



REPUBLIK ÖSTERREICH

Landesgericht für ZRS

Graz

1

gegen Berufung: 2.4.02

ADVOKATUR
DR. ST. K. G. I.
EINGELANGT

5 März 2002

22 Cg 35/01 y - 22

Im Namen der Republik

Das Landesgericht für Zivilrechtssachen Graz, Marburgerkai 49, 8010 Graz, Abteilung 22, hat durch die Richterin in der Rechtssache der klagenden Partei **GE Capital Bank GmbH**, vormals AVABANK GmbH, vormals AVABANK AG, 1120 Wien, Donau-City Straße 6,

wider die beklagten Parteien

beide vertreten durch Dr. Norbert Stelzer, Rechtsanwalt, 8280 Fürstenfeld, Hauptstraße 15, wegen € 119.723,55 (ATS 1,647.432,--) s.A. nach mit beiden Teilen durchgeführter, öffentlicher, mündlicher Steitverhandlung zu Recht erkannt:

Das Klagebegehren des Inhaltes, die beklagten Parteien seien zur ungeteilten Hand binnen 14 Tagen schuldig, der klagenden Partei den Betrag von € 119.723,55 (ATS 1,647.432,--) samt 18 % Zinsen seit 1. 8. 2000 zu bezahlen sowie die Prozesskosten zu ersetzen, dies bei sonstiger Exekution in die Liegenschaft EZ Grundbuch 62212 Fürstenfeld, BG Fürstenfeld, wird

a b g e w i e s e n.

Die klagende Partei ist daher schuldig, den beklagten Parteien deren mit € 12.023,32 (ATS 165.444,42), darin enthalten € 2.003,88 (ATS 27.574,07) an USt, bestimmten Prozeßkosten binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die beklagten Parteien haben am 8. 7. 1998 eine Pfandurkunde zwecks Einverleibung einer Höchstbetragshypothek von ATS 1,950.000,-- auf der in ihrem, je im Hälfteeigentum stehenden Liegenschaft, EZ KG 62212 Fürstenfeld, unterfertigt (Außerstreitstellung AS 9). Die Höhe der Kapitalsforderung von € 119.723,55 (ATS 1,647.432,--) wird von der beklagten Partei außer Streit gestellt (AS 124).

Mit der am 28. 3. 2001 eingebrachten Klage, begehrt die Klägerin die Zahlung eines Betrages von ATS 1,647.432,-- samt 18 % Verzugszinsen p.a. seit 1. 8. 2000. Mit Schriftsatz vom 9. 4. 2001 wurde das Klagebegehren dahingehend "präzisiert", als dass die beklagten Parteien schuldig erkannt werden mögen, den geforderten Klagsbetrag bei sonstiger Exekution in die Liegenschaft zu bezahlen (AS 22). Zur Begründung führt sie an, sie habe Herrn einen Kredit in Höhe von ATS 1,500.000,-- eingeräumt, wobei eine Rückzahlung in 240 Monatsraten a ATS 10.552,-- vereinbart worden sei. Die Zweitbeklagte und ihr mittlerweile verstorbener Mann (künftig kurz: "die Beklagten") hätten hiezu eine Realhaftungserklärung als Mitschuldner zur ungeteilten Hand abgegeben. Da die Rückzahlungsraten trotz Mahnung und Nachfristsetzung nicht geleistet worden seien, sei Terminsverlust eingetreten.

Weiters hätten die Beklagten mit Pfandurkunde vom 8. 7. 1998 an der ihr je zur Hälfte gehörenden Liegenschaft EZ GB 62212 Fürstenfeld, ein Pfandrecht bis zum Höchstbetrag von ATS 1,950.000,--, eingeräumt. Maßgeblich für die Klägerin sei eine ausreichende Besicherung der Kreditsumme gewesen.

Überdies seien die Unterschriften der Beklagten auf der Pfandurkunde, dem Grundbuchsgesuch, welches ebenfalls von der Beklagten unterfertigt worden sei, und der Realhaftungserklärung ident und lägen daher bei letztgenannter Urkunde, keine Unterschriftenfälschungen vor.

als Kreditnehmer sei auf der Pfandbestellungsurkunde und der Realhaftungserklärung namentlich genannt. Aufgrund der Unterfertigung sei es für jeden objektiven Erklärungsempfänger klar, dass die Beklagten deren Liegenschaft zur Besicherung des Kreditvertrages zugunsten des verpfändet haben. Auch der Sohn der Zweitbeklagten, habe von als Kreditnehmer gewußt, da die

Pfandurkunde auch seiner Unterschrift bedurfte. Von der Klägerin seien keine wie auch immer gearteten Täuschungshandlungen gesetzt worden.

Sollte das KSchG zur Anwendung gelangen, sei die klagende Partei aufgrund von § 13 KSchG den offenen Betrag zu fordern berechtigt.

Im übrigen sei der Kreditnehmer zum Zeitpunkt der Kreditaufnahme (Juli 1998) nicht Dienstnehmer der Klägerin gewesen. Abgesehen davon, dass die Beklagten nicht in die Irre geführt worden seien, sei die Pfandbestellung wirksam zustande gekommen, zumal gegebenenfalls der behauptete Irrtum von einem Dritten, veranlasst worden sei.

Eine Interzession iSd § 25 KSchG läge nicht vor, da sich der Klagsanspruch bloß auf eine Sachhaftung stützt, wobei der Gesetzgeber unter einer Interzession bloß Personalsicherheiten verstünde, da sich die Pfandhaftung bloß auf eine bestimmte Sache beziehe und der Höhe nach beschränkt sei.

Mit der fristgerecht eingelangten Klagebeantwortung wird das gesamte Klagebegehren bestritten und kostenpflichtige Klagsabweisung beantragt. Die Pfandbestellung durch die Beklagten, die Verbraucher im Sinne des § 1 KSchG seien, stelle eine Interzession iSd § 25 c KSchG dar, weshalb es keinen sachlichen Grund gäbe, eine Informationspflicht des Gläubigers nur gegenüber persönlich haftenden Interzedenten zu statuieren. Die Klägerin habe es verabsäumt, die Beklagten auf die wirtschaftliche Lage des Kreditnehmers hinzuweisen, obwohl sie erkennen habe können bzw. müssen, dass dieser seine Verbindlichkeiten voraussichtlich nicht oder nicht vollständig erfüllen werde. Die Beklagten stützen sich dabei auf die §§ 25 b und c KSchG. Hilfsweise wird die Anwendung des Mäßigungsrechtes nach § 25 d KSchG reklamiert.

Die Beklagten hätten keinesfalls eine Realhaftungserklärung unterschrieben, darauf befindliche Unterschriften seien gefälscht. Zudem sei ihnen der Kreditnehmer, gänzlich unbekannt, welcher im übrigen in einem Naheverhältnis zur Klägerin stünde, da er für diese vermittelnd tätig sei.

Die Beklagten hätten die Pfandbestellungsurkunde nur unterzeichnet, da dem Sohn der Zweitbeklagten und Stiefsohn des Erstbeklagten, von zugesichert worden sei, für ihn eine Wohnung im auszubauen, diesem beim Abschluss eines Privatkonkurses zu helfen und auch Restschulden der in Höhe von ATS 300.000,-- abzudecken. Der dazu benötigte Kredit sollte auf der Liegenschaft der Beklagten pfandrechtl. sichergestellt werden. Bei Unterzeichnung der ihnen von

vorgelegten Pfandbestellungsurkunde am 8. 7. 1998 beim BG Fürstenfeld sei den Beklagten und nur die letzte Seite vorgezeigt worden, weshalb sie weder die tatsächliche Höhe des aufgenommenen Kredits gekannt, noch von als Kreditnehmer gewußt hätten. Von diesen Umständen hätten sie erst im Oktober 1998 durch Einsichtnahme in die Pfandbestellungsurkunde am BG Fürstenfeld erfahren.

Die klagende Partei habe Herrn trotz Kenntnis seiner damaligen Vermögenslage quasi als ihren Vertreter die Kreditaufnahme vornehmen lassen und ihm eine Pfandurkunde zur Unterfertigung durch die Beklagten ausgefolgt. Die Beklagten weisen auch darauf hin, dass es im gemeinsamen Zusammenwirken des mit zur Kreditaufnahme gekommen sei, welche den Zweck gehabt hätte, dass den Genannten Geld zukommen sollte. Die Kläger haben die Pfandurkunde erst einen Monat nach Zuzählung des Kredites unterschrieben.

Im Februar 2000 sei die beklagte Partei erstmals von der Klägerin aufgefordert worden, den Rückzahlungsrückstand von ATS 158.441,-- zu begleichen, davor seien die Beklagten nie von diesem Umstand verständigt worden.

Außerdem habe die klagende Partei ihre Aufklärungs- und Informationspflicht verletzt, da ihr die prekären Vermögensverhältnisse ihres ehemaligen Dienstnehmers bekannt gewesen seien, zumal der Schuldenstand zum damaligen Zeitpunkt rund ATS 16 Mio. betragen habe. Die finanzielle Situation des tatsächlichen Kreditnehmers sei der Klägerin bekannt gewesen, die den Umstand der erheblichen Verschuldung bei Kreditgewährung akzeptiert habe. Bei Kenntnis dieser Umstände, über welche die Beklagten von der Klägerin nicht aufgeklärt worden seien, hätten sie die Pfandbestellungsurkunde nicht unterfertigt. Deshalb sei die Pfandbestellungsurkunde unwirksam und berechtige die Beklagten überdies, den Pfandbestellungsvertrag wegen listiger Irreführung anzufechten. Dieses Verhalten der klagenden Partei bewirke auch einen Schadenersatzanspruch der beiden Beklagten, welcher gegenüber der allfälligen Kreditforderung der klagenden Partei bis zur Höhe des Klagsbetrages aufrechnungsweise geltend gemacht werde.

Aufgrund des durchgeführten Beweisverfahrens wurden nachfolgende

F e s t s t e l l u n g e n

getroffen:

Die Beklagten waren bis zum Sommer (30. 6.) 1998 Gesellschafter der

Diese Gesellschaft betrieb den (Zeuge

AS 76). Die Zweitbeklagte, , war geschäftsführende Gesellschafterin, ihr Sohn Angestellter der (PV , AS 59, , AS 76). Die wurde dann im Sommer 1998 von der Firma gekauft (PV , AS 61, Zeuge , AS 82). Der Zeuge war geschäftsführender Gesellschafter der (Zeuge AS 81). Letztlich wurde der von der deren Geschäftsführerin die Ehefrau von ist, betrieben (Zeuge , AS 76, Zeuge AS 81 f). Im Hintergrund trat für diese Gesellschaften als "Initiator" auf (Zeuge , AS 82).

hat am 8. 7. 1998 bei der einen Kreditantrag in der Höhe von ATS 1,500.000,-- gestellt (Beilage ./E). Dieser Kreditantrag wurde durch die am 21. 7. 1998 angenommen (Beilage ./E). Bereits am 9. 7. 1998 wurde der gesamte Kreditbetrag an ausbezahlt (Zeuge AS 69, Beilagen ./3, ./L und ./M). Die Zweitbeklagte hatte damals keine Kenntnis über die genaue Höhe des aufzunehmenden Kredites, es wurde ihr gegenüber aber ein Betrag von ATS 1,5 Mio. genannt (PV AS 61, Zeuge . AS 77). Mit wurde zwischen den Beklagten und ; weiters besprochen, dass der Kredit für eine Laufzeit von 1 bis 2 Jahren aufgenommen wird (Zeuge , AS 77).

Tatsächlich wurde die Kreditrückzahlung mit einer Laufzeit von 240 Monaten mit mtl. Raten zu je ATS 10.552,-- festgelegt (Beilage ./E, siehe Zeuge , AS 88, Zeugin , AS 116). Ab Abschluss des Kreditvertrages wurden 4 Raten beglichen (Zeugin AS 117). Insgesamt wurden ATS 68.104,-- zur Einzahlung gebracht; seit Dezember 1998 sind dann keine weiteren Rückzahlungen mehr erfolgt (Beilage ./O; Zeugin AS 117).

Am 8. 7. 1998 wurde von den beklagten Parteien und eine Pfandurkunde zur teilweisen Sicherstellung des zuvor genannten Kredites unterschrieben (Beilage ./A, PV AS 60, Zeuge ; AS 77). Diese Pfandurkunde wurde seitens der Vorgängerin der Beklagten, durch ihre ausgewiesenen Vertretungsberechtigten am 19. 8. 1998 unterschrieben (Beilage ./A). Gegenständlicher Kredit wurde daher an vor Kreditannahme und Gegenzeichnung der Pfandurkunde durch die ausbezahlt.

wandte sich zwecks Kreditaufnahme an ; der , einen Mitarbeiter der Klägerin in der Filiale , durch seine

berufliche Tätigkeit kannte und brachte diese beiden zusammen (Zeuge , AS 88). war dabei nicht im Auftrag der Klägerin tätig. hat “vielleicht einmal gesehen” (Zeuge , AS 74).

Die Pfandurkunde wurde von den Beklagten unterzeichnet, da ihnen zusagte, mit der Kreditsumme für , den Sohn, eine Wohnung im Gebäude des auszubauen, den Privatkonkurs zu finanzieren und mit dem Restbetrag des aufzunehmenden Kredites die Restschulden der zu tilgen (PV AS 61, Zeuge AS 76 f, Zeuge , AS 82, Zeuge , AS 86). Sämtliche der drei Versprechen, Ausbau der Wohnung, Unterstützung beim Privatkonkurs und Tilgung der Restschulden der , wurden von Herrn nicht eingehalten (PV , AS 64, Zeuge ; AS 78, Zeuge , AS 84).

Die beklagten Parteien erfuhren dann erstmals mit Schreiben vom 3. 2. 2000, dass der Kredit nicht ordnungsgemäß bedient wurde und dass ein Rückstand von ATS 158.441,-- bis Februar 2000 unberichtigt aushaftet (Beilage ./2, Zeugin AS 117, PV , AS 62). In diesem Schreiben wurden die Beklagten aufgefordert, den ausgewiesenen Rückstand bis spätestens 18. 2. 2000 zu begleichen, widrigenfalls die gesamtfällige Kreditforderung gerichtlich geltend gemacht wird (Beilage ./2). Im Juli 2000 wurde den beklagten Parteien eine weitere Frist zur Begleichung des offenen Rückstandes gesetzt, zugleich wurde der gegenständliche Kredit fälliggestellt (PV AS 63, Zeugin AS 118). Im Anschluß daran wurden zwischen den Streitparteien Gespräche geführt, letztlich kam es zur Klagsführung (PV , AS 63).

Unter Punkt 1 der Pfandurkunde ist als begünstigte Person namentlich angeführt, ebenso die Sicherstellungssumme bis zu einem Höchstbetrag von ATS 1.950.000,-- (Beilage ./A). Die auf der Pfandurkunde ersichtlichen Unterschriften, stammen von den Beklagten und dem Zeugen (PV ; AS 60, Zeuge ; AS 77).

Im Zeitpunkt der Unterfertigung der Pfandurkunde waren die Beklagten nicht mehr Gesellschafter der (Zeuge , AS 78 f). Weder die Beklagten noch wussten damals, dass die Pfandurkunde für als Begünstigten ausgestellt wurde, da sie die Pfandurkunde nicht gelesen haben (PV , AS 60, Zeuge , AS 77). Bei Kenntnis von als Kreditnehmer wäre die gegenständliche Pfandurkunde von den Beklagten und keinesfalls unterfertigt worden (PV ; AS 62, Zeuge ; AS 77). hat für die Beklagten und für

den Termin beim BG Fürstenfeld vereinbart, ebenso brachte er die Pfandurkunde erstmalig und das Grundbuchsgesuch zu diesem Termin mit (PV , AS 60, Zeuge AS 77 f). Außerdem hatte es damals sehr eilig und konnten die Beklagten und deshalb die Pfandurkunde nicht durchlesen bzw bekamen nur deren letzte Seite zur Unterschriftsleistung vorgehalten (PV ; AS 60 f, Zeuge AS 77). erklärte, dass er den Kredit aufnimmt (PV AS 61, Zeuge ; AS 77). Die Beklagten haben erstmals durch Einsicht in das Grundbuch des Bezirksgerichtes Fürstenfeld im Oktober 1998 von als Kreditnehmer erfahren (PV , AS 62).

war den Beklagten im Zeitpunkt der Unterzeichnung der Pfandurkunde nicht bekannt (PV AS 60, Zeuge ; AS 77, Zeuge , AS 89).

Zur Zeit der Kreditantragstellung hatte noch weitere Kreditverbindlichkeiten in der Höhe von ca. ATS 2 bis 3 Mio. (Zeuge AS 87 f). Dabei musste der Zeuge , inklusive des klagsgegenständlichen Kredites, Kreditverbindlichkeiten von ca. ATS 22.000,-- zurückzahlen, das heißt, dass : zusätzlich zur Kreditrate aus diesem Kredit in der Höhe von ATS 10.552,-- noch zumindest weitere in der Höhe von ca. ATS 11.500,-- bedienen musste (Zeuge AS 88).

war bis März 1998 in einem Tochterunternehmen der Klägerin beschäftigt, ab April bei der und ab Juni des Jahres 1998 in der AS 87 f, Zeuge , AS 67, Beilagen ./A, ./i und ./J). Der Kreditnehmer hatte, bezogen auf den Sommer 1998, ein Durchschnittseinkommen von ATS 30.000,-- netto (Zeuge AS 88, Beilagen ./i und ./J). Durch seine Tätigkeit im Tochterunternehmen der Klägerin, war auch dem zuständigen Sachbearbeiter, dem Zeugen , einem Mitarbeiter der klagenden Partei, persönlich bekannt (Zeuge , AS 67, Zeuge AS 87). Der für den klagsgegenständlichen Kredit zuständige Mitarbeiter der Klägerin, hat weder mit den Beklagten noch mit jemals ein Gespräch geführt; es bestand keinerlei Kontakt zwischen Mitarbeitern der Klägerin und den Beklagten (Zeuge , AS 70). Seitens der Klägerin wird normalerweise auch nicht nachgefragt, wer der Pfandbesteller ist, da es kein Ausnahmefall ist, dass der Kreditnehmer und der Pfandbesteller, verschiedene Personen sind (Zeuge , AS 71). Aufgrund der allgemeinen Gepflogenheiten, ist es dann zur Kreditantragstellung und zur Erstellung des Haushaltsbudgets in einem gekommen (Zeuge AS 72).

In der Haushaltsbudget-Berechnung der Klägerin, durchgeführt von ... wurde lediglich eine weitere Ratenverpflichtung in der Höhe von ATS 6.500,-- berücksichtigt (Beilage ./K). Aus dieser Rechnung ist ersichtlich, dass von einer Rückzahlungsrate in der Höhe von ATS 5.865,-- ausgegangen wurde, bei einem frei verfügbaren Betrag von ATS 9.940,--, wodurch sich eine Überdeckung von ATS 4.075,-- ergibt (Beilage ./K, Zeuge ..., AS 68). ... hatte jedenfalls Kenntnis von einem weiteren Kredit bei Antragstellung durch den Zeugen ... Zeuge ... AS 68). Der Kreditantrag wurde von ... gemeinsam mit ... ausgefüllt (Zeuge ..., AS 67). Darauf scheint eine weitere Kreditverbindlichkeit des Zeugen ... nicht auf und wurde die tatsächlich zu bezahlende Ratenhöhe mit ATS 10.552,-- festgelegt (Beilage ./E). Zwischen dem frei verfügbaren Betrag der Haushaltsbudget-Berechnung und der tatsächlichen monatlichen Kreditrate des Kreditantrages von ATS 10.552,-- ergibt sich daher eine Differenz von ATS 612,--. In diesem Fall liegt eine geringe Unterdeckung des Kredites vor. Unter diesen Umständen wird normalerweise von der Klägerin ein Kredit ohne Beibringen weiterer Sicherheiten nicht gewährt (Zeuge ... AS 73). Tatsächlich ergibt sich aber unter Berücksichtigung des Einkommens des Zeugen ... von damals netto ATS 30.000,-- (Zeuge ... AS 88), der in der Haushaltsbudget-Berechnung ermittelten Lebenshaltungskosten von ATS 6.000,-- (Beilage ./K), der dort ebenfalls angeführten Wohnungskosten von ATS 4.500,-- (Zeuge ..., AS 68) und der gesamten Kreditverbindlichkeiten von ca ATS 22.000,-- (inkl der klagsgegenständlichen mit einer monatlichen Rate von ATS 10.552,--) ein Negativbetrag von ca. ATS 2.500,--. Trotzdem kam es zur Kreditgewährung.

Die Beklagten behaupten, die Unterschriften auf der vorgelegten Realhaftungserklärung, Beilage ./G, stammen nicht von ihnen, sondern lediglich jene auf der Pfandurkunde und dem Grundbuchgesuch, Beilage ./F, (PV ... ; AS 60, Zeuge ... ; AS 78, Beilage ./4). Die vorliegende Realhaftungserklärung, wurde von der Klägerin erstmalig am 25. 2. 2000 an die Beklagten übermittelt (PV ... AS 63, Beilage ./3). Davor hatten die Beklagten und Zeuge ..., keine Kenntnis von dieser Realhaftungserklärung (Zeuge ..., AS 81). Von wem die Unterschriften auf der Realhaftungserklärung stammen, kann nicht gesagt werden.

B e w e i s w ü r d i g u n g

Die getroffenen Feststellungen stützen sich auf die jeweils in Klammer angegebenen Beweismittel, insbesondere auf die Angaben der Zweitbeklagten als Partei, sowie auf jene der Zeugen

und auf die vorgelegten Urkunden und die beige-schafften Akten. Gerade den Angaben der Zweitbeklagten und des Zeugen ist zu folgen, da beide einen glaubwürdigen Eindruck hinterließen, indem sie den Geschehensablauf schlüssig nachvollziehbar schilderten, unemotionalisiert auf die ihnen gestellten Fragen antworteten, ohne dabei auszuschweifen und keine Tendenzen zeigten, Verschönerungen oder Verharmlosungen vorzunehmen. Ihre Angaben fanden auch in den vorgelegten Urkunden (soweit vorhanden) Deckung. Im übrigen kann darauf verwiesen werden, dass sich aus den Angaben der Einvernommenen - soweit für eine rechtliche Beurteilung relevant - keine Widersprüche ergaben und auch keine Widersprüchlichkeit zu den vorgelegten Urkunden auftraten.

Da das Beweisverfahren eindeutig ergeben hat, dass , gegen den zahlreiche Anzeigen eingebracht wurden und der auch in ein Strafverfahren involviert ist (siehe Beiakten), nicht für die Klägerin tätig geworden ist - was auch keiner der Einvernommenen behauptet hat - erübrigte sich eine neuerliche erstreckung der Tagsastzung, um diesen zu laden.

Eine tiefergehende Beweiswürdigung kann daher unterbleiben. Ungeprüft blieb allerdings die Echtheit der Unterschriften der Beklagten auf der Realhaftungserklärung, wobei diesbezüglich auf die Ausführungen in der rechtlichen Beurteilung verwiesen wird.

R e c h t l i c h e B e u r t e i l u n g

Der Begriff Verbraucher wird nicht durch eine positive Beschreibung definiert, sondern durch eine negative Umschreibung festgelegt. Verbraucher ist demnach der Nichtunternehmer (*Apathy* in *Schwimann* VI, 2. Auflage, § 1 KSchG Rz 1). Im Zeitpunkt der Unterzeichnung der Pfandurkunde und des Grundbuchgesuchs am 8. 7. 1998, war die Zweitbeklagte als Pensionistin nicht mehr Geschäftsführerin der und hat auch sonst kein Unternehmen geführt. Dies gilt auch für ihren verstorbenen Ehemann. Die Beklagten waren demnach Verbraucher iSd § 1 Abs. 1 Z 2 KSchG, weshalb auf ihr Verhältnis

zu der klagenden Partei die Bestimmungen des KSchG anzuwenden sind, da es sich bei dem Sicherungsgeschäft um ein Rechtsgeschäft zwischen der Bank, als Unternehmer, für die das Geschäft zum Betrieb ihres Unternehmens gehört und den Beklagten als Verbrauchern handelt. In diesem Zusammenhang wird auch ausgeführt, dass seitens der Klägerin die Verbrauchereigenschaft der Beklagten auch nicht ausdrücklich bestritten wurde.

Nach § 25 c KSchG hat der Gläubiger einen Verbraucher, der einer Verbindlichkeit als Mitschuldner, Bürge oder Garant (Interzession) beiträgt, auf die wirtschaftliche Lage des Schuldners hinzuweisen, wenn er erkennt oder erkennen musste, dass der Schuldner seine Verbindlichkeit voraussichtlich nicht oder nicht vollständig erfüllen wird. Unterlässt er diese Information, so haftet der Interzedent nur dann, wenn er seine Verpflichtung trotz einer solchen Information übernommen hätte.

Ob die Einräumung einer Höchstbetragshypothek zur Sicherung eines Kreditvertrages eines Dritten eine Interzession im Sinne des § 25 c KSchG darstellt, da im Gesetz selbst ausdrücklich nur von Mitschuldner, Bürge oder Garant die Rede ist, bedarf einer näheren Betrachtung. Unter Interzession versteht man das Eingehen einer Verbindlichkeit in fremdem Interesse. Im vorliegenden Gesetzestext wird die Pfandbestellung für fremde Schuld nicht ausdrücklich erwähnt. Nach herrschender Lehre und ständiger Rechtsprechung gehört auch die Pfandbestellung zu den möglichen Formen der Interzession (OGH, JBl 1987, 113; *Gamerith in Rummel II*, 2. Auflage, § 1342 - 1344 Rz 3; Auslegungsfragen zu den § 25 c, d KSchG, JAP 2000/2001, 214, mwN). Nach *Apathy* ist zumindest eine analoge Anwendung des § 25 c KSchG auf Pfandbesteller geboten, wenn diese nicht zugleich persönliche Schuldner sind (*Apathy in Schwimann VI*, 2. Auflage, § 25c KSchG Rz 1). Der Sicht *Eigners*, der den sachhaftenden Interzedenten, den im Gesetzestext genannten Mitschuldnern, Bürgen und Garanten gleichstellt ist zu folgen. Der Pfandbesteller ist demnach genauso wie diese schutzwürdig, da er unter demselben Informationsdefizit leidet und er deshalb von der finanziellen Situation des Hauptschuldners in Kenntnis gesetzt werden sollte (*Eigner in JAP 2000/2001*, 214). Solche Schutzpflichten des Gläubigers gegenüber dem Pfandbesteller finden sich auch außerhalb des Anwendungsbereiches des § 25 c KSchG (OGH 25. 5. 1983, 3 Ob 526/83 = SZ 56/81 = EvBl 1983/128). Die vorliegende Einräumung einer Höchstbetragshypothek, mittels Pfandurkunde, ist daher aufgrund der oben angeführten Gründe unter § 25 c KSchG zu subsumieren.

Demjenigen Gläubiger, der bis zum Zeitpunkt der Interzession erkennt oder erkennen muß, dass der Hauptschuldner seine Verbindlichkeit voraussichtlich nicht (vollständig) erfüllen wird, trifft eine Informationspflicht. Er hat den interzedierenden Verbraucher auf die wirtschaftliche Lage des Schuldners hinzuweisen, und zwar - anders als sonst bei Aufklärungspflichten - auch dann, wenn dieser über die finanzielle Situation Bescheid weiß (*Apathy* in *Schwimann* VI, 2. Auflage, § 25 c KSchG Rz 3; siehe auch EBzRV 311 BlgNR 20. GP 25). Das Beweisverfahren hat eindeutig ergeben, dass zwischen dem Kreditantrag und der Haushaltsbudget-Berechnung ein Widerspruch bestand, der zu einer zahlenmäßigen Unterdeckung des Kredites geführt hat. Ein sorgfältiger Mitarbeiter der Klägerin, hätte daher erkennen müssen, dass der Hauptschuldner seine Verbindlichkeit voraussichtlich nicht (vollständig) erfüllen wird, deswegen trifft die Klägerin auch eine Informationspflicht gegenüber den Beklagten.

Die Auskunft soll dem Interzedenten die wirtschaftlichen Gründe des Kreditgebers, aus denen er neben der Haftung des Hauptschuldners auf der Haftung einer weiteren Person besteht, vor Augen führen (EBzRV 311 BlgNR 20. GP 25). Belehrt der Unternehmer nun den Interzedenten nicht oder nicht ordnungsgemäß, so haftet dieser ihm grundsätzlich nicht (EBzRV 311 BlgNR 20. GP 25). Die Haftung bleibt nur dann aufrecht, wenn der Interzedent die Verpflichtung auch bei korrekter Information übernommen hätte. Es obliegt nun dem Unternehmer, in einem Rechtsstreit zu beweisen, dass der Interzedent "ohnehin über das entsprechende Wissen" bezüglich der finanziellen Situation des Kreditnehmers verfügt, um so, den Nachweis der mangelnden Kausalität seiner Unterlassung zu erbringen. (EBzRV 311 BlgNR 20. 25GP). Nun hat das abgeführte Beweisverfahren nichts anderes ergeben, als dass die Beklagten im Zeitpunkt der Kreditaufnahme weder von der Existenz, noch von der finanziellen Situation des Kreditnehmers bescheid wussten. Die klagende Partei selbst bekräftigt, erst über 1 Jahr nach der Kreditaufnahme erstmals mit den Beklagten in Kontakt getreten zu sein. Der Beweis, dass die Beklagten über die finanzielle Situation des Kreditnehmers wussten, ist daher nicht gelungen. Selbst wenn die Beklagten über die finanzielle Situation des Kreditnehmers bescheid wussten, hätte die Klägerin, wie schon eingangs erwähnt, eine Aufklärungspflicht getroffen. Aus den Aussagen der Zweitbeklagten und des Zeugen : geht aber klar hervor, dass sie bei korrekter Information durch die klagende Partei, gegenständliche Pfandurkunde gar nicht unterschrieben hätten. Die Beklagten hätten daher diese Verpflichtung nicht übernommen und bleibt daher ihre Haftung nicht aufrecht.

Ob die Realhaftungserklärung, wie die Zweitbeklagte behauptet, von den Beklagten nicht unterschrieben wurde, kann hinsichtlich der rechtlichen Beurteilung vernachlässigt werden, weil diese das rechtliche Schicksal der zuvor erwähnten Pfandurkunde teilt.

Unterschreibt jemand eine ungelesene Urkunde, so wird mit der Unterschrift der Urkundeninhalt zum Erklärungsinhalt des Unterschreibenden. Enthält – wie im vorliegenden Fall – die Urkunde etwas anderes, als sich der Unterzeichnende klar vorgestellt hat, glaubt er zB. es stehe in ihr das eben Besprochene, so liegt ein Erklärungsirrtum vor, der unter den sonstigen Voraussetzungen zur Anfechtung berechtigt (*Koziol/Welser I¹⁰, Rummel I³, Rz 8 zu § 871*). Auch die Beklagten haben die ihnen von vorgelegte Pfandurkunde ohne diese zu lesen, unterschrieben. Da sie von und nicht von als Begünstigten ausgingen, haben sie über den Inhalt der Pfandurkunde geirrt. Die Beklagten haben aber die Verhandlungen, welche zum Vertragsabschluß führten, nur mit geführt. war dabei weder als Erfüllungs- noch als Besorgungsgehilfe der Klägerin tätig. Er war von ihr auch nicht mit der Verhandlungsführung beauftragt. Dieser, in der Person des Kreditnehmers gelegene Irrtum, mußte von der klagenden Partei nicht aufgeklärt werden.

Gemäß § 875 ABGB ist ein Vertrag gültig, wenn jemand von einem Dritten durch List zu einem Vertrag bewogen oder zu einer irrtümlichen Erklärung veranlasst wurde, es sei denn, dass der andere Teil an der Handlung des Dritten teilnahm oder von derselben offenbar wissen musste. Die klagende Partei hat diesen Irrtum weder veranlasst, noch hätte er ihr auffallen müssen, noch ist er rechtzeitig aufgeklärt worden. Demzufolge scheidet eine Anfechtung basierend auf § 875 ABGB.

Da die Klagsforderung der klagenden Partei abgewiesen wird, kann eine rechtliche Beurteilung hinsichtlich der compensando eingewandten Schadenersatzforderung bis zur Höhe der Klagssumme, außer acht bleiben.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 41 ZPO. Die verzeichneten Kosten waren antragsgemäß zuzusprechen.



Graz, am 22. 2. 2002

Dr. Klaudia Bösl - Emberger
 Für die Richtigkeit der Ausfertigung
 der Leiter der Geschäftsabteilung: