagten (Aufgreifen ihres bloß geringen Einkommens zum Zeitpunkt der Kreditgewährungen) ist im Hinblick auf den beabsichtigten und mit den aufgenommenen Krediten finanzierten Gastronomiebetrieb, welcher die Kreditrückzahlung ermöglichen sollte (und über Jahre auch anstandslos ermöglicht hat), ohne Relevanz.

3. Da die Klägerin auf die Unzulässigkeit der gegnerischen Revision hinwies, hat ihr die Zweitbeklagte die Kosten der Revisionsbeantwortung gemäß §§ 41 und 50 ZPO zu ersetzen.

#### **Textnummer**

E98323

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

ECLI:AT:OGH0002:2011:0040OB00123.11H.0809.000

**Im RIS seit**

29.09.2011

**Zuletzt aktualisiert am**

05.09.2012

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