

TE OGH 1975/12/2 4Ob637/75

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 02.12.1975

Norm

ABGB §880a

ABGB §1346

ABGB §1406

Kopf

SZ 48/130

Spruch

Abgrenzung zwischen Bankgarantie, Schuldbeitritt und Bürgschaft

Maßgebend ist vor allem, ob nach dem Parteiwillen eine selbständige oder eine von der Hauptschuld abhängige Verpflichtung eingegangen werden sollte; im Zweifel ist eine derartige Zusage einer Bank als Garantie und nicht als Schuldbeitritt oder Bürgschaft zu behandeln

OGH 2. Dezember 1975, 4 Ob 637/75 (OLG Wien 2 R 164/75; HG Wien 14 Cg 37/75)

Text

Die klagende Wohnungseigentumsgesellschaft m. b. H. brachte vor, sie habe im Jahre 1972 von Ing. Alfred M das Haus Wien 8, L-Gasse 32, um 3.200.000 S gekauft. Der Verkäufer habe es übernommen, innerhalb bestimmter Frist die Bestandsfreiheit der Liegenschaft herbeizuführen, widrigenfalls er die Liegenschaft um 3.600.000 S von der Klägerin zurückkaufen müsse. Die beklagte Volksbank P habe sich mit Schreiben vom 25. Oktober 1972 für diesen Fall verpflichtet, den Betrag von 3.600.000 S zur Verfügung zu stellen. Da Ing. M die übernommene Verpflichtung nicht erfüllt habe, seien die Vertragspartner übereingekommen, den ursprünglichen Kaufvertrag wieder aufzulösen. Ing. M habe sich verpflichtet, den seinerzeitigen Kaufpreis von 3.200.000 S bis längstens 20. Dezember 1974 zurückzuzahlen. Dafür habe die beklagte Partei im Schreiben vom 12. Juli 1974 die Garantie übernommen. Die klagende Partei begeht auf Grund dieser Erklärung von der beklagten Partei die Zahlung von 3.200.000 S samt Anhang. Im Zuge des Verfahrens erklärte die klagende Partei - abweichend von ihrem Vorbringen in der Klage, wonach die beklagte Partei nach Abgabe ihrer Erklärung vom 12. Juli 1974 aus ihrer seinerzeitigen Haftung auf Grund des Schreibens vom 25. Oktober 1972 entlassen worden sei -, daß sie die Klage auch auf diese seinerzeitige Haftungsübernahme stütze.

Die beklagte Partei wendete ein, die Haftungserklärung vom 12. Juli 1974 sei nicht von vertretungsbefugten Organen der beklagten Partei abgegeben worden, sondern von zwei Angestellten, die hiezu nicht ermächtigt gewesen seien. Die klagende Partei könne sich in Hinblick auf die Umstände des vorliegenden Falles und den Umfang der Haftung auch nicht auf ein Vertrauen auf den äußeren Tatbestand berufen. Außerdem habe die klagende Partei die Bestimmungen des Haftungsvertrages über die Durchführung bestimmter grundbürgerlicher Transaktionen nicht eingehalten, so daß die Haftung der beklagten Partei nicht existent geworden sei. Einer Berufung auf die seinerzeitige Haftungserklärung vom 25. Oktober 1972 stehe das erwähnte, als unwiderrufliche Willensäußerung zu wertende Prozeßvorbringen der

klagenden Partei in der Klage entgegen. Die nachträgliche Heranziehung dieser Haftungserklärung als weiteren Klagegrund stelle eine unzulässige Klagsänderung dar.

Das Erstgericht wies die Klage ab. Es ging hiebei im wesentlichen von folgendem Sachverhalt aus:

Die klagende Partei, die sich mit der Schaffung von Wohnungseigentum beschäftigt, erwarb im Jahre 1972 von Ing. Alfred M die Liegenschaft EZ X, Haus in der L-Gasse 32, um den Kaufpreis von 3.200.000 S. Der Verkäufer hatte sich verpflichtet, bis längstens 31. Juli 1973 die Bestandsfreiheit der Liegenschaft herbeizuführen. Für den Fall der Nichterfüllung dieser Bedingung sollte die klagende Partei berechtigt sein, die Liegenschaft an Ing. Alfred M um 3.600.000 S zurückzuverkaufen. Da die Klägerin auf eine bloße Zahlungszusage ihres Vertragspartners allein nicht vertraute, vereinbarte sie mit Ing. M., daß die beklagte Partei für die Zahlung des Rückkaupreises die Garantie zu übernehmen habe. Diese an den Klagevertreter (als Geschäftsführer der klagenden Partei) gerichtete Garantieerklärung vom 25. Oktober 1972 hat folgenden Wortlaut:

"Sehr geehrter Herr Doktor Ü In obiger Angelegenheit übergeben Sie uns den Durchschlag einer mit Herrn Ing. Alfred M aufgenommenen Information vom 24. Oktober 1972 sowie den Durchschlag eines Kaufvertrages, abgeschlossen zwischen D (Klägerin) und Ing. Alfred M betreffend diese Liegenschaft (Wien 8, L-Gasse 32) um einen Kaufpreis von 3.600.000 S. Diesen Durchschlag hat Herr Ing. Alfred M zum Zeichen seines Einverständnisses unterfertigt.

Wir geben Ihnen hiemit die bindende und unwiderrufliche Erklärung ab, daß wir über Ihr Verlangen für den Fall, daß nicht bis längstens 31. Juli 1973 die Bestandsfreiheit des Kaufgegenstandes durch Herrn Ing. Alfred M herbeigeführt wird, den Kaufpreis von 3.600.000 S an Sie im Sinne des Punktes III des Kaufvertrages treuhändig zur Auszahlung bringen werden."

Das Schreiben ist mit der Firmenstampiglie der beklagten Partei versehen und von den (damaligen) Angestellten Peter P (der den Titel Direktor führte) und Gertrud E (später verehelichte W), die nicht Vorstandsmitglieder waren, unterfertigt. Vor der Abfassung dieses Schreibens nahm Direktor P in die vom Klagsvertreter in seiner Eigenschaft als Geschäftsführer der klagenden Partei mitgebrachten Unterlagen Einsicht. Dr. G übergab P Zug um Zug gegen Aushändigung der Erklärung einen Scheck über den Kaufpreis von 3.200.000 S zugunsten des Ing. Alfred M. In der Folge suchte die Klägerin bei der A-Sparkasse um die Gewährung eines Refinanzierungskredites für diesen Gründerwerb an. Die A-Sparkasse verlangte neben anderen Sicherheiten die Abtretung der Forderung, welche die Klägerin auf Grund des Schreibens vom 25. Oktober 1972 gegenüber der Beklagten erworben hatte. Nach einigen Monaten bemängelte die A-Sparkasse an der ihr übermittelten Erklärung, daß nicht die satzungsgemäß zur Vertretung der beklagten Partei nach außen berufenen Organe unterfertigt hatten. Daraufhin ersuchte Dr. G den Zeugen Peter P um die nochmalige Ausstellung einer ordnungsgemäß unterschriebenen Garantieerklärung der Beklagten; diese wurde der Klägerin einige Tage später auch tatsächlich zugemittelt. Sie hat den gleichen Inhalt und trägt das gleiche Datum wie die erste Garantieerklärung. Unterzeichnet ist sie vom Obmann des Vorstandes der Beklagten, Ing. Friedrich U, und einem weiteren Vorstandsmitglied, nämlich Kommerzialrat Adolf B, unter Beisetzung der Firmenstampiglie. Diese Zeichnung entspricht sowohl der Satzung der beklagten Partei wie auch § 15 GenG, die Zeichnung der Firma erfolgt nämlich durch zwei Vorstandsmitglieder, unter denen sich der Obmann oder Obmann-Stellvertreter befinden muß. Die klagende Partei nahm im Hinblick auf die gleiche Datierung der beiden Erklärungen den 25. Oktober 1972 als Tag der internen Beschußfassung bei der beklagten Partei an. Die A-Sparkasse gewährte daraufhin der Klägerin unter Annahme der Zession den gewünschten Refinanzierungskredit. In weiterer Folge nahm sie mit Schreiben vom 10. September 1973 die Haftung der beklagten Partei aus dieser Zession in Anspruch. Eine Leistung der beklagten Partei erfolgte aber nicht. Der Zessionsvertrag zwischen der klagenden Partei und der A-Sparkasse wurde am 6. Feber 1974 aufgehoben. Da es auch weiterhin nicht gelang, die Bestandsfreiheit des Hauses Wien 8, L-Gasse 32, herbeizuführen, vereinbarten die Klägerin und Ing. M vom seinerzeitigen (Rück-)Kaufvertrag abzugehen und einen Auflösungsvertrag zu errichten. Die Rückübertragung des Eigentumsrechtes gegen Rückzahlung des seinerzeit entrichteten Kaufpreises von 3.200.000 S konnte aber nicht Zug um Zug erfolgen, weil die beklagte Partei durch den Zeugen P erklärte, daß sie derzeit das Geld nicht zur Verfügung stellen könne. Es wurde daher vereinbart, daß Ing.

M den Kaufpreis von 3.200.000 S bis längstens 20. Dezember 1974 bezahlen solle; die beklagte Partei verpflichtete sich, die Überweisung fristgerecht vorzunehmen. Der Geschäftsführer der klagenden Partei. Dr. G übergab dem Zeugen Peter P das Original eines Briefes vom 12. Juli 1974. Auf den Durchschlag wurde folgende Haftungserklärung der Beklagten geschrieben:

"Wir nehmen oben Angeführtes zur Kenntnis und verpflichten uns, bis 20. Dezember 1974 den Betrag von 3.200.000 S (in Worten ...) auf das namhaft gemachte Konto zu überweisen."

Die Erklärung ist mit der Firmenstampigie der beklagten Partei versehen und von deren damaligen Angestellten Peter P und Gertraud W unterschrieben. Diese Haftungserklärung sollte die ursprüngliche Haftungserklärung der beklagten Partei vom 25. Oktober 1972 ersetzen. Die beklagte Partei wurde von der Klägerin nie ausdrücklich aus der seinerzeitigen Haftungserklärung vom 25. Oktober 1972 entlassen. Entgegen der vorgesehenen Vorgangsweise, das Eigentumsrecht zugunsten des Ing. M erst nach Eingang des Kaufpreises bei der Klägerin einverleiben zu lassen, erfolgte diese Einverleibung schließlich vor der Zahlung des Kaufpreises, Zur Sicherung der Rechte der beklagten Partei wurde eine Ranganmerkung für die beabsichtigte Verpfändung über 4.200.000 S erwirkt. Die einzige Beschußausfertigung blieb zunächst in Händen von Dr. G. Bisher haben weder Ing. Alfred M noch die beklagte Partei an die Klägerin Zahlung geleistet. Auf der streitgegenständlichen Liegenschaft ist im ersten Rang ein Pfandrecht für die Kaufpreisforderung von 3.200.000 S zugunsten der klagenden Partei, im zweiten Rang ein solches von 4.200.000 S für die beklagte Partei einverleibt. Diese Pfandrechtseinverleibung erwirkte die beklagte Partei auf Grund des vorerwähnten, ihr übergebenen Ranganmerkungsbeschlusses für die beabsichtigte Verpfändung.

Peter P und Gertraud W waren Angestellte der Beklagten. Jeder von ihnen war vom Vorstand der Beklagten ermächtigt, Bar- und Haftungs-Kleinkredite bis 15.000 S gegen nachherige Bewilligung durch den Vorstand allein zu genehmigen. Kredite über 15.000 S durften nur nach vorheriger Bewilligung des Vorstandes angeräumt werden. Vorstandssitzungen fanden in der Regel alle vier Wochen statt; in dringenden Fällen wurde auch die Zustimmung der Vorstandsmitglieder telefonisch eingeholt. Für die Konten der Beklagten bei anderen Kreditinstituten waren jeweils zwei Personen zeichnungsberechtigt. Korrespondenzstücke, welche keine Verpflichtung der Beklagten enthielten, konnte Peter P allein zeichnen. Er führte seit dem Jahre 1972 den Titel Direktor. Durch diese Titelverleihung wurden aber seine Befugnisse nicht ausgeweitet. Die Angelegenheiten betreffend Ing. Alfred M wurden von Peter P bearbeitet. Hiefür hatte er keine seine sonstigen Befugnisse übersteigenden Sondervollmachten. Er war ebenso wie Getraud W nicht berechtigt, die beiden Haftungserklärungen der Beklagten vom 25. Oktober 1972 und vom 12. Juli 1974 zu fertigen. Diese beiden Verpflichtungserklärungen der Beklagten wurden in keiner Vorstandssitzung genehmigt. Peter P genoß das Vertrauen des Vorstandes der Beklagten. Die beiden Vorstandsmitglieder der Beklagten, Ing. Friedrich U (Obmann des Vorstandes) und Adolf B (Mitglied des Vorstandes) kamen fast täglich in die Räume der Beklagten. Der Einzelkreditrahmen (das ist jener Kreditrahmen, den ein Kunde überhaupt ausschöpfen kann) richtet sich nach der jeweiligen Bilanzsumme der Beklagten. Dieser Einzelkreditrahmen betrug im Jahre 1974 rund 13.000.000 S, in den Vorjahren war er darunter. In den Raumen der Beklagten befindet sich kein Aushang über die Zeichnungsberechtigung der Angestellten der Beklagten. Gertraud W hatte Bankerfahrung, in Zweifelsfällen holte sie die Weisung von Peter P ein. Dieser war praktisch das Zwischenglied zwischen den übrigen Angestellten der Beklagten und dem Vorstand. Er hatte als einziger Angestellter der Beklagten ein eigenes Zimmer. Die Vorstandsmitglieder verfügten über keinen eigenen Raum. Der Geschäftsführer der Klägerin, Dr. G, hielt Peter P bis zur Beanstandung der Haftungserklärung der Beklagten vom 25. Oktober 1972 durch die A-Sparkasse für ein Vorstandmitglied. Dr. G hat im Genossenschaftsregister nicht Einsicht genommen. Er nahm an, daß Peter P intern alle Vollmacht besessen hat, zumal die Haftungserklärung der Beklagten vom 25. Oktober 1972 inhaltlich ordnungsgemäß gezeichnet wiederholt wurde. Dr. G hat auf Seiten der Beklagten ausschließlich mit Peter P verhandelt. Frau W machte auf Dr. G den Eindruck einer Referentin.

Die Vorstandsmitglieder der Beklagten hatten von den Rechtshandlungen und Vollmachtsüberschreitungen der Angestellten Peter P und Gertraud W bis zum 4. November 1974 keine Kenntnis und haben so deren Handlungen auch nie gebilligt. Auf welche Weise Peter P die Unterschriften der beiden Vorstandsmitglieder auf den Haftungserklärungen der Beklagten vom 25. Oktober 1972, vom 16. November 1972 und vom 15. Februar 1973 erlangt hat, ist nicht mehr feststellbar; Sitzungsprotokolle liegen nicht auf. Bei der Beklagten wurden nicht alle Haftungen im Zusammenhang mit Ing. Alfred M verbucht. Haftungsprovisionen wurden nicht verrechnet.

Die Klägerin hat über die Beklagte auch bezüglich anderer Liegenschaften Geschäfte abgewickelt. Hinsichtlich des Objektes Wien 6, M-Gasse 6, war der Vorgang ähnlich wie beim Objekt Wien 8, L-Gasse 32. Auch hier wurde die Haftungserklärung der Beklagten vom 16. November 1972 vom Vorstand der Beklagten "erneuert". Auch hinsichtlich des Objektes Wien 6, S-Gasse 20, liegt eine ordnungsgemäß gefertigte Haftungserklärung der Beklagten vom 15. Februar 1973 vor.

Die Klägerin muß, um Liegenschaften anschaffen zu können, Kredite aufnehmen. Das Stammkapital der klägerischen

Gesellschaft beträgt lediglich 100.000 S. Die Klägerin hat unter anderem beim Bankhaus F und auch bei anderen Geldinstituten Kredite aufgenommen, die durchschnittlich mit 12.5% im Jahre zu verzinsen sind. Diese Kredite übersteigen bei weitem den Klagsbetrag, wenn die beklagte Partei den Klagsbetrag fristgerecht, nämlich am 20. Dezember 1974 geleistet hätte, wäre die Klägerin in die Lage versetzt worden, ihre Kreditverpflichtungen um diesen Betrag zu vermindern.

In rechtlicher Hinsicht führte das Erstgericht aus, daß der Klagsanspruch weder auf die Erklärung der beklagten Partei vom 25. Oktober 1972 noch auf jene vom 12. Juli 1974 gestützt werden könne. Zwar stelle das später berichtigte Vorbringen in der Klage, daß die beklagte Partei nach Abgabe ihrer Erklärung vom 12. Juli 1974 aus ihrer seinerzeitigen Haftung auf Grund des Schreibens vom 25. Oktober 1972 entlassen worden sei, kein Hindernis für ein Zurückgreifen auf diese letztere Haftungserklärung dar. Diese sei auch satzungsgemäß gezeichnet, doch könne die Beklagte daraus nicht in Anspruch genommen werden, weil die Voraussetzungen, unter denen die Beklagte diese Verpflichtungserklärung abgegeben habe, in der Folge durch Vereinbarungen zwischen der klagenden Partei und Ing. M verändert worden seien. Es sei nämlich der in der Erklärung bezogene (Rück)Kaufvertrag - auf dessen Punkt III hingewiesen werde - in der Folge nicht effektuiert, sondern zwischen der Klägerin und Ing. M eine andere Lösung (Auflösungsvertrag; Rangordnung für Pfandrechtseinverleibung zugunsten der Beklagten) gefunden worden. Die Erklärung vom 12. Juli 1974 welche diesen Abänderungen Rechnung tragen hätte sollen, sei aber rechtsunwirksam. Sie sei von Peter P und Gertraud W, zwei Angestellten der beklagten Partei, unterfertigt, die zur Abgabe derartiger Verpflichtungserklärungen weder ermächtigt noch befugt gewesen seien. Die klagende Partei könne sich auch nicht auf ein Vertrauen auf den äußeren Tatbestand berufen, weil ihr zumindest seit der Beanstandung der Zeichnung der Haftungserklärung vom 25. Oktober 1972 durch die A-Sparkasse die mangelnde Zeichnungsberechtigung des Peter P und der Gertraud W bekannt gewesen sein müsse. Aus der "Erneuerung" der Haftungserklärung durch die satzungsmäßigen Vertreter der beklagten Partei in diesem und zwei anderen Fällen könne nicht geschlossen werden, daß Peter P intern alle Vollmachten, auch solche zur Abgabe und Unterfertigung derartiger Haftungserklärungen, besessen habe. Es sei ohne weiteres denkbar, daß P von Fall zu Fall zur Abzeichnung bestimmter Erklärungen der beklagten Partei intern speziell ermächtigt worden sei. Schließlich könnte die beklagte Partei aus der Verpflichtungserklärung vom 12. Juli 1974 auch deshalb nicht in Anspruch genommen werden, weil die darin enthaltene Bedingung, daß das Eigentumsrecht für Ing. M erst nach Bezahlung des Kaufpreises an die Klägerin einverleibt werden solle, nicht eingehalten worden sei.

Das Berufungsgericht gab dem Klagebegehren statt. Es übernahm die Feststellungen des Erstgerichtes als unbedenklich. Bei der rechtlichen Beurteilung ging es davon aus, daß das Vorbringen der klagenden Partei in der Klage, die beklagte Partei sei bei der Abgabe der Erklärung vom 25. Oktober 1974 aus der Haftung auf Grund der Erklärung vom 25. Oktober 1972 entlassen worden, keine Willenserklärung, sondern ein Tatsachenvorbringen gewesen sei, das im Zuge des Verfahrens hätte abgeändert werden können. Das Vorbringen in der Klage habe daher die klagende Partei nicht daran gehindert, den erhobenen Anspruch in der Folge auch auf die Erklärung der beklagten Partei vom 25. Oktober 1972 zu stützen. Diese Erklärung sei bei Berücksichtigung der Begleitumstände, unter denen sie abgegeben wurde, ihres Geschäftszweckes und ihres Inhaltes als Bankgarantie zu beurteilen. Daß eine Garantieerklärung beabsichtigt gewesen sei, ergebe sich klar aus der in der Haftungserklärung bezogenen "Information". Die Haftung der beklagten Partei sollte auch nicht von einem vertragswidrigen Verhalten des Ing. M., sondern nur von der objektiven Tatsache abhängig sein, daß das Kaufobjekt bis zu einem bestimmten Zeitpunkt (31. Juli 1973) nicht bestandsfrei gestellt werde. Diese Tatsache sei eingetreten. Die beklagte Partei hätte daher über Verlangen der klagenden Partei ohne weiteres die Haftungssumme beim Vertreter der klagenden Partei erlegen müssen, ohne daß ihr ein Einfluß darauf zugestanden wäre, daß der Vertreter der klagenden Partei auch in der Folge dem Vertrage gemäß vorgehe. Daß sich die Parteien des Kaufvertrages später auf eine Herabsetzung des Rückkaufpreises auf die Höhe des ursprünglichen Kaufpreises einigten und eine andere Form der Durchführung wählten, berühre die Verpflichtung der beklagten Partei nicht. Die beklagte Partei sei aus ihrer Verpflichtung auf Grund der Erklärung vom 25. Oktober 1972 auch nicht entlassen worden. Dies sei insbesondere nicht (schlüssig) dadurch erfolgt, daß die Parteien mit der Haftungserklärung vom 12. Juli 1974 die seinerzeitige Haftungserklärung vom 25. Oktober 1972 ersetzen wollten, weil die Erklärung der beklagten Partei vom 12. Juli 1974 nicht rechtsverbindlich gezeichnet und daher kein tauglicher Ersatz für die ursprüngliche Haftungserklärung sei.

Der Oberste Gerichtshof gab der Revision der Beklagten nicht Folge.

Rechtliche Beurteilung

Aus den Entscheidungsgründen:

Die beklagte Partei wendet sich vor allem dagegen, daß ihre Haftungserklärung vom 25. Oktober 1972 als Bankgarantie gewertet wurde, mit der sie eine selbständige, von den Rechtsgeschäften zwischen der klagenden Partei und Ing. M unabhängige, Verpflichtung eingegangen sei. Dies ergebe sich weder aus dem Wortlaut der Erklärung noch den Umständen, die zu ihrer Abgabe führten. Es fehle in der Haftungserklärung der charakteristische Ausschluß einer Berechtigung zur Prüfung des zugrunde liegenden Rechtsgeschäftes; auf dieses werde vielmehr ausdrücklich Bezug genommen.

Dieser Auffassung kann nicht gefolgt werden:

Weder der Garantievertrag noch die sogenannte Bankgarantie sind im österreichischen Recht ausdrücklich geregelt. Die typische Bankgarantie ist ein Sonderfall des allgemeinen Garantievertrages. Der Bankgarantievertrag ist ein einseitig verpflichtender Schuldvertrag, der in der Regel der Sicherung der Leistung eines Dritten, meist des Bankkunden, an den aus diesem Vertrag begünstigten Gläubiger in der Weise dienen soll, daß letzterem durch die Bank gewährleistet wird, daß er die Leistung oder sein vertraglich festgesetztes geldliches Interesse an dieser in jedem Fall erhält, also auch dann, wenn der Dritte die Leistung vertragswidrig unterläßt oder die Verbindlichkeit des Hauptschuldners nicht zum Entstehen kommt oder später wegfällt, (Schinnerer, Bankvertrag[2] II, 220; 6 Ob 233/74). Mit der Bankgarantie werden dem Anspruchsberechtigten selbständige Rechte zuerkannt (EvBl. 1973/177; EvBl. 1970/202; 6 Ob 233/74). Dem gleichen wirtschaftlichen Zweck, nämlich dem Begünstigten das Risiko einer Geschäftsverbindung mit einem Dritten abzunehmen, dienen auch Bürgschaft und Schuldbeitritt. Vom Schuldbeitritt unterscheidet sich die Bankgarantie dadurch, daß beim Schuldbeitritt der Bestand einer sachlich bestimmten Schuld vorausgesetzt wird; der Übernehmer der Schuld haftet als Gesamtschuldner, ein späterer Wegfall der Schuld kommt auch ihm zugute. Die Leistung der Bank wird im Falle eines Schuldbeitrittes in der Regel davon abhängig gemacht, daß der ursprüngliche Schuldner nicht leistet; es entsteht jedoch durch den Schuldbeitritt grundsätzlich eine akzessorische Verbindlichkeit (Schinnerer, Bankverträge[2] II, 212 und I, 76; Schinnerer - Avancini, Bankverträge[3] I, 229 f; Koziol, JBl 1964, 307). Dagegen ist der Bürgschaftsvertrag ein abhängiger Vertrag, womit die Verpflichtung zur Erfüllung der Schuld eines anderen übernommen wird. Dadurch unterscheidet er sich vom Garantievertrag, den vor allem seine Selbständigkeit und Unabhängigkeit von der Verpflichtung des anderen kennzeichnet (Schinnerer, Bankverträge[2] II, 213; JBl. 1965, 262; SZ42/164; HS 4250; EvBl 1973/177; 6 Ob 233/74 u. a.). Beim Garantievertrag soll die Inanspruchnahme durch den Begünstigten im Zweifel von ganz bestimmten, objektiv feststellbaren Ereignissen und nicht von einem weiteren Willensakt desjenigen abhängig sein, der die Garantie beizubringen hat (Schinnerer, 227, 240; 6 Ob 233/74). Die Selbständigkeit bei einem Garantievertrag bezieht sich aber auf die Verpflichtung des Garanten und nicht auf das Vorliegen von Tatsachen, die für das andere Rechtsverhältnis von Bedeutung sind, das durch die Garantie gesichert werden soll. Es entspricht vielmehr dem Zweck der Garantie, wenn sie in der Regel vom Bestand bestimmter Tatsachen, die zu einem anderen Rechtsverhältnis zählen, abhängig ist (z. B. vom Nachweis der Lieferung der Ware, die Gegenstand eines Liefervertrages zwischen dem Begünstigten und dem Auftraggeber der Bank ist). Durch eine solche Abhängigkeit wird eine Akzessorietät der Verpflichtung des Garanten nicht begründet (Schinnerer, 213).

Die Beurteilung, ob im Einzelfall ein Schuldbeitritt, eine Garantie oder eine Bürgschaft vereinbart wurde, begegnet vielfach Schwierigkeiten. Maßgebend für die Beurteilung ist hiebei, ob nach dem Parteiwillen eine selbständige oder eine von der Hauptschuld abhängige Verpflichtung eingegangen werden sollte, während es auf die gewählte Bezeichnung und die gebrauchten Ausdrücke nicht wesentlich ankommt. Bei Unklarheiten muß versucht werden, den Vertrag aus den Umständen, insbesondere aber aus seinem Geschäftszweck und der Interessenslage, auszulegen (Schinnerer, 221, 226; Koziol in JBl. 1964, 311). Am schwierigsten ist die Abgrenzung, wenn die Leistung aus dem Garantievertrag und die aus dem Hauptvertrag inhaltlich völlig gleichartig sind, was durchaus möglich ist, ohne daß dadurch die Selbständigkeit der Garantieerklärung betroffen würde (Schinnerer, 227). Besonders zu berücksichtigen ist dabei auch, daß die Bankgarantie im geschäftlichen Verkehr als besonders wertvolles Sicherungsmittel angesehen wird (Schinnerer, 212) und sie regelmäßig gerade wegen der ihr beigemessenen Strenge und Sicherheit der Haftung vereinbart wird. Wer sich eine Bankgarantie zur Sicherheit seiner Ansprüche ausbedingt, will in aller Regel erreichen, daß ihm Einwendungen aus dem Grundgeschäft nicht entgegengehalten werden können, und zwar nicht nur solche, die sich auf den Inhalt, sondern auch solche, die sich auf den Bestand der Verpflichtung und deren Rechtsgültigkeit

beziehen. Der Begünstigte will gerade ausschließen, daß durch die Erhebung von Einwendungen welcher Art immer die Erfüllung seiner Ansprüche hinausgezögert wird. Auch die Bank wird regelmäßig im Interesse des Ansehens und der besonderen Wertschätzung der Einrichtung einer Bankgarantie im geschäftlichen Verkehr in Kauf nehmen, daß ihre Zusage im Zweifelsfalle die für sie strengere Auslegung erfährt und daher als Garantie und nicht als Bürgschaft behandelt wird (Schinnerer, 228; Schinnerer - Avancini, 229). Wenn die Parteien bei Abschluß der Vereinbarung das Eintreten der Bank für einen bestimmten Erfolg bezeichneten, muß bei der Beurteilung, ob die eingegangene Verpflichtung der Bank vom Begünstigten in Anspruch genommen werden kann, darauf abgestellt werden, ob der vorgesehene Tatbestand verwirklicht wurde, nicht aber darauf, ob er gerade auf die bei Vertragsabschluß angenommene Weise zustande kam (Schinnerer, 219 Anm. 33).

Aus der Anwendung dieser Grundsätze auf den vorliegenden Fall folgt, daß das Berufungsgericht die Zusage der beklagten Partei vom 25. Oktober 1972 zu Recht als Garantieerklärung beurteilt hat. Es wurde zu Recht hervorgehoben, daß nach dem Inhalt und dem bekannten Zweck der Erklärung die Zahlung des versprochenen Betrages nur davon abhängig gemacht wurde, daß Ing. M nicht bis längstens 31. Juli 1973 die Bestandsfreiheit des Kaufobjektes herbeiführe. Es sollte sichergestellt werden, daß die klagende Partei dann, wenn sie von ihrem Recht, in diesem Fall das Kaufobjekt wieder an den Verkäufer Ing. M zurückzugeben, Gebrauch macht, jedenfalls die dafür vorgesehene Gegenleistung wieder erhält. Dies kam deutlich darin zum Ausdruck, daß die klagende Partei bei Abschluß des ursprünglichen Kaufvertrages "eine Garantie der Volksbank P" verlangte und diese Garantieerklärung als Bedingung für die Auszahlung des Kaufpreises festgelegt wurde. Der beklagten Partei wurde dies vor ihrer Haftungserklärung vom 25. Oktober 1972 als Begründung für deren Notwendigkeit mitgeteilt, so daß sie über den Zweck ihrer Zusage nicht im Zweifel sein konnte. Sie hat auch den Scheck über die Kaufpreissumme vom Vertreter der klagenden Partei Zug um Zug gegen Ausfolgerung der von ihr unterfertigten Haftungserklärung übernommen. Unter diesen Umständen bedeutete die Bezugnahme auf die "Information" (über den abgeschlossenen Kaufvertrag) und den Entwurf des für den Fall des Rückkaufes abzuschließenden Vertrages in der Haftungserklärung der beklagten Partei nichts weiter als eine einleitende Darstellung des Grundgeschäfts (vgl. Schinnerer, 239), die nicht eine Abhängigkeit des Garantieversprechens vom Grundgeschäft zum Ausdruck brachte. Der Hinweis auf Punkt III des Kaufvertrages in der Haftungserklärung der beklagten Partei bedeutete dagegen nur eine verkürzte Darstellung der Zahlungsmodalität für die zugesagte Summe, nämlich ihres Erlages beim Treuhänder der klagenden Partei. Ein Hinweis darauf, daß die Zahlungsverpflichtung der beklagten Partei (auch) davon abhängig sein solle, daß dieser Treuhänder die nach der Zahlung des Betrages und vor dessen Aushändigung an die klagende Partei vorgesehenen Schritte einhalten werde, kann dem aber nicht entnommen werden. Daß der Abschluß des Vertrages über den Rückkauf vom Willen der klagenden Partei abhängig war, steht der Annahme einer Garantie nicht entgegen, weil es dafür wesentlich ist, daß sie ohne weiteren Willensakt desjenigen, der sie beizubringen hatte, in Anspruch genommen werden kann (6 Ob 233/74). Das war aber nicht die klagende Partei, sondern Ing. M. Der klagenden Partei stand es dagegen frei, trotz des Eintrittes der vorgesehenen Bedingung, nämlich daß das Kaufobjekt nicht zum vereinbarten Zeitpunkt bestandsfrei gemacht wurde, die zugesagte Haftung der beklagten Partei nicht in Anspruch zu nehmen. Daß die Inanspruchnahme der Haftung von Willensakten des Begünstigten abhängig ist, steht ihrem selbständigen Charakter nicht entgegen. Dieser geht etwa auch dann nicht verloren, wenn die Inanspruchnahme der Haftung nur davon abhängig gemacht wird, daß z. B. die Lieferung einer Ware an den Auftraggeber der Bank nachgewiesen wird, obgleich es vom Begünstigten abhängt, ob er tatsächlich liefert oder nicht. Im vorliegenden Fall war der klagenden Partei bereits im Kaufvertrag das Recht eingeräumt, bei Eintritt des Umstandes, daß das Kaufobjekt nicht bis zum 31. Juli 1973 bestandsfrei gemacht werde, die Rückgabe des Kaufobjektes an den Verkäufer und die Zahlung der für diesen Fall bereits vereinbarten Gegenleistung zu verlangen. Der maßgebliche Geschäftszweck der Vereinbarung zwischen den Streitteilen war, der Klägerin eine Sicherheit dadurch zu verschaffen, daß sie bei Rückgabe des Kaufobjektes an M die Gegenleistung dafür jedenfalls auch von der beklagten Partei verlangen kann und sie diese auch rasch und ohne eine zeitraubende Notwendigkeit der Durchsetzung erlangt. Dieses bei einem Verlangen nach einer Bankgarantie allgemein gegebene Bestreben war aus den im vorliegenden Fall gegebenen Umständen eindeutig erkennbar. Damit kam aber die für eine Bankgarantie wesentliche Selbständigkeit der Verpflichtung der beklagten Partei auf Grund ihrer Erklärung vom 25. Oktober 1972 ausreichend zum Ausdruck.

Da die für die Inanspruchnahme dieser Verpflichtung maßgebliche Tatsache, daß das seinerzeitige Kaufobjekt bis zum 31. Juli 1973 nicht bestandsfrei gestellt wurde, eingetreten ist und die klagende Partei die Rücknahme des Kaufobjektes durch den seinerzeitigen Käufer verlangte, wurde die von der beklagten Partei für diesen Fall zugesagte Haftung von

der klagenden Partei mit Recht in Anspruch genommen. Es ist nämlich auch nicht richtig, daß die beklagte Partei aus ihrer Verpflichtung auf Grund der Erklärung vom 25. Oktober 1972 wieder entlassen worden sei. Das Vorbringen in der Klage, wonach eine Entlassung der beklagten Partei aus ihrer Haftung auf Grund des Schreibens vom 25. Oktober 1972 erfolgt sei, nachdem sie die Erklärung vom 12. Juli 1974 unterschrieben habe, wurde mit Recht als bloßes Tatsachenvorbringen und nicht als eine Willenserklärung der klagenden Partei, mit der die beklagte Partei aus dieser Haftung entlassen werden sollte, gewertet. Für eine derartige Willenserklärung fehlt jeder Anhaltspunkt. Es kann auch daraus, daß die klagende Partei nach Eintritt der für ihr Recht, die Rücknahme des Kaufobjektes zu verlangen, maßgeblichen Tatsache nicht den ursprünglich vorgesehenen "Kaufvertrag" über einen Rückverkauf, sondern einen "Auflösungsvertrag" abschloß, eine schlüssige Entlassung der beklagten Partei aus ihrer Haftung auf Grund der Erklärung vom 25. Oktober 1972 nicht abgeleitet werden. Das Ziel und der Zweck des Auflösungsvertrages waren gleich dem Ziel und Zweck des seinerzeit vorgesehenen "Rückverkaufvertrages"; durch beide sollte der durch den Kaufvertrag bewirkte Leistungsaustausch wieder rückgängig gemacht werden. Der Zweck der Haftungserklärung der beklagten Partei vom 25. Oktober 1972 war es, der klagenden Partei eine Sicherung dafür zu geben, daß sie ihre Leistung auf Grund des seinerzeitigen Kaufvertrages tatsächlich wieder zurückerhält. Die Garantie dieses Erfolges, nicht aber die Form und die Art, auf welche die Rückgängigmachung des Leistungsaustausches erreicht werden sollte, waren der maßgebliche Grund für das Verlangen der klagenden Partei nach einer Haftungserklärung der beklagten Partei. Es besteht kein Grund zur Annahme, daß nach der Parteienabsicht bei Abschluß der Haftungsvereinbarung vom 25. Oktober 1972 dann, wenn für die Rückgängigmachung des Leistungsaustausches nicht die ursprünglich geplante Form gewählt wird, die beklagte Partei von ihrer eingegangenen Verpflichtung, für den angestrebten Erfolg einzustehen, frei sein sollte. Dies zeigt auch der Umstand, daß eine neuerliche Haftungserklärung vorgesehen war, und erst diese die Erklärung vom 25. Oktober 1972 ersetzen sollte. Wenn aber die zweite Haftungserklärung nicht wirksam abgegeben wurde, konnte sie auch nicht als Ersatz für die erste und diese damit als hinfällig angesehen werden. Es kann ihr daher auch nicht die Bedeutung einer schlüssigen Entlassung der beklagten Partei aus den mit der ursprünglichen Haftungserklärung (vom 25. Oktober 1972) eingegangenen Verpflichtung beigemessen werden.

Zum Einwand der Revision, daß nicht die klagende Partei, sondern ihr Vertreter als Treuhänder der Begünstigte aus der Haftungserklärung der beklagten Partei gewesen sei, ist darauf zu verweisen, daß im Verfahren erster Instanz nicht vorgebracht wurde, die klagende Partei sei nicht legitimiert, die sich aus der Haftungserklärung der beklagten Partei ergebenden Ansprüche geltend zu machen und die Zahlung an sich zu verlangen; insoweit bedeutet der nun erhobene Einwand eine unbeachtliche Neuerung. Daß aber die klagende Partei als die aus der Haftungserklärung der beklagten Partei Begünstigte anzusehen ist, ergibt sich eindeutig daraus, daß der zugesagte Betrag - nach Erfüllung gewisser Voraussetzungen, auf welche aber die beklagte Partei keinen Einfluß mehr hatte, da diese erst nach ihrer Zahlung an den Treuhänder geschaffen werden sollten - an die klagende Partei weiterzugeben war.

Anmerkung

Z48130

Schlagworte

Bankgarantie zur Abgrenzung zwischen - Schuldbeitritt und Bürgschaft, Bürgschaft zur Abgrenzung zwischen Bankgarantie, Schuldbeitritt und -, Schuldbeitritt, zur Abgrenzung zwischen Bankgarantie, - und Bürgschaft

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1975:0040OB00637.75.1202.000

Dokumentnummer

JJT_19751202_OGH0002_0040OB00637_7500000_000

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