

der Verlassenschaftskuratorin an, den noch offenen Darlehensbetrag auf das Geschäftskonto der W-GmbH zur Tüchtigung dringender Zahlungen zu überweisen. Wäre dieser Darlehensbetrag nicht überwiesen worden, wären die Zahlungen direkt vom Konto der Kl getätigt worden.

Mit Beschluss v 4. 2. 2008 wurde das Nachlassvermögen den Bekl eingewantwortet. Ende 2008 wurde über das Vermögen der W-GmbH das Konkursverfahren eröffnet.

Nach der Verwertung der verpfändeten Wertpapiere ergab sich auf dem Kreditkonto der W-GmbH ein Saldo zu Gunsten der Kl von € 159.362,-. In Bezug auf diesen Betrag zog die Kl den Wechsel und begehrte daraufhin von den Bekl als Erbinnen nach dem Bürgen die Zahlung des offenen Kreditsaldos aufgrund der persönlichen Haftungsübernahme.

Aus der Begründung:

Durch die Universalsukzession erhält der Erbe die volle Herrschaft über den Nachlass und wird Schuldner der Erbschaftsgläubiger; er setzt im Wesentlichen die Person des Erblassers fort (RIS-Justiz RS0038441). Durch den Erbanfall als solchen konnten daher keine „neuen“ Aufklärungspflichten gegenüber den Erben hinsichtlich der bereits wirksam zustande gekommenen Bürgschaft begründet werden.

Entgegen der Rechtsansicht der Bekl wurden nach den Feststellungen der Vorinstanzen (durch die Auszahlung des Darlehensbetrags) keine neuen Verbindlichkeiten eingegangen, sondern nur bestehende Verbindlichkeiten erfüllt. Im Rahmen neuer Verbindlichkeiten hätten für die Kl gegenüber den Bekl Schutz- und Sorgfaltspflichten bestanden.

Der Bürge hat in der Regel seine Interessen selbst zu wahren. Eine Warnpflicht besteht ausnahmsweise dann, wenn der Gläubiger schon Kenntnis von der Zahlungsunfähigkeit oder dem unmittelbar bevorstehenden wirtschaftlichen Zusammenbruch des Hauptschuldners hat und diesem gerade wegen der von einem Dritten geleisteten Sicherheit trotzdem noch Kredit gewährt oder wenn der Gläubiger weiß, dass der Hauptschuldner mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit den Kredit nicht zurückzahlen kann oder sonst eine für den Bürgen besonders ge-

fährliche Situation erkennen musste. Diese Warnpflicht besteht vor dem Eingehen der Bürgschaftsverpflichtung, nicht jedoch vor der Auszahlung des Kreditbetrags.

Das Verlassenschafts- und Pflögschaftsgericht ist nur mit der Wahrung der Interessen der Bekl als Erben des Bürgen betraut. Hier bestand für dessen Befassung kein Raum.

Gründe für die Verweigerung der Auszahlung durch die Kl lagen nicht vor. Auch das allgemeine außerordentliche Kündigungsrecht aus wichtigem Grund greift nicht, solange – wie hier – ausreichend Sicherheiten vorhanden sind (vgl 5 Ob 266/02 g).

Die Aufkündigung eines Kreditvertrags bei Nichteinhaltung der vereinbarten Rückzahlungsraten ist ein Recht, aber keine Pflicht der Bank. Nur wenn diese zum Nachteil des Bürgen unterblieben wäre, kann die Unterlassung der Aufkündigung eine Obliegenheitsverletzung gegenüber dem Bürgen darstellen. Der Bürgschaftsgläubiger verwirkt seinen Anspruch gegen den Bürgen, wenn er den wirtschaftlichen Zusammenbruch des Hauptschuldners schuldhaft verursacht und jeden Rückgriff des Bürgen vereitelt (3 Ob 32/08 i). Unter besonderen Voraussetzungen kann die Inanspruchnahme des Bürgen unter Nichtinanspruchnahme des Schuldners rechtsmissbräuchlich sein und zur Verneinung des wechselfähigen Anspruchs gegen den Bürgen führen (8 Ob 3/91).

Im vorliegenden Fall haben die Bekl weder vorgebracht, warum die Kl zur Leistungsverweigerung gegenüber der W-GmbH berechtigt gewesen wäre, noch konnte eine Bösgläubigkeit oder Schädigungsabsicht der Kl festgestellt werden.

Der bloße Wechsel in der Person des Bürgen aufgrund der eingetretenen Universalsukzession kann keine Änderung der rechtlichen Beurteilung bewirken.

Damit erweist sich aber die Rechtsansicht des ErstG als zutreffend, sodass dessen Entscheidung wiederherzustellen war.

Mitgeteilt von Mag. Constantin Benes, Rechtsanwaltsanwörter der Schönherr Rechtsanwälte GmbH

Haftung eines Anwalts nach § 1003 ABGB

1. Die in § 1003 ABGB festgelegte Verpflichtung für Personen, die zur Geschäftsbesorgung bestellt sind, Anträge zum Abschluss eines Auftrags unverzüglich zu beantworten, beruht auf dem allgemeinen Vertrauen in öffentlich bekannt gemachte geschäftsbesorgende Berufsausübung und setzt keine öffentlich-rechtliche Bestellung voraus. Sie erfasst neben Rechtsanwälten auch Agenten, Architekten, Banken, Handelsvertreter, Hausverwalter, Kommissionäre, Notare (als Parteienvertreter und Geschäftsbesorger), Patentanwälte, Speditoren, Strafverteidiger, Wirtschaftstreuhand und Ziviltechniker.

2. Die Bestimmung des § 1003 ABGB hat den Zweck, dem Offerenten, der möglicherweise dringende Geschäfte zu besorgen hat und auf die Bereitschaft des öffentlich Berufstätigen vertraut, rascheste

Klarheit darüber zu verschaffen, ob die Geschäftsbesorgung angenommen wird oder nicht. Schweigen führt anders als nach dem früheren § 362 HGB nicht zum Vertragsschluss, verpflichtet aber uU zum Schadenersatz aus culpa in contrahendo.

3. Erhält ein RA von einer Bank eine Löschungserklärung, mit dem Begleitschreiben, mit der Löschungserklärung in einer bestimmten Weise zu verfahren, leitet er aber – weil das Begleitschreiben in der Kanzlei in Verstoß geraten ist – diese Löschungserklärung ohne Rückfrage bei der Bank an seinen Mandanten weiter, der ihm das Einlangen der Löschungserklärung zuvor ankündigte, haftet der RA für den durch Unterlassung der Klarstellung gegenüber der Bank samt Weitergabe der Löschungserklärung verursachten Schaden nach § 1003 ABGB.

§§ 1003, 1295
ABGB

OGH 26. 9. 2012,
7 Ob 56/12 d

2013/161