
Datum: 13.11.2002
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 13. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 13 W 59/02
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2002:1113.13W59.02.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 3 O 345/02

Tenor:

Die als sofortige Beschwerde anzusehende Beschwerde der Antragstellerin vom 9.9.2002 gegen den die Bewilligung von Prozesskostenhilfe versagenden Beschluss der 3. Zivilkammer des Landgerichts Köln vom 28.8.2002 - 3 O 345/02 - wird zurück gewiesen.

- Gründe :** 1
- Das gem. § 127 Abs. 2 S. 2 ZPO zulässige Rechtsmittel bleibt in der Sache ohne Erfolg. Das Landgericht hat im Ergebnis zu Recht angenommen, dass die von der Antragstellerin beabsichtigte Rechtsverfolgung weder als Vollstreckungsgegenklage gem. § 767 ZPO noch als Klage aus § 826 BGB hinreichende Aussicht auf Erfolg hat, § 114 ZPO. Dabei kann zugunsten der Antragstellerin unterstellt werden, dass sie - gemessen an ihren für den Zeitpunkt des Vertragsschlusses behaupteten Einkommens- und Vermögensverhältnissen - durch die mit Vollstreckungsbescheid des Amtsgerichts Köln vom 3.12.1982 titulierte Bürgschaftsforderung finanziell krass überfordert wurde. 2
1. Eine nach § 767 ZPO zulässige Einwendung steht der Klägerin unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt zu. 3
1. Die Antragstellerin meint, die Bürgschaftsverpflichtung sei trotz krasser finanzieller Überforderung wirksam gewesen, weil die Antragsgegnerin damals ein berechtigtes Interesse gehabt habe, sich vor ehebedingten Vermögensverschiebungen zu schützen. Dieser die Bürgschaft allein legitimierende Zweck sei jedoch durch die Scheidung der Ehe mit dem Hauptschuldner im Jahre 1994 entfallen, was nach der Rechtsprechung des IX. 4

Zivilsenats des BGH gem. § 242 BGB zum Wegfall der Geschäftsgrundlage und damit zum Erlöschen der Haftungsverpflichtung führe.

b) Damit kann die Antragstellerin nicht durchdringen. Nach der Rechtsprechung des bis zum 31.12.2000 für das Bürgschaftsrecht zuständigen IX. Zivilsenats des BGH kann zwar der Verpflichtungswille der Vertragsparteien - beiderseits erkennbar - darauf aufbauen, dass die Bürgschaft lediglich den Zweck hat, späteren Vermögensverlagerungen des Kreditnehmers vorzubeugen. In diesen Ausnahmefällen steht der Geltendmachung des Bürgschaftsanspruchs solange der Einwand des Rechtsmissbrauchs entgegen, wie Vermögensverlagerungen auf den Bürgen nicht erfolgt sind - was im Ergebnis dessen finanzielle Überforderung verhindert (vgl. BGH NJW 97, 1003). Ist mit künftigen Vermögensschiebungen wegen einer Veränderung der persönlichen Beziehung zwischen Hauptschuldner und Bürgen - etwa im Falle einer Ehescheidung - nicht mehr zu rechnen, steht dem Bürgen der Einwand des Wegfalls der Geschäftsgrundlage zu (vgl. BGH NJW 95, 592; 96, 2088; 97, 1003; Nobbe/Kirchhof BKR 01, 5, 11).

Das Landgericht hat indessen zu Recht angenommen, dass die Antragstellerin mit dem Einwand des Rechtsmissbrauchs gem. § 796 Abs. 2 ZPO ausgeschlossen ist, weil sie ihn bereits von der Übernahme der Bürgschaft an und damit vor Ablauf der Einspruchsfrist gegen den Vollstreckungsbescheid hätte geltend machen können. Folgerichtig hat das Landgericht die endgültige Beseitigung der Gefahr von Vermögensverlagerungen infolge der Ehescheidung auch nicht als selbständige Einwendung i.S. des § 767 ZPO anerkannt (vgl. auch Senat OLGR 98, 329, 330; 01, 288, 289). Soweit die Antragstellerin darauf verweist, dass der Einwand aus § 242 BGB im hier maßgeblichen Zeitpunkt - Dezember 1982 - an der Titulierung der Bürgschaftsforderung nichts geändert hätte, weil Wirksamkeit und gerichtliche Durchsetzbarkeit finanziell überfordernder Ehegattenbürgschaften nach damaliger Rechtsprechung nicht zweifelhaft waren, führt dies zu keinem anderen Ergebnis. Entscheidend für die Präklusion nach §§ 767 Abs. 2, 796 Abs. 2 ZPO ist allein der objektive Entstehungszeitpunkt der Einwendung; auf die subjektive Kenntnis oder ein Verschulden der Partei an der verspäteten Geltendmachung kommt es nicht an (vgl. Baumbach/Hartmann, ZPO, 60. Aufl. § 767 Rdnr. 52; Schmidt, FS 50 Jahre BGH, S. 491, 500). Die nachträgliche Änderung der für den Titel maßgeblichen Rechtsprechung infolge der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 19.10.1993 (NJW 94, 36; vgl. auch schon BGH NJW 91, 923, 925) stellt keine nach § 767 Abs. 1 ZPO zulässige Einwendung dar (vgl. Senat OLGR 01, 289; Baumbach/Hartmann a.a.O. Rdnr. 18; Schmidt a.a.O. S. 495).

Abgesehen davon ist auch nichts dafür ersichtlich, dass die Parteien bei Übernahme der Bürgschaft übereinstimmend davon ausgegangen sind, die inhaltlich nicht eingeschränkte Bürgschaft der Antragstellerin solle ausschließlich etwaigen Vermögensverlagerungen des Kreditnehmers vorbeugen. Der Umstand allein, dass die Antragsgegnerin aus der Bürgschaft keine Befriedigung ihrer Forderung erwarten konnte, rechtfertigt eine solche Annahme nicht, weil derartige Bürgschaften in der Vergangenheit von Kreditinstituten insbesondere deshalb verlangt wurden, um den Hauptschuldner zur Erfüllung seiner Kreditverbindlichkeit besonders zu motivieren (vgl. Nobbe/Kirchhof a.a.O. S. 11).

1. Die Antragstellerin kann die beabsichtigte Vollstreckungsgegenklage in Ansehung des Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts vom 19.10.1993 auch nicht auf § 79 Abs. 2 S. 3 BVerfGG stützen. Danach ist die Vollstreckung aus einer unanfechtbaren Entscheidung, die auf einer gem. § 78 BVerfGG für nichtig erklärten Norm beruht, unzulässig - was in entsprechender Anwendung des § 767 ZPO geltend gemacht werden kann. Die Vorschrift des § 79 Abs. 2 S. 3 BVerfGG ist im vorliegenden Fall jedoch weder direkt noch analog

anwendbar, denn sie bezieht sich nicht auf Erkenntnisse des Bundesverfassungsgerichts, die - wie der Beschluss vom 19.10.1993 - eine gerichtliche Entscheidung wegen verfassungsrechtlicher Mängel aufheben, den inhaltlichen Bestand der einschlägigen Rechtsvorschriften dagegen unberührt lassen (vgl. BGH NJW 02, 2940, 2942) .

1. Die beabsichtigte Rechtsverfolgung könnte auch als Klage auf Unterlassung der Zwangsvollstreckung wegen vorsätzlicher sittenwidriger Schädigung (§ 826 BGB) keinen Erfolg haben. Selbst wenn die Bürgschaft der Antragstellerin nach heutigen Maßstäben wegen krasser finanzieller Überforderung gem. § 138 Abs. 1 BGB sittenwidrig und der Vollstreckungstitel somit materiell unrichtig wäre, würde es jedenfalls an den von der Rechtsprechung geforderten besonderen Umständen fehlen, die die Art der Erlangung des Titels oder die Ausnutzung der Vollstreckung betreffen. Solche Umstände liegen nach der Rechtsprechung des BGH vor, wenn gerade die durch eine fehlende Schlüssigkeitsprüfung gekennzeichnete Eigenart des Mahnverfahrens dazu geführt hat, dass der Gläubiger den Titel erwirken konnte. Der Gläubiger muss sich den materiell unrichtigen Titel unter Ausnutzung der mangelnden Schlüssigkeitsprüfung erschlichen haben (vgl. nur BGH NJW 87, 3256, 3258; 02, 2943). Davon kann bei einem - wie hier - mehr als zehn Jahre vor der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 19.10.1993 erwirkten Titel keine Rede sein. 9

Eine Kostenentscheidung ist nicht veranlasst, § 127 Abs. 4 ZPO.

10