

Aktuelle Entwicklungen im österreichischen Kreditsicherungsrecht

Der sicherste Kredit soll nach alter „Banker-Weisheit“¹ ja derjenige sein, für den man keine Sicherheiten benötigt. Dem Verlangen des Kreditgebers nach Kreditsicherheiten kann daher stets auch ein gewisses Misstrauen in die Solvenz des Kreditnehmers zugrunde liegen. Andererseits gebietet sich eine Absicherung der Zahlungsunfähigkeit des Kreditnehmers für sorgfältige Kreditgeber schon generell aus dem Gebot ordentlicher Wirtschaftsführung² bzw aus einem allgemeinen Sicherungsinteresse des Kreditgebers hinsichtlich der Eintreibung seiner Forderungen³.

Im österreichischen (Zivil-)Recht stehen zur Besicherung von Krediten mehrere Instrumente zur Verfügung. Ausdrücklich und ausführlich im Gesetz Niederschlag finden jedoch nur die Bürgschaft und das Pfandrecht. Die **Bürgschaft** – im Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch (ABGB) insbesondere in den §§ 1346 bis 1367 geregelt – ist ein Vertrag zwischen dem Bürgen und dem Gläubiger (Kreditgeber), mit dem sich der Bürge „zur Befriedigung des Gläubigers auf den Fall verpflichtet, dass der erste Schuldner (= Hauptschuldner) die Verbindlichkeit nicht erfülle“ (§ 1346 Abs 1 ABGB). Die Bürgschaft dient dem Kreditgeber daher zur Sicherstellung der Hauptschuld, indem sie eine persönliche und grundsätzlich unbegrenzte Haftung des Bürgen begründet. Mit einem **Pfandrecht** – im ABGB insbesondere in den §§ 447 bis 470 und §§ 1368 bis 1374 geregelt – wird dem Gläubiger hingegen ein „gegen jedermann wirkendes Vorzugsrecht eingeräumt, sich bei Nichterfüllung seiner Forderung aus bestimmten Vermögensstücken zu befriedigen“.⁴ Das – insofern „dinglich“ wirkende – Pfandrecht beruht dabei auf einem Vertrag (Pfandbestellungsvertrag) zwischen Pfandbesteller und Pfandgläubiger und einem dinglichen Verfügungsgeschäft (Pfandvertrag), das bei beweglichen Sachen idR durch Übergabe und bei unbeweglichen Sachen idR durch Verbücherung im Grundbuch erfolgt. Das Pfand kann sowohl vom Hauptschuldner selbst als auch von einem Dritten (Drittpfand) beigebracht werden, wobei als Pfänder grundsätzlich alle im Verkehr stehenden (verwertbaren) Sachen in Frage kommen. Weitere Kreditsicherungsinstrumente, die im Gesetz keinen oder nur ganz sporadischen Niederschlag finden, sind etwa der Sicherungs-Schuldbeitritt, die Sicherungsgarantie sowie die Sicherungsübereignung und die Sicherungszession.

Grundlegende Entwicklungen bzw Veränderungen im österreichischen Kreditsicherungsrecht hat es in den letzten Jahrzehnten insbesondere im Recht der „kreditsichernden Verbraucher“ gegeben. Von einem „kreditsichernden Verbraucher“ spricht man, wenn ein Nicht-Unternehmer eine (für ihn) materiell fremde Schuld (zB mit einer Bürgschaft) besichert. So ist es insbesondere in den 1990er Jahren – ausgehend von einer Entscheidung des deutschen Bundesverfassungsgerichts⁵ – zu einer Judikatur-Entwicklung gekommen, nach der riskante

¹ *Bülow*, Recht der Kreditsicherheiten⁸ (2012) Rz 15.

² *Lwowski*, Allgemeine Grundlagen, in *Lwowski/Fischer/Langenbacher* (Hrsg), Das Recht der Kreditsicherung⁹ (2011) Rz 2.

³ *Böhler*, Allgemeiner Teil des Kreditsicherungsrechts, in *Apathy/Iro/Koziol* (Hrsg), Österreichisches Bankvertragsrecht VIII: Kreditsicherheiten I² (2012) Rz 1/5.

⁴ So *Koziol/Welser* (*Kletečka* Bearb), Grundriss des bürgerlichen Rechts I: Allgemeiner Teil, Sachenrecht, Familienrecht¹³ (2006) 371. Vgl auch die (Legal-)Definition in § 447 S 1: „Das Pfandrecht ist das dingliche Recht, welches dem Gläubiger eingeräumt wird, aus einer Sache, wenn die Verbindlichkeit zur bestimmten Zeit nicht erfüllt wird, die Befriedigung zu erlangen.“

⁵ 1 BvR 567/89.

Bürgschaften im Familienbereich unter gewissen Umständen sittenwidrig bzw (zum Teil) ungültig sein können. Diese Entscheidung hat in weiterer Folge auch das oberste deutsche Zivilgericht, den Bundesgerichtshof (BGH), sowie das höchste österreichische Gericht in Zivilrechtssachen, den Obersten Gerichtshof (OGH), in ihrer Rechtsprechung beeinflusst. Vor diesem Hintergrund sind letztlich auch die – in der Praxis überaus bedeutsamen – **§§ 25a bis 25d⁶ Konsumentenschutzgesetz** (KSchG) entstanden. § 25a KSchG sieht etwa bei Kreditgeschäften von Ehegatten (als Verbraucher) eine verstärkte **Belehrungspflicht** der Bank hinsichtlich der Risiken der gemeinsamen Kreditaufnahme vor. § 25b leg cit statuiert eine erhöhte **Informationspflicht** der Bank gegenüber gemeinsam haftenden bzw als Bürgen haftenden Verbrauchern. § 25c leg cit ordnet wiederum eine **Warnpflicht** der Bank gegenüber kreditsichernden Verbrauchern bei „wirtschaftlich schlechter Lage“ des zu sichernden (Haupt-)Schuldners an, deren Verletzung zu mitunter gravierenden Folgen führen kann – nämlich zu einem gänzlichen oder teilweisen Haftungsentfall des nicht oder schlecht gewarnten kreditsichernden Verbrauchers. Und letztlich kann gem § 25d KSchG ein **Richterliches Mäßigungsrecht** ausgeübt werden, wenn etwa ein unbilliges Missverhältnis von Leistungsfähigkeit des Verbrauchers und aushaftender Verbindlichkeit vorliegt.

Eine (Judikatur-)Wende im Bereich des österreichischen Kreditsicherungsrechts haben ganz aktuell auch zwei OGH-Entscheidungen⁷ gebracht, in denen festgehalten wurde, dass Bürgschaften auch mittels Telefax „formgültig“ übernommen werden können. § 1346 Abs 2 ABGB statuiert ja ein **Schriftformerfordernis** bei der Übernahme von Bürgschaften, das nach allgemeinen Grundsätzen nur dann gewahrt ist, wenn die (Bürgschafts-)Urkunde eigenhändig unterschrieben abgegeben wird. Dieses Schriftformerfordernis sieht der OGH nunmehr entgegen seiner bisherigen – allerdings vom rechtswissenschaftlichen Schrifttum überwiegend kritisierten – Rechtsprechung auch dann erfüllt, wenn eine **eigenhändig unterschriebene Bürgschaftserklärung per Telefax** übermittelt wird.

⁶ BGBl I 6/1997.

⁷ 9 Ob 41/12p und 1 Ob 161/13b.