

ZEITSCHRIFT FÜR DAS GESAMTE
BANK- UND BÖRSENWESEN

12/91

39. Jahrgang

Sonderdruck

BÜRGENHAFTUNG
FÜR
KONTOKORRENTKREDITE

Peter Bydlinski

HERAUSGEGEBEN VON DER
ÖSTERREICHISCHEN BANKWISSENSCHAFTLICHEN GESELLSCHAFT


BANK
VERLAG
WIEN

Verlag
Orac

Bürgenhaftung für Kontokorrentkredite

Überlegungen aus Anlaß der Entscheidung des OGH 1 Ob 520/91 vom 20. 3. 1991 (ÖBA 1991, S. 757 ff.)

Peter Bydlinski

Ausgehend von einer aktuellen Entscheidung des Obersten Gerichtshofes wird vor allem zwei Fragen nachgegangen: Welche Auswirkungen haben Überweisungen des Bürgen während laufenden Kontokorrents? Wie weit reicht die Haftung des Bürgen für Zinsen, wenn er bei höchstbetraglicher Begrenzung der Hauptschuld auch die Einstandspflicht für Nebenforderungen aus einem Kontokorrentkredit übernommen hat?

Stichwörter: Bürgschaft und Kontokorrent, Zahlungen des Bürgen, Teilleistungen und Teilsicherheiten, Haftung für Zinsen, Kontokorrentklausel.

1. Sachverhalt und Entscheidungsgründe

Nach den wesentlichsten Feststellungen hatte sich eine Frau [1] für einen Kontokorrentkredit ihres (damaligen) Verlobten bis zum Höchstbetrag von S 300.000,— verbürgt; das war zugleich die Kreditsumme. Gut drei Wochen vor Abschluß von Kredit- und Bürgschaftsvertrag hatte die Bürgin einen Betrag von über S 90.000,— auf das damals negative Girokonto ihres Verlobten, das spätere Kontokorrentkreditkonto, eingezahlt. Während der Kreditlaufzeit überwies sie weitere Summen (gut S 170.000,—) [2]. Nachdem der Kreditrahmen weit überzogen wurde (offen waren über S 900.000,—!) und Mahnungen erfolglos blieben, wurde der Kredit zur Rückzahlung fällig gestellt.

Dr. Peter Bydlinski ist Univ.-Doz. für Bürgerliches Recht sowie Handels-, Gesellschafts- und Wertpapierrecht und am Institut für Zivilrecht der Universität Wien tätig;
Adresse: Schottenbastei 10—16, A-1010 Wien.

[1] Sie bezog im Zeitpunkt der Bürgschaftserklärung nur Karenzgeld. Nicht für den konkreten Fall, vielmehr allgemein soll hier auf die in Deutschland sehr kontrovers geführte Diskussion um die Wirksamkeit von Haftungserklärungen vermögensloser naher Angehöriger des Kreditnehmers hingewiesen werden, von der in Österreich offenbar noch kaum Notiz genommen wurde (siehe aus der jüngsten Rechtsprechung des BGH und der Literatur statt vieler etwa einerseits BGH in NJW 1991, 2015 mit Anm. von *Köndgen* sowie *Knütel*, Befreite Ehefrauen? ZIP 1991, S. 493, andererseits BGH in ZIP 1991, S. 224 [dazu P. Bydlinski, Gemeinsames Ehegattenkonto und Kreditmithaftung, ZBB 1991, H. 4]; alle mwN). Vermögenslosigkeit kann in concreto schon deshalb nicht angenommen werden, da die Bürgin nach eigenen Angaben — zum Teil schon knapp vor Bürgschaftsübernahme — über S 270.000,— bezahlt hatte.

[2] Diese u. U. auch für das Ergebnis bedeutsamen Zahlungen der Beklagten finden sich im gekürzten Abdruck der E in RdW 1991, S. 289 nicht (dort blieb nur das für die Klauselprüfung als wesentlich Erachtete übrig); in *ecolex* 1991, S. 453, werden die Zahlungen hingegen unterschiedslos zusammengerechnet.

Der gegen die Bürgin eingebrachten Zahlungsklage in Höhe von über S 420.000,— wurde auch in letzter Instanz in vollem Umfang stattgegeben. Nach dem OGH war im Revisionsverfahren nur mehr strittig, ob der Bürgin ein Anfechtungsrecht wegen Irrtums zukommt und ob die Klausel, die den revolvierenden Charakter des Kreditverhältnisses vorsieht, an § 864a ABGB scheitert (nur darauf kam die beklagte Bürgin nach dem OGH in ihrer Rechtsrüge — ausdrücklich — zurück). Die Anfechtungseinrede wurde schon allein wegen Nichterweislichkeit der Kausalität fehlender Aufklärung über die Besonderheiten des Kontokorrents für unbeachtlich erklärt. Mangels „Überrumpelung oder Übertölpelung“ sah das Höchstgericht auch den Tatbestand des § 864a ABGB für nicht erfüllt an.

2. Probleme

2.1. Unmittelbar entscheidungsrelevant ist die völlige Ignorierung der Zahlungen der Bürgin durch den OGH. Er spricht sie mit keinem einzigen Wort an. Das ist nicht leicht erklärbar. Ihre generelle Nichtbeachtung würde bedeuten, daß der Bürge u. U. das Zweifache (oder gar Mehrfache?) des Höchstbetrages zahlen müßte.

Eine besondere „Geltendmachung“ der rechtlichen Relevanz der Bürgenleistungen wird von niemandem verlangt [3]. Es muß genügen, wenn der Beklagte das Nichtbestehen des eingeklagten Anspruchs behauptet und für die Gründe des Nichtbestehens bzw. des Erlöschens den Beweis führt [4].

[3] Anderes gilt eventuell für die Berufung auf die Unwirksamkeit gemäß § 879 Abs. 3 ABGB (*Krejci* in Rummel, ABGB² I [1990] § 879 Rz 254), nicht aber wohl schon für § 864a ABGB (vgl. nur *Rummel* in Rummel, ABGB² I § 864a Rz 9 und die dort nachgewiesene Diskussion).

[4] Allerdings hätte der Beklagtenvertreter gut daran getan, die Zahlungen sowie die Reichweite der Nebengebührenhaftung (siehe FN 27 a. E.), für die gleiches gilt, in der Revision nochmals ausdrücklich ins Spiel zu bringen, und nicht bloß zwei weit schwächere Waffen zu zücken.

Der OGH war also entweder ungerechtfertigt streng (wenn er allzu hohe Anforderungen an die Konkretisierung der Rechtsrüge stellt); oder er war der Meinung, daß *auch Zahlungen des Bürgen selbst* wegen des Kontokorrentverhältnisses unbeachtlich sind. Für diese zweite Variante spricht, daß die ausführliche Klauselkontrolle ansonsten eine unnötige Fleißaufgabe gewesen wäre. Nirgends ist nämlich davon die Rede, daß der Kreditsaldo einmal unter S 300.000,— gesunken ist.

2.2. Ein weiterer Aspekt bleibt jedenfalls nach Lektüre bloß der OGH-Entscheidung dunkel; vielleicht war auch er mit ein Grund, daß das Höchstgericht die Klauselprüfung für notwendig erachtete. Warum wurde die Bürgin zur Zahlung einer den Höchstbetrag um gut S 120.000,— übersteigenden Summe verurteilt? Angesprochen ist damit unter anderen die Frage, wie sich die Haftung eines Höchstbetragsbürgen zu den vom Kreditnehmer geschuldeten Nebenbeträgen (z. B. Zinsen, Gebühren und Kosten) verhält.

3. Rechtsfolgen der Zahlungen des Bürgen im Kontokorrent

3.1. Auswirkungen auf den Haftungsumfang

3.1.1. Zahlung als Bürgschaftsleistung erkennbar

Kein Zweifel kann darüber bestehen, daß Zahlungen des Bürgen, auch wenn sie während laufender Kontokorrentperiode erfolgen — seine Verpflichtung also noch nicht klagbar wäre —, jedenfalls dann zu einer (endgültigen) Verringerung der Bürgenpflichten führen, wenn sie dem Gläubiger *als Leistungen aufgrund der Bürgschaftsübernahme erkennbar* sind [5]. Das Problem hat mit Besonderheiten des Kontokorrents überhaupt nichts zu tun. Der Bürge kann an sich ebenso wie der Hauptschuldner und Kreditnehmer selbst schuldbebefreiende bzw. schuldmindernde Zahlungen auf das Kontokorrentkreditkonto vornehmen. Auch die konkrete Kontokorrentklausel, über die der OGH zu entscheiden hatte, sieht nichts Gegenteiliges vor. Sie hat vielmehr — ausschließlich — ein anderes Ziel: Der Bürge soll nicht schon dann (ganz oder zum Teil) frei sein, wenn der (aus der Sicht des Kreditnehmers negative) Kontokorrentsaldo [6] irgend-

wann einmal unter den Höchstbetrag der Bürgschaftssumme sinkt, später jedoch wieder steigt; das im Unterschied zum sogenannten Einmalkredit, bei dem der Sicherungsgeber davon ausgehen kann, daß Tilgungen *endgültig* zu seinen Gunsten wirken. Die Rechtsfolgen von *Zahlungen des Bürgen selbst* regelt die Klausel jedoch mit keinem Wort.

Damit gilt *im Grundsatz*, also unabhängig von jeder Sonderklausel im Bürgschaftsvertrag, auch für das Kontokorrent: Teilzahlungen des Bürgen [7] mindern dessen Gesamtverpflichtung; im Umfang der Leistungen leben die Bürgenpflichten auch nicht wieder auf [8]. Es leuchtet keinesfalls ein, daß der Klage unabhängig davon zur Gänze stattzugeben ist, ob der Bürge noch keinen Groschen, größere Teilbeträge oder gar die gesamte Bürgschaftssumme auf das Kreditkonto überwiesen hat [9].

Vertragliche Abweichungen von dieser Grundregel wären zwar theoretisch möglich, sofern man auch unbegrenzte Haftungen (z. B. für alle Ansprüche aus der Geschäftsverbindung) für wirksam ansieht [10]. Bei ausreichend deutlicher Regelung im Bürgschaftsvertrag wird sich ein Bürge aber nicht oft bereit finden, während aufrechten Kontokorrentkreditverhältnisses Zahlungen zu erbringen. Überdies könnte die Verknüpfung einer solchen Klausel mit einem Höchsthaftungsbetrag leicht als mißverständlich angesehen werden, was bereits auf der Auslegungsebene (im Rahmen des § 915 ABGB) zu Lasten des Gläubigers berücksichtigt werden müßte.

Betrachtet man wieder den konkreten Sachverhalt, so mindern die einige Wochen *vor* Vertragsschluß

nachgegangen (zur Einordnung des *Bankkontokorrents* etwa *Avancini* in *Avancini/Iro/Koziol*, Österreichisches Bankvertragsrecht I [1987] Rz 5/5 mwN). Im gesetzlich vorgesehenen *Periodenkontokorrent* (§ 355 HGB) hätten — bloß rechnerische — „zwischenzeitige Salden“ schon nach allgemeinen Regeln keinerlei Auswirkungen auf die Bürgschaftsverpflichtung.

[5] Wann das der Fall ist, wird hier nicht näher untersucht. Bloß die Angabe des Zahlungszweckes auf dem Überweisungsschein wird zumindest bei „unverlangter“ (und vorzeitiger) Leistung wohl nicht ausreichen. (Anders gelagert war etwa der Sachverhalt in RdW 1984, 276, wo die Bank als — vermeintliche — Zessionarin Zahlungen auf ein bestimmtes Konto, das des Zedenten, *forderte*.)

[6] Der Frage, ob in concreto — und wann generell — ein Periodenkontokorrent oder ein Staffeldkontokorrent (oder gar eine Mischform) vereinbart wurde, wird hier nicht

[7] Möglicherweise könnte der Gläubiger diese gemäß § 1415 Satz 1 ABGB zurückweisen. Da Zahlungen des Hauptschuldners selbst in jeder Höhe möglich sind, ist das jedoch fraglich.

[8] Im Ergebnis gleiches würde auch dann rechtens sein, wenn man die Zahlung als auf eine ungewisse Verpflichtung hin geleistet ansähe, weshalb der Bürge vom Gläubiger gemäß § 1434 ABGB kondizieren könnte. Diesen Weg wird man aber ablehnen müssen. Abgesehen von der Fälligkeit besteht die Forderung auch gegen den Bürgen ja unbedingt. (Die bei der „gewöhnlichen“ Bürgschaft notwendige Mahnung wird ebenfalls keine Bedingung im Sinne des § 1434 ABGB sein.)

[9] Anders wären nur Konstellationen zu behandeln, in denen die Zahlungen (etwa in bar) unmittelbar dem Hauptschuldner zukamen; dann geht es aber auch nicht um Leistungen aufgrund der Bürgschaft.

[10] Dies ist allerdings nicht ganz unbedenklich; vgl. bloß *P. Bydlinski*, Bürgschaft im Handelsrecht 137 FN 140 und die dortigen Diskussionsnachweise.

vorgenommenen Überweisungen die Verpflichtung der beklagten Bürgin keinesfalls. Zum einen kann die Zahlung schon mangels Bestehens des Bürgschaftsvertrages rechtlich nicht als auf die Haftungsverpflichtung geleistet angesehen werden; zum zweiten wird darauf im Bürgschaftsvertrag auch nicht nachträglich Bezug genommen. Hat die Beklagte am 31. 10. die Bürgschaft ohne Einschränkungen für S 300.000,— übernommen, so spricht nichts dafür, daß die Verpflichtung *bereits von vornherein* (wegen der Überweisung vom 9. 10.) nur zu weniger als S 210.000,— bestehen sollte. Anderes gilt für die späteren Überweisungen zumindest dann, wenn sie als Zahlungen auf das Bürgschaftsverhältnis zu erkennen waren: Sie mindern die Gesamtverpflichtung der Bürgin.

3.1.2. Ungewidmete Zahlungen

Eine Kollision der Interessen von Gläubiger und Bürgen ist jedoch dann möglich, wenn der erste nicht erkannt hat und auch nicht erkennen mußte, von wem die Leistung herrührt [11]. Braucht der Gläubiger nämlich nicht zu wissen, daß der Zahlung die Bürgenverpflichtung zugrundeliegt, darf er vom Fortbestehen der vollen Haftung ausgehen [12]. Er wartet daher noch mit der Kreditkündigung zu oder gestattet weitere Ausnützungen, was er bei Kenntnis von der Verringerung seiner Sicherheiten vielleicht nicht getan hätte.

Nochmals muß zwischen zwei Konstellationen differenziert werden: Die Zahlung kann vom Bürgen — ungewollt unerkennbar — als Leistung aufgrund seiner Bürgschaftsverpflichtung geplant gewesen sein; oder der Bürge überweist auf das Kontokorrentkonto, weil er *allein dem Kontoinhaber* Leistungen erbringen will. Die zweite Fallgruppe soll als rechtlich unproblematisch zuerst angesprochen werden.

a) Überweisungen außerhalb des Bürgschaftsverhältnisses

Solche Zahlungen stellen keinerlei Sonderproblem dar [13]: Zahlt der Bürge ausschließlich aufgrund seiner Rechtsbeziehung zum Kontoinhaber, ist der überwiesene Betrag wie jeder sonstige Eingang zu

[11] Denkbar wären auch Fälle, in denen zwar der Bürge als Zahlender ersichtlich ist, jedoch auch die Tilgung einer eigenen Schuld gegenüber dem Kreditnehmer in Frage kommt. So könnte der Bürge etwa als Geschäftspartner des Hauptschuldners Überweisungen auf dessen Konto veranlassen. — Siehe auch schon in FN 5.

[12] Die Problematik scheint auch in der deutschen kontokorrentrechtlichen Literatur noch nicht näher behandelt worden zu sein. *Canaris, Bankvertragsrecht*¹ (1975) § 356 Anm. 20 denkt (im Zusammenhang mit der Bürgschaft für Einzelforderungen) offenbar bloß an Fälle *erkennbarer* Bürgschaftszahlung.

[13] Das gilt umso mehr für entsprechend gekennzeichnete Überweisungen.

gunsten des Hauptschuldners in das Kontokorrent einzustellen [14]. Überweisung und Einbuchung haben — außer im Rahmen der Akzessorietät — keinen Einfluß auf das Ausmaß der Bürgenverpflichtung als solcher. Dem Zahler stehen allenfalls Ansprüche aus seinem Verhältnis zum Kontoinhaber zu.

b) Überweisungen aufgrund der Bürgschaftsverpflichtung

Komplizierter ist die Rechtslage dann, wenn der Bürge auf seine Bürgschaftsverpflichtung hin leisten wollte, ohne daß dies dem Gläubiger erkennbar war. Meines Erachtens sind im groben zwei Lösungen denkbar: Einmal könnte man meinen, in solchen Fällen sei die Zahlung aus dem Empfängerhorizont eben keine des Bürgen, weshalb seine Haftung zur Gänze aufrecht bleibt. Oder man sieht in der widmungslosen Überweisung bloß eine Verletzung bürgschaftsvertraglicher Nebenpflichten, was bei Verschulden zu einer Schadenersatzpflicht des Bürgen führt. Der Ersatz würde alle jene Nachteile umfassen, die bei deutlichem Bezug auf die Bürgschaft als Rechtsgrund der Zahlung nicht eingetreten wären.

Gegen den ersten Weg („große Vertrauensschutzlösung“) könnte einmal die Anordnung eines Höchstbetrages im Bürgschaftsvertrag sprechen. Mehr als diese Summe [15] kann der Gläubiger vom Bürgen eben nicht fordern. Auch folgender Vergleich könnte beachtlich sein: Wer als Schuldner dem Gläubiger das Geschuldete vereinbarungsgemäß auf dessen Konto überweist, ist auch dann frei, wenn der Empfänger mangels näherer Hinweise die Zahlung nicht zuordnen kann; so etwa, wenn mehrere Personen dieselben Beträge schulden. Irgendwann — spätestens wenn er gegen den Zahler Prozeß führt — erfährt der Gläubiger allerdings von der Schuldtilgung [16].

Beim Kontokorrentkredit [17] ist die Situation nun

[14] Neben der Zahlung einer schon bestehenden Schuld (vgl. FN 11) legt gerade der Entscheidungssachverhalt die Möglichkeit nahe, daß der Kontoinhaber seine Verlobte um Überweisung auf das Konto ersuchte (da er sonst nicht weiterwirtschaften könne o. ä.); Rechtsgrund könnte dann insbesondere eine Kreditgewährung sein.

[15] Von Nebenforderungen wird hier einmal abgesehen. Dazu noch unter 4.

[16] Nachteile des Gläubigers, die aus der vom Schuldner verursachten Unklarheit resultieren, sind bei schuldhaften (Neben-)Pflichtverletzungen des Zahlers von diesem zu ersetzen.

[17] In der Praxis stellen sich Probleme wie das vorliegende deshalb, weil sowohl der gesamte Zahlungsverkehr des Hauptschuldners (= Kontoinhabers) als auch der Kredit über ein und dasselbe Konto abgewickelt werden. (So lassen sich die Banken etwa auch Zahlungen auf zur Sicherheit erworbene Forderungen auf dieses Konto erbringen; vgl. nur RdW 1984, 276.)

insoweit etwas anders gelagert, als ungewidmete Überweisungen entweder von einem Schuldner der Bank (Hauptschuldner oder Bürge) stammen oder auf die Verpflichtung eines Vierten gegenüber dem Kontoinhaber hin vorgenommen wurden [18]. Klar ist nur, daß sie im Ergebnis zugunsten des Hauptschuldners zu beachten sind; ob auch zugunsten der Verpflichtung des Bürgen, ist gerade die Frage.

Regelmäßig erscheinen der Bank Zahlungen auf das Konto als Leistungen *an den Gläubiger*. Auch bei ungewidmeten Überweisungen eines Bürgen darf sie davon ausgehen. Das Kreditinstitut befriedigt sich aus solchen Eingängen durch Verrechnung. Mangels Erkennbarkeit eines besonderen Zahlungszwecks bleibt die Bürgenhaftung unberührt. *Rechtlich* hat der Bürge eben *bloß an den Kontoinhaber* (= Hauptschuldner) geleistet [19].

Ein *vielleicht möglicher* Weg, die Interessen des Bürgen stärker zu berücksichtigen, sei hier nur angedeutet: Dem Bürgen könnte das Recht zustehen, den Zahlungsgrund der Bank gegenüber auch noch *nachträglich* offenzulegen und dadurch eine Anrechnung der Zahlung auf seine Haftungsverpflichtung zu erreichen [20]. Im Rahmen einer Redintegrationslösung müßte man die schutzwürdigen Interessen des Gläubigers dann sachgerecht dadurch berücksichtigen, daß die „Nachwidmung“ — und damit die (teilweise) Befreiung des Bürgen — erst durch den Ersatz der dem Gläubiger entstandenen Vertrauensschäden wirksam wird.

3.2. Sonstige Wirkungen bei Zahlung während laufender Kontokorrentperiode

Gilt eine Zahlung als Leistung des Bürgen [21], stellt sich die weitere Frage, welchen Einfluß dies auf das Kontokorrentverhältnis hat. Ein durchsetzbares Recht hat der Gläubiger erst nach Beendigung des Kontokorrentkreditverhältnisses; dies gilt für Perioden- und Staffeltkontokorrent gleichermaßen.

Wegen des Abtretungsausschlusses kontokorrentgebundener Ansprüche ist umstritten, ob Zahlun-

[18] Bei Zahlungen einer Person, die auch als Bürge fungiert, kommt beides in Frage.

[19] OGH in RdW 1984, 276. — Die spätestens mit der Verrechnung erfolgte ungerechtfertigte Bereicherung des Kontoinhabers wäre nach allgemeinen Regeln auszugleichen.

[20] Zu diesem Lösungsansatz für eine vergleichbare Problemlage siehe vor allem von *Caemmerer*, Irrtümliche Zahlung fremder Schulden, Dölle-FS I (1963) 135 ff., insb. 147 ff. Weitere Nachweise der in Deutschland h. A., eine Zweckbestimmung könne auch *nachträglich* erfolgen, bei *Reuter/Martinek*, Ungerechtfertigte Bereicherung (1983) 105 FN 130 f. — Detailliertere Erwägungen zum Problem wären sicher lohnend; sie würden jedoch den Rahmen eines Besprechungsaufsatzes sprengen.

[21] Eine Kündigung der Bürgschaft wird man allein in der Zahlung nur ganz ausnahmsweise sehen können (vgl. § 863 ABGB).

gen von Sicherungsgebern (sofort) zur Legalzession (nach § 1358 ABGB) führen [22]. Meines Erachtens ist die Frage zu bejahen. Die berechtigten Gläubigerinteressen sprechen nicht gegen diese Lösung. Statt der Forderung gegen den Hauptschuldner hat der Gläubiger ja nun Zahlung erhalten. Anders als bei einer Abtretung wird der „Befriedigungsfonds“ des Gläubigers umfänglich nicht geschmälert [23].

4. Berechnungsfragen bei Teilzahlungen und Teilsicherheiten

4.1. Allgemeines

Nach dem Sachverhalt der OGH-Entscheidung hat die Bürgin die Haftung für einen Kredit in Höhe von S 300.000,— übernommen und in der Folge über S 170.000,— gezahlt. Dennoch wurde sie zur Zahlung weiterer S 420.000,— verurteilt. Daß das für zumindest eine nach dem Sachverhalt durchaus mögliche Konstellation *insgesamt* nicht richtig sein kann — weil die bereits erbrachten Leistungen ignoriert wurden —, dürfte bereits deutlich geworden sein. Doch schon der zugesprochene Klagsbetrag für sich läßt folgende allgemeine Frage in den Vordergrund treten: Von welcher Summe sind die „Nebenkosten“ [24] zu errechnen, für die der Bürge nach den üblichen Vertragsbedingungen *zusätzlich zum Höchstbetrag* [25] einzustehen hat [26]?

Vertraglich kann wohl Verschiedenstes vereinbart werden, wobei hier das Kontrollproblem (§§ 864a, 879 ABGB) nicht weiterverfolgt werden soll: Haftung für *alle* Nebenforderungen aus dem Kredit, aus allen Verbindlichkeiten aus der Geschäftsverbindung usw. Was gilt aber nach allgemeinen Regeln [27]?

[22] Nachweise der einen gesetzlichen Forderungsübergang ablehnenden Lehre etwa bei *Canaris*, Bankvertragsrecht¹ § 356 Anm. 30 f., der a.a.O. selbst mit guten Argumenten Gegenteiliges vertritt.

[23] Ausführliche Begründung bei *P. Bydlinski*, Bürgschaft im Handelsrecht, 145, 132 ff.; 133 ff. auch zur Frage, ab wann der Bürge die qua Legalzession erworbenen Ansprüche geltend machen kann.

[24] In der Folge werden nur die *Zinsen* beispielhaft angesprochen.

[25] Wurde bloß ein Höchstbetrag vereinbart, so ist für die diesen übersteigenden Nebenkosten nicht zu haften: OGH in SZ 29/5; *P. Bydlinski*, Bürgschaft im Handelsrecht 138.

[26] Dem Sonderproblem der Zinsberechnung bei *vorzeitiger* (Teil-)Zahlung des Bürgen wird hier nicht in allen Facetten nachgegangen.

[27] Im Fall der OGH-Entscheidung hatte die Beklagte „für den Kredit in der Höhe von S 300.000,— zur Sicherung aller Forderungen und Ansprüche aus Haupt- und Nebenverbindlichkeiten“ (so die Formulierung aus dem Urteil) die Haftung übernommen. Zinssatz, Umsatzprovision usw. ergaben sich aus dem Kreditvertrag, den die Bürgin ebenfalls unterzeichnet hatte. Eine Regelung der hier angesprochenen Frage kann darin nicht gesehen werden. — Das Berufungsgericht war der Ansicht, die Bürgin hafte für *alle* Vertrags- und Überziehungszinsen (einschließlich Zinseszinsen). Diese m. E. verfehlte Meinung wird offenbar in der Revision nicht mehr ausdrücklich bekämpft.

Auszugehen ist von der Forderung, für die die Haftung übernommen wurde. Wurde nur ein Teil gesichert (*Teilhaftung*), so sind auch nur die diesen Teil betreffenden Zinsen und sonstigen Kosten von der Bürgschaftsverpflichtung erfaßt [28]. Anderes müßte gesondert (wirksam) vereinbart werden. Haftet der Bürge etwa für S 300.000,—, so muß es aus seiner Sicht ganz gleichgültig sein, ob der eingeräumte Kredit bereits von vornherein S 500.000,— beträgt, ob sich der Kreditsaldo durch „Überziehungen“ auf diesen Betrag erhöht, ob derselbe Kredit durch nachträgliche Vereinbarungen auf diesen Betrag aufgestockt wird oder ob die Bank einen weiteren Kredit in Höhe von S 200.000,— gewährt [29].

Gleiches gilt im Grundsatz auch für *Teilzahlungen* des Bürgen: Ab dem Zeitpunkt der Leistung einer Teilsumme dürfen die Zinsen für die Zukunft nur mehr von der noch offenen Hauptforderung berechnet werden.

4.2. Besonderheiten im Kontokorrent?

Die Haftung für Kontokorrentkredite könnte nun insofern Besonderheiten aufweisen, als die Zinsen nach jeder Verrechnung bzw. Feststellung dem Kapital zugeschlagen werden. Dadurch kommt es auch zur Verrechnung von Zinseszinsen [30].

Werden nun die Zinsen zum Kapital geschlagen, so gibt es rechtlich kaum noch Zinsen; nur die ab der letzten Kapitalisierung aufgelaufenen sind dann nicht Teil der Hauptforderung. Allerdings ergibt sich diese Rechtsfolge bloß aus dem *von den Kontokorrentparteien* genutzten *Vereinfachungszweck* der laufenden Rechnung. Der Umfang der Bürgenhaftung kann daher auch auf andere Weise bestimmt sein, sofern es umfänglich nicht zu einem Abgehen vom Akzessorietätsgrundsatz kommt. Zugunsten des Bürgen ist ferner die auch im Kontokorrent gültige Regel des § 1416 ABGB zu beachten, wonach Zahlungen (des Hauptschuldners) primär auf die Zinsen zu verrechnen sind. Entscheidend ist aber jedenfalls die Auslegung der konkreten Vertragsabrede, wobei die Vereinbarung gesonderter Zinsenhaftung im Zweifel wohl nicht Zinseszinsen erfaßt (vgl. § 3 des G vom 14. 6. 1868, RGBI Nr. 62) [31].

5. Die Kontokorrentklausel

Zum Abschluß möchte ich noch kurz die vom OGH nicht beanstandete Kontokorrentklausel ansprechen. Zunächst ist ihm bei der Bejahung der grundsätzlichen Möglichkeit, auch solche und andere Bürgschaftsvertragsklauseln nach § 864a ABGB zu kontrollieren, zuzustimmen. In der Sache ist diese Vorschrift ja bloß eine Konkretisierung des Grundsatzes, wonach Erklärungen aus der Sicht des (sorgfältigen) Erklärungsempfängers auszulegen sind; anders als bei § 879 Abs. 3 ABGB wird schon vom Wortlaut her nicht auf die Überprüfung bloßer *Nebenbestimmungen* abgestellt [32]. Doch auch die Ablehnung der Unwirksamkeit begegnet keinen Bedenken. Einerseits war die Klausel für sich deutlich genug, zum zweiten unterfertigte die Bürgin auch den Kreditvertrag, aus dem sich die kontokorrentmäßige Abwicklung ergab.

Wird — auf welche Weise immer — für den Bürgen hinreichend deutlich, daß er ein Kontokorrentverhältnis sichert, so ergibt sich seine Haftung für den letzten Saldo bis zum vereinbarten Höchstbetrag von selbst. Dies ist auch deshalb unbedenklich, weil der Bürge nie mit (teilweiser) endgültiger Befreiung ohne die Erbringung eigener Leistungen rechnen darf. Daher kommt der Tatsache, daß ein durchschnittlicher Bürge von den Besonderheiten eines „revolvierenden Kreditverhältnisses“ nichts weiß, wohl keine entscheidende Bedeutung zu. In concreto wurde die Bürgin — wenn auch nur formularmäßig — darüber sogar „belehrt“ [33]: „Sie“ (die Haftung) „erlischt auch nicht durch vorübergehende Rückzahlung des Kredites bei Fortbestand des Kreditverhältnisses.“ Damit entspricht diese Bürgschaft einer Vereinbarung, nach der die (betragsbeschränkte) Haftung auch für später gewährte Kredite gelten soll. Bei hinreichender Deutlichkeit wäre sogar gegen eine solche Klausel nichts einzuwenden; Kontokorrentkredite sind jedoch ohnehin noch typischer. Ganz unbedenklich wäre die Situation jedenfalls dann, wenn an markanter Stelle — möglichst gleich zu Beginn des Formulars (bei Beschreibung der gesicherten Hauptschuld) — auf die Art des Kredits hingewiesen würde. Das Zentralproblem liegt somit nicht bei der Kontokorrentklausel, sondern bei der davon ganz zu trennenden Frage, welche Wirkungen Zahlungen des Bürgen während laufender Periode haben.

[28] P. Bydliński, Bürgschaft im Handelsrecht 138 f.

[29] Daher müssen die von der Gläubigerbank großzügig zugelassenen Überziehungen von mehr als dem Doppelten der Kreditsumme bei der Berechnung jener Beträge, für die der Bürge neben den S 300.000,— Hauptforderung haftet, außer Betracht bleiben. Das gilt auch im Kontokorrent (dazu gleich näher unter 4.2.).

[30] In jenem Kreditvertrag, auf den sich die Bürgschaft in der OGH-Entscheidung bezog, war vierteljährliche Kapitalisierung vereinbart.

[31] Dazu und zur gesamten Problematik näher P. Bydliński, Bürgschaft im Handelsrecht 138 f. mwN.

[32] Beides wird in der Entscheidung des OGH nicht hinreichend deutlich, obwohl das Problem ausdrücklich zur Sprache kommt.

[33] Abgesehen vom Kausalitätsaspekt spricht damit gegen ein Anfechtungsrecht, daß es an einer Irrtumsveranlassung durch die Bank offenbar fehlt (§ 871 Abs. 1 Fall 1 ABGB; der Tatbestand der Fälle 2 und 3 ist keinesfalls erfüllt).

Verzeichnis der zitierten Literatur:

- Avancini / Iro / Koziol*: Österreichisches Bankvertragsrecht I (1987).
- Bydlinski, P.*: Die Bürgschaft im österreichischen und deutschen Handels-, Gesellschafts- und Wertpapierrecht (1991).
- : Gemeinsames Ehegattenkonto und Kreditmithaftung, ZBB 1991 (Heft 4).
- von Caemmerer*: Irrtümliche Zahlung fremder Schulden, Döller-FS I (1963), S. 135.
- Canaris*: Bankvertragsrecht¹ (1975).
- Knütel*: Befreite Ehefrauen? ZIP 1991, S. 493.
- Reuter / Martinek*: Ungerechtfertigte Bereicherung (1983).
- Rummel* (Hrsg.): Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch² I (1990).