

TE OGH 1976/2/17 40b651/75

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 17.02.1976

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Leidenfrost als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Wurzinger, Dr. Friedl, Dr. Resch und Dr. Kuderna als Richter in der Rechtssache der klagenden Partei DDr. Florian Lackner, Verteidiger in Strafsachen in Ried im Innkreis, Bahnhofstraße 32, als Masseverwalter im Konkurs des E*, Viehhändler und Fleischhauer in *, vertreten durch Dr. Reinhold Schmid, Rechtsanwalt in Braunau am Inn, wider die beklagte Partei R*, registrierte Genossenschaft mit unbeschränkter Haftung, *, vertreten durch Dr. Josef Bleierer, Rechtsanwalt in Mattighofen, wegen S 61. 325,-- samt Anhang infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgerichtes vom 25. September 1975, GZ. 1 R 107/ 75-33, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Kreisgerichtes Ried im Innkreis vom 22. April 1975, GZ. 2 Cg 409/72-27, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Das angefochtene Urteil wird mit der Maßgabe bestätigt, daß Punkt I. der Entscheidung zu lauten hat: Das angefochtene Urteil wird mit der Maßgabe bestätigt, daß Punkt römisch eins. der Entscheidung zu lauten hat:

Die von E* am 23. 5. 1972 angebotene und von der Beklagten am 24. 5. 1972 angenommene Abtretung einer dem E* gegen die Firma B*, ungarische Salami- und Fleischwarenerzeugung in H* zustehenden Kaufpreisforderung über einen Pauschalbetrag von S 100. 000,-- für geliefertes Rindfleisch ist den Konkursgläubigern des E* gegenüber rechtsunwirksam.

Punkt II. des Ersturteils bleibt unberührt. Punkt römisch zwei. des Ersturteils bleibt unberührt.

Die Beklagte ist schuldig, dem Kläger die mit S 2.699,52 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin S 600,-- Barauslagen und S 155,52 Umsatzsteuer) binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen

Text

Entscheidungsgründe:

Die Konkursmasse E* vertreten durch den Masseverwalter DDr. Florian Lackner – richtig: DDr. Florian Lackner als Masseverwalter im Konkurs des E* (SZ 35/20 = JB1 1962, 611 u.a.) – begehrt gegenüber der beklagten R* das Urteil, „die Befriedigung der beklagten Partei durch Inkasso der Zahlungen der Firma B*, ungarische Salami- und Fleischwarenerzeugung in *, vom 7. 6. 1972 zur Begleichung der Rechnung vom 31. 5. 1972 über eine Fleischlieferung des Gemeinschuldners vom 26. 5. 1972 im Betrag von S 61.325,-- und die Zession eines Pauschalbetrages von S 100.000,-- für eine Rindfleischlieferung des Gemeinschuldners vom 25. 5. 1972 zur selben Firma an die beklagte Partei, sei den Gläubigern des E* gegenüber unwirksam, die Beklagte sei schuldig, der Konkursmasse zu Händen des

Masseverwalters S 61.325,-- zu zahlen. E* (im folgenden: Gemeinschuldner), welcher längst zahlungsunfähig gewesen und über dessen Vermögen am 16. 6. 1972 das Konkursverfahren eröffnet worden sei, habe der Beklagten noch am 25. 5. 1972 eine ihm gegenüber der Firma B* angeblich zustehende Forderung von S 100.000,-- zahlungshalber abgetreten; dadurch habe die Beklagte am 7. 6. 1972 von der Firma B* eine Zahlung von S 61. 325,-- erhalten. Die Zession sei mangels Einhaltung der vorgeschriebenen Form ungültig. Außerdem sei die Befriedigung der Beklagten in mehrfacher Hinsicht anfechtbar, weil die Beklagte durch sie eine abweichende Deckung erlangt habe und vor den anderen Gläubigern begünstigt worden sei (§ 30 Abs. 1 Z. 1 KO) und der Beklagten sowohl die Begünstigungsabsicht des Gemeinschuldners (§ 30 Abs. 1 Z. 3 KO) als auch dessen Zahlungsunfähigkeit (§ 31 Abs. 1 Z. 2 KO) habe bekannt sein müssen. Die Konkursmasse E* vertreten durch den Masseverwalter DDr. Florian Lackner – richtig: DDr. Florian Lackner als Masseverwalter im Konkurs des E* (SZ 35/20 = JB1 1962, 611 u.a.) – begehrt gegenüber der beklagten R* das Urteil, „die Befriedigung der beklagten Partei durch Inkasso der Zahlungen der Firma B*, ungarische Salami- und Fleischwarenerzeugung in *, vom 7. 6. 1972 zur Begleichung der Rechnung vom 31. 5. 1972 über eine Fleischlieferung des Gemeinschuldners vom 26. 5. 1972 im Betrag von S 61.325,-- und die Zession eines Pauschalbetrages von S 100.000,-- für eine Rindfleischlieferung des Gemeinschuldners vom 25. 5. 1972 zur selben Firma an die beklagte Partei, sei den Gläubigern des E* gegenüber unwirksam, die Beklagte sei schuldig, der Konkursmasse zu Händen des Masseverwalters S 61.325,-- zu zahlen. E* (im folgenden: Gemeinschuldner), welcher längst zahlungsunfähig gewesen und über dessen Vermögen am 16. 6. 1972 das Konkursverfahren eröffnet worden sei, habe der Beklagten noch am 25. 5. 1972 eine ihm gegenüber der Firma B* angeblich zustehende Forderung von S 100.000,-- zahlungshalber abgetreten; dadurch habe die Beklagte am 7. 6. 1972 von der Firma B* eine Zahlung von S 61. 325,-- erhalten. Die Zession sei mangels Einhaltung der vorgeschriebenen Form ungültig. Außerdem sei die Befriedigung der Beklagten in mehrfacher Hinsicht anfechtbar, weil die Beklagte durch sie eine abweichende Deckung erlangt habe und vor den anderen Gläubigern begünstigt worden sei (Paragraph 30, Absatz eins, Ziffer eins, KO) und der Beklagten sowohl die Begünstigungsabsicht des Gemeinschuldners (Paragraph 30, Absatz eins, Ziffer 3, KO) als auch dessen Zahlungsunfähigkeit (Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 2, KO) habe bekannt sein müssen.

Demgegenüber behauptet die Beklagte, daß die Zession vom 25. 5. 1972 formgerecht erfolgt sei. Sie habe dadurch keine abweichende Deckung erlangt und sei auch nicht vor anderen Gläubigern begünstigt worden, weil damals bereits ein Mantelzessionsvertrag vom 10. 5. 1970 bestanden habe. Zug um Zug gegen die Zession vom 25. 5. 1972 habe sie dem Gemeinschuldner einen Kredit von S 100.000,-- eingeräumt, welchen der Gemeinschuldner auch ausgenutzt habe. Mangels einer Begünstigung habe sie eine Begünstigungsabsicht des Gemeinschuldners nicht kennen können; auch dessen Zahlungsunfähigkeit habe ihr nicht bekannt sein müssen.

Das Erstgericht erkannte den Gläubigern des Gemeinschuldners gegenüber nachstehende Rechtshandlungen für unwirksam:

„1. die durch E* mittels Abtretungsanbotes vom 24. 5. 1972 und dessen Annahmeerklärung durch die Beklagte vom gleichen Tag an diese vorgenommene Zession einer Forderung über den Pauschalbetrag von S 100.000,-- gegen die Firma B* in * aus einer Rindfleischlieferung vom 25/26. 5.72;

2. die am 7. 6. 1972 seitens der Beklagten erfolgte Annahme einer zur Begleichung der aus obgenannter Rindfleischlieferung resultierenden Kaufpreisforderung durch die Firma B* übermittelten Verrechnungsschecks per S 61. 325,-- sowie folgende von der Beklagten vorgenommene, damit im Zusammenhang stehende Buchungen:

a) die Buchung eines Betrages von S 100.000,-- auf der Habenseite des Geschäftskontos Nr. 1282 des E* vom 25. 5. 1972 sowie

b) die auf demselben Konto am 30. 5. 1972 vorgenommene Stornobuchung per S 77.360,--, letztere jedoch nur hinsichtlich des Betrages von S 38.675,--“

Gleichzeitig verurteilte das Erstgericht die Beklagte zur Zahlung von S 61.325,-- samt Anhang. Diesem Urteil liegen folgende wesentliche Sachverhaltsfeststellungen zugrunde:

E* stand seit 1964 mit der Beklagten in ständiger Geschäftsverbindung, Er betrieb den Viehhandel, kaufte eine Liegenschaft – wobei er nur S 100.000,-- Eigensparnis hatte – und begann mit dem Aufbau einer Großschlächtereier. Der Kreditrahmen bei der Beklagten (S 200.000,--) wurde von Anfang an ständig überzogen. In runden Zahlen ausgedrückt, stiegen die jährlichen Verluste zwischen 1966 und 1970 von S 128.000,-- auf S 2,420.000,-- der Umsatz von S 13,200.000,-- auf S 58,300.000,-- die Überschuldung von S 56.000,-- auf S 3,900.000,-- und der

Betriebsmittelkredit (einschließlich Schuldwechsel) von S 381.000,-- auf S 2,780.000,--. Ende 1967 war der Gemeinschuldner objektiv zahlungsunfähig. Die Kredit- und Darlehenszinsen einschließlich Überziehungsprovisionen und Bankspesen stiegen zwischen 1966 und 1970 jährlich von S 46.780,-- auf S 544.260,--.

Im Juni 1969 gewährte die Beklagte dem Gemeinschuldner einen Kredit bis zum Höchstbetrag von S 900.000,--, wobei sich der Gemeinschuldner in einem sogenannten Mantelzessionsvertrag vom 22. 6. 1969 verpflichtete, der Beklagten zu deren Sicherstellung sämtliche offenen Buchforderungen gegen 100 %ige Belehnung abzutreten (Beilage./14).

Von Dr. Dkfm. H* im Auftrag der Beklagten erstellte Statusberechnungen ergaben zum 31. 12. 1969 und zum 31. 5. 1970 Überschuldungen des Gemeinschuldners von S 300.000,-- und S 880.000,--, wobei weithin brauchbare Buchungsunterlagen fehlten. Am 10./11. 5. 1970 wurde anlässlich der Ausdehnung des Kreditrahmens von S 900.000,--, auf S 1,500.000,-- wiederum eine Mantelzession des Gemeinschuldners an die Beklagte in der früheren Art abgeschlossen (Beilagen ./1, ./2). Der Kreditrahmen des Gemeinschuldners wurde in der Folge bis auf S 4.800.000,-- erhöht. Im Dezember 1970 wurden bei der Beklagten vom Gemeinschuldner ausgestellte und zunächst nicht gedeckte Schecks in der Höhe von rund S 2,000.000,-- eingereichte. Damals erfuhr die Beklagte auch, daß die Geschäftsbücher des Gemeinschuldners nicht sachgerecht geführt waren. Eine von ihr veranlaßte Statusberechnung ergab, daß der Gemeinschuldner zum 31. 12. 1970 allein verschiedenen Landwirten und Lieferanten S 2,800.000,-- schuldete. Die Beklagte gewährte daraufhin dem Gemeinschuldner zunächst keine weiteren Kredite und betrieb den Verkauf seiner Liegenschaft, wozu es jedoch in der Folge nicht kam.

Am 11. 2. 1971 fand eine außergerichtliche Gläubigerversammlung statt, an welcher rund 110 Landwirte aus der Umgebung teilnahmen, die gegen den Gemeinschuldner Forderungen aus Viehlieferungen hatten. Der Geschäftsführer der Beklagten bezifferte bei dieser Versammlung die Schulden des Gemeinschuldners mit S 6,700.000,--, davon S 2,300.000,-- aus Viehlieferungen. Dkfm. K* vom Wirtschaftsförderungsinstitut der Bundeskammer der gewerblichen Wirtschaft bezeichnete es für den Fall einer Fortführung des Betriebes durch den Gemeinschuldner u. a. als unerlässlich, daß die Beklagte den Zinsfuß um 1 % senke, daß die Viehlieferanten die Bürgschaften für die Viehforderungen übernähmen und daß die Tierärzte die aushaftenden Beschaugebühren stundeten. Der Vorstand der Beklagten beschloß am 12. 1. 1971, daß ihr Angestellter J* die geschäftliche Verwaltung des Unternehmens des Gemeinschuldners übernehmen solle und die finanzielle Gebarung dieses Unternehmens über ihn abgezikelt werden müsse. Am 15. 2. 1971 wurde von der Beklagten mit den Ehegatten H* ein in ähnlicher Richtung gehender Vertrag abgeschlossen.

In einem Gutachten vom März 1971 zeigte Dkfm. L* als einzigen Weg, einen Konkurs zu vermeiden, die in der Versammlung vom 11. 2. 1971 vorgeschlagenen Maßnahmen auf. Die Beklagte senkte aber den Zinsfuß nicht, und auch die Tierärzte stundeten ihre Honorare nicht. Zum 28. 8. 1971 war das Unternehmen des Gemeinschuldners mit netto S 8,700.000,-- überschuldet, wobei die Verbindlichkeiten gegenüber der Beklagten insgesamt S 7,170.000,-- betrugen. In einem Gutachten des Wirtschaftsförderungsinstituts vom Oktober 1971 wurde darauf verwiesen, daß dem Institut bei seinem früheren Gutachten Schulden des Gemeinschuldners im Teilausmaß von S 1,100.000,-- nicht bekannt gewesen seien. Dieses Gutachten kam zu dem Ergebnis, daß entweder die Beklagte und die Zulieferer an dem Unternehmen zinsenlos beteiligt werden sollten oder daß dieses Unternehmen veräußert werden sollte; andernfalls sei so rasch wie möglich der Konkurs anzumelden. Obgleich der Gemeinschuldner dieses Gutachten der Beklagten nicht übergab, erhielt die Beklagte durch eine Unterredung des Gutachters mit ihrem Geschäftsführer von seinem wesentlichen Inhalt Kenntnis. Ein nur auf Grund von Unterlagen und bloßen Auskünften der Firma H* von Dkfm. L* für die Zeit vom 1. 1. 1972 bis 31. 3. 1972 erstellte Gewinn- und Verlustrechnung ergab einen Reingewinn von S 77.000,--.

Mit den in Rechtskraft erwachsenen Urteilen des Kreisgerichtes Ried im I. vom 25. 11. 1971 und vom 13. 3. 1973 wurde der Gemeinschuldner nach § 486 Z. 1, 2 bzw. § 486 Z. 2 StG verurteilt. In einem Gutachten vom März 1971 zeigte Dkfm. L* als einzigen Weg, einen Konkurs zu vermeiden, die in der Versammlung vom 11. 2. 1971 vorgeschlagenen Maßnahmen auf. Die Beklagte senkte aber den Zinsfuß nicht, und auch die Tierärzte stundeten ihre Honorare nicht. Zum 28. 8. 1971 war das Unternehmen des Gemeinschuldners mit netto S 8,700.000,-- überschuldet, wobei die Verbindlichkeiten gegenüber der Beklagten insgesamt S 7,170.000,-- betrugen. In einem Gutachten des Wirtschaftsförderungsinstituts vom Oktober 1971 wurde darauf verwiesen, daß dem Institut bei seinem früheren Gutachten Schulden des Gemeinschuldners im Teilausmaß von S 1,100.000,-- nicht bekannt gewesen seien. Dieses Gutachten kam zu dem Ergebnis, daß entweder die Beklagte und die Zulieferer an dem Unternehmen zinsenlos beteiligt werden sollten oder daß dieses Unternehmen veräußert werden sollte; andernfalls sei so rasch wie möglich

der Konkurs anzumelden. Obgleich der Gemeinschuldner dieses Gutachten der Beklagten nicht übergab, erhielt die Beklagte durch eine Unterredung des Gutachters mit ihrem Geschäftsführer von seinem wesentlichen Inhalt Kenntnis. Ein nur auf Grund von Unterlagen und bloßen Auskünften der Firma H* von Dkfm. L* für die Zeit vom 1. 1. 1972 bis 31. 3. 1972 erstellte Gewinn- und Verlustrechnung ergab einen Reingewinn von S 77.000,--. Mit den in Rechtskraft erwachsenen Urteilen des Kreisgerichtes Ried im römisch eins. vom 25. 11. 1971 und vom 13. 3. 1973 wurde der Gemeinschuldner nach Paragraph 486, Ziffer eins, 2, bzw. Paragraph 486, Ziffer 2, StG verurteilt.

Im Mai 1972 geriet der Gemeinschuldner in Schwierigkeiten, seine laufenden Verpflichtungen durch Zessionen abzudecken, weil er trotz der hohen Überschuldung weitere Investitionen machte. Der Vorgang seiner Zusammenarbeit mit der Beklagten war zunächst folgender: Der Gemeinschuldner kaufte Schlachtvieh ein und stellte den Verkäufern nach etwa einer Woche auf den Kaufpreis lautende Schecks aus, welche bei der Beklagten einzulösen waren. Diese Auszahlungen belasteten das Geschäftskonto Nr. 1282 des Gemeinschuldners bei der Beklagten. Andererseits trat der Gemeinschuldner seit dem ersten Mantelzessionsvertrag seine Forderungen gegenüber den Abnehmern aus dem Verkauf des verarbeiteten Fleisches an die Beklagte ab, wobei er sich aus steuerlichen Gründen nicht als Verkäufer, sondern nur als Vermittler bezeichnete. Die Vermittlungsscheine oder Erstrechnungen wiesen meist nur Pauschalbeträge und nicht den endgültigen Rechnungsbetrag auf, weil es sich oft um erst in den nächsten Tagen folgende Lieferungen ohne vorher bekannten Marktpreis handelte. Die Vermittlungsscheine wurden zu Zessionszwecken beim Gemeinschuldner mit folgendem Stempelaufdruck versehen: „Obiger Endbetrag wurde an die R* zediert.

Zahlungen mit schuldbefreiender Wirkung sind daher nur auf das Konto 1431 zu leisten“; dabei handelte es sich um das für den Gemeinschuldner bei der Beklagten eingerichtete Zessionskonto. Die Beklagte erhielt diese Vermittlungsscheine mit Durchschriften in der Regel von der Ehefrau des Gemeinschuldners. Sie ließ sich vom Gemeinschuldner hinsichtlich der einzelnen Forderungen ein Abtretungsanbot unterfertigen und nahm dieses Anbot schriftlich an (vgl. Beilage ./15). Dann sandte die Beklagte die Originalvermittlungsscheine mit einem gesonderten Schreiben an die Schuldner, in welchem sie auf die Zession hinwies. Nach der genauen Endabrechnung mit den einzelnen Käufern stellte der Gemeinschuldner dieser Abrechnung entsprechende, gleichfalls mit dem Zessionsvermerk versehene Vermittlungsscheine aus, welche so wie die Durchschläge seiner ursprünglichen Vermittlungsscheine bei ihm verwahrt wurden. In seinen Geschäftsbüchern wurden die Zessionen nicht gesondert verzeichnet, wobei Geschäftsbücher im eigentlichen Sinn auch gar nicht geführt wurden. Die Beklagte erhielt die zweiten Vermittlungsscheine mit dem Ergebnis der Abrechnung nicht; hinsichtlich der genauen Forderungsbeträge erfolgten zwischen dem Gemeinschuldner und der Beklagten keine gesonderten Zessionsangebote und Zessionsannahmen. Nach Übernahme der mit dem Abtretungsvermerk versehenen Vermittlungsscheine sowie nach Annahme des Abtretungsangebotes buchte die Beklagte am nächsten oder übernächsten Tag den zedierten Pauschalbetrag auf der Sollseite des Kontos Nr. 1431 und auf der Habenseite des Kontos Nr. 1282. Soweit die auf Grund der Endabrechnung von den Schuldnern eingehenden Beträge von den Pauschalbeträgen abwichen, erfolgten auf beiden Konten entsprechende Stornobuchungen. Zwischen der Zession einer aus dem Verkauf verarbeiteter Tiere resultierenden Forderung, welche auf der Habenseite des Geschäftskontos verbucht wurde, und der Einlösung eines zur Zahlung des Kaufpreises gerade dieser Tiere ausgestellten Schecks, welche auf der Sollseite dieses Kontos verbucht wurde, bestand keinerlei unmittelbare Verbindung, insbesondere nicht derart, daß zur Begleichung der Schecksumme der ziffernmäßig entsprechende Zessionsbetrag zu verwenden gewesen wäre. Vereinbarung war nur, daß die bei der Beklagten vorgelegten Schecks bis 14 Uhr des nächsten Werktages vom Gemeinschuldner durch Abtretung von Forderungen an die Beklagte abzudecken waren. Zahlungen mit schuldbefreiender Wirkung sind daher nur auf das Konto 1431 zu leisten“; dabei handelte es sich um das für den Gemeinschuldner bei der Beklagten eingerichtete Zessionskonto. Die Beklagte erhielt diese Vermittlungsscheine mit Durchschriften in der Regel von der Ehefrau des Gemeinschuldners. Sie ließ sich vom Gemeinschuldner hinsichtlich der einzelnen Forderungen ein Abtretungsanbot unterfertigen und nahm dieses Anbot schriftlich an (vergleiche Beilage ./15). Dann sandte die Beklagte die Originalvermittlungsscheine mit einem gesonderten Schreiben an die Schuldner, in welchem sie auf die Zession hinwies. Nach der genauen Endabrechnung mit den einzelnen Käufern stellte der Gemeinschuldner dieser Abrechnung entsprechende, gleichfalls mit dem Zessionsvermerk versehene Vermittlungsscheine aus, welche so wie die Durchschläge seiner ursprünglichen Vermittlungsscheine bei ihm verwahrt wurden. In seinen Geschäftsbüchern wurden die Zessionen nicht gesondert verzeichnet, wobei Geschäftsbücher im eigentlichen Sinn auch gar nicht geführt wurden. Die Beklagte erhielt die zweiten Vermittlungsscheine mit dem Ergebnis der Abrechnung nicht; hinsichtlich der

genauen Forderungsbeträge erfolgten zwischen dem Gemeinschuldner und der Beklagten keine gesonderten Zessionsanbote und Zessionsannahmen. Nach Übernahme der mit dem Abtretungsvermerk versehenen Vermittlungsscheine sowie nach Annahme des Abtretungsanbotes buchte die Beklagte am nächsten oder übernächsten Tag den zedierten Pauschalbetrag auf der Sollseite des Kontos Nr. 1431 und auf der Habenseite des Kontos Nr. 1282. Soweit die auf Grund der Endabrechnung von den Schuldnern eingehenden Beträge von den Pauschalbeträgen abwichen, erfolgten auf beiden Konten entsprechende Stornobuchungen. Zwischen der Zession einer aus dem Verkauf verarbeiteter Tiere resultierenden Forderung, welche auf der Habenseite des Geschäftskontos verbucht wurde, und der Einlösung eines zur Zahlung des Kaufpreises gerade dieser Tiere ausgestellten Schecks, welche auf der Sollseite dieses Kontos verbucht wurde, bestand keinerlei unmittelbare Verbindung, insbesondere nicht derart, daß zur Begleichung der Schecksumme der ziffernmäßig entsprechende Zessionsbetrag zu verwenden gewesen wäre. Vereinbart war nur, daß die bei der Beklagten vorgelegten Schecks bis 14 Uhr des nächsten Werktages vom Gemeinschuldner durch Abtretung von Forderungen an die Beklagte abzudecken waren.

Am 19. 5. 1972 betrug der Debetsaldo auf dem Zessionskonto S 4,560.000,-- und auf dem Geschäftskonto S 2,116.000,-. Am 23. 5. 1972, dem Dienstag nach Pfingsten, wurden bei der Beklagten vom Gemeinschuldner ausgestellte Schecks über insgesamt S 678.000,-- eingereicht. Infolge Aufforderung der Beklagten legte die Gattin des Gemeinschuldners noch am 23. 5. 1972 mit Zessionsvermerken versehene Vermittlungsscheine über Pauschalbeträge von zusammen S 600.000,-- vor. Da aber vom vorangegangenen Freitag vor Pfingsten noch Schecks ohne Deckung vorhanden waren und am 24. 5. 1972 weitere Schecks präsentiert wurden, forderte die Beklagte die Gattin des Gemeinschuldners am 24. 5. 1972 auf, noch für etwa S 300.000,-- Deckung zu bringen.

Dieser Aufforderung konnte aber nicht entsprochen werden, weil wegen der Feiertage keine offenen Forderungen mehr bestanden und auch anzunehmen war, daß kurzfristig keine weiteren Forderungen dieser Art entstehen würden. Insbesondere war ungewiß, wie weit bis zum folgenden Freitag noch Lieferungen erfolgen konnten. Die Beklagte nahm daraufhin ab 23. 5. 1972 keine vom Gemeinschuldner ausgestellten Schecks mehr zur Einlösung entgegen. Ab 23. 5. 1972 wurden von ihr auch aus dem Geschäftskonto keine Zahlungen mehr geleistet, wobei allerdings die Buchungen ein bis zwei Tage später vorgenommen wurden.

Die am 23. 5. 1972 überbrachten Zessionen wurden zur Abdeckung der früheren Verbindlichkeiten bzw. zur Senkung des Debetsaldos aus dem Geschäftskonto verwendet. Die Auszahlung von mehr als S 80.000,-- durch die Beklagte an einen Gläubiger des Gemeinschuldners aus einer Schweinelieferung war schon vor dem 23. 5. 1972 erfolgt.

Der Gemeinschuldner selbst stellte am 23. 5. 1972 alle Zahlungen ein und versuchte nicht mehr, von der Beklagten Geld zur Verfügung gestellt zu erhalten. Am 26. 5. 1972 erhielt er ein Schreiben der Beklagten vom 24. oder 25. 5. 1972, in welchem sie ihm mitteilte, daß er zahlungsunfähig sei. Am 26. 5. 1972 stellte der Gemeinschuldner seinen Betrieb ein. Die Beklagte forderte daraufhin die Schuldner des Gemeinschuldners auf, nicht an ihn zu zahlen, sondern die Schuldbeträge an sie abzuführen.

Unter den am 23. 5. 1972 der Beklagten übergebenen Vermittlungsscheinen mit Abtretungsvermerk befand sich auch jener über eine Pauschalforderung von S 100.000,-- gegen die Firma B* für eine Rindfleischlieferung (Beilagen ./3 ./13). Die Beklagte nahm diese Forderung in die von der Gattin des Gemeinschuldners unterfertigte Zessionsaufstellung dieses Tages auf. Der Gemeinschuldner unterfertigte am 23. 5. 1972 bezüglich dieser Forderung ein Abtretungsanbot, welches die Beklagte am 24. 5. 1972 annahm. Damit trat der Gemeinschuldner die Forderung zur Sicherstellung „und Rückzahlung“ des ihm von der Beklagten eingeräumten Darlehens (Kredites) ab (Beilage ./15). Die S 100.000,-- wurden von der Beklagten am 25. 5. 1972 durch Belastung auf dem Zessionskonto und Gutschrift auf dem Geschäftskonto verbucht (Beilage ./7). Die Fleischlieferung ging am 25. 5. 1972 ab und langte am 26. 5. 1972 bei der Firma B* ein. Entsprechend der von der Firma B* erfolgten Aufgliederung erstellte der Gemeinschuldner am 31. 5. 1972 einen weiteren Vermittlungsschein (Beilage ./B). Am 6. 6. 1972 übermittelte die Firma B* zur Begleichung der Lieferung der Beklagten einen Verrechnungsscheck per S 61.325,-; die Beklagte buchte den Betrag auf der Habenseite des Zessionskontos (Beilage ./6).

Insgesamt ergibt sich aus der Buchhaltung der Beklagten nach den vom Erstgericht für die Tage vom 23. 5. bis 26. 5. 1972 im einzelnen angeführten Buchungen, daß sich insoweit der Debetsaldo auf dem Zessionskonto von S 4,560.000,— (Stand 19. 5. 1972) auf S 3,930.000,-- und auf dem Geschäftskonto von S 2,116.000,-- (Stand 19. 5. 1972) auf S 1,835.000,-- verringerte. Zum 6. 6. 1972 betrug der Debetsaldo auf dem Zessionskonto nur noch S 1,450.000,--

und auf dem Geschäftskonto S 1,580 000,-- .Am 16. 6. 1972 beantragte der Gemeinschuldner die Konkursöffnung; tatsächlich wurde der Konkurs noch am selben Tag eröffnet. Der Masseverwalter bezifferte die Aktiven mit S 4,925.000,-- und die Passiven mit S 13,733.000,--. Das Anmelungsverzeichnis weist 173 Konkursgläubiger dritter Klasse auf.

Rechtlich war das Erstgericht der Auffassung, daß die den Gegenstand der Anfechtungsklage bildende Zession nicht sicherungs-, sondern zahlungshalber gegeben worden sei; da die Drittschuldnerin von dieser Forderungsabtretung nicht nur durch Übersendung eines mit der Zessionssstampiglie versehenen Vermittlungsscheines, sondern auch durch ein gesondertes Schreiben der Beklagten verständigt wurde, sei an der Rechtswirksamkeit der Abtretung nicht zu zweifeln. Die insoweit als Konkursgläubigerin anzusehende Beklagte habe durch diese Rechtshandlung eine teilweise Befriedigung ihrer Darlehensforderung erlangt, obgleich ihr die – objektiv schon seit 1967 bestehende Zahlungsunfähigkeit des Gemeinschuldners spätestens zum Jahresende 1970 habe bekannt sein müssen. Durch die zu Beginn des Jahres 1971 getroffenen Maßnahmen sei zwar der bereits überfällige Konkurs des Gemeinschuldners hintangehalten und seine Zahlungsfähigkeit aufrechterhalten bzw. künstlich wiederhergestellt worden, doch habe es die Beklagte ab diesem Zeitpunkt in der Hand gehabt, durch Nichtzuhalten des Mantelzessionsvertrages oder Nichteinlösung der vom Gemeinschuldner ausgestellten Schecks dessen neuerliche Zahlungsunfähigkeit von einem Tag auf den anderen wieder herbeizuführen. Das habe sie dann schließlich auch am 23. 5. 1972, aus welchem Grund immer, getan. Da also die Zahlungsunfähigkeit des Gemeinschuldners „allerspätestens“ am 23. 5. 1972 eingetreten sei und zu diesem Zeitpunkt auch von der Beklagten – welche sie ja selbst veranlaßt hatte – habe erkannt werden müssen, sei die gegenständliche, erst am 24. 5. 1972 zustande gekommene Zession jedenfalls nach dem Eintritt der Zahlungsunfähigkeit erfolgt. Auch das Erfordernis der Gläubigerbenachteiligung bzw. der Befriedigungstauglichkeit der angefochtenen Abtretung liege hier vor, weil bei einem Erfolg der Anfechtungsklage die Konkursmasse um S 61.325,-- erhöht werde, während die Beklagte mit ihrem um diesen Betrag erhöhten Ausfall aus der durch ihre Absonderungsrechte geschaffenen Sondermasse nur Konkursgläubigerin dritter Klasse sei. Das Anfechtungsbegehren erweise sich somit schon gemäß § 31 Abs. 1 Z. 2, erster Fall, KO als gerechtfertigt, weshalb dem – „lediglich der Klarheit halber“ neu formulierten – Urteilsantrag des Klägers stattzugeben gewesen sei.

Rechtlich war das Erstgericht der Auffassung, daß die den Gegenstand der Anfechtungsklage bildende Zession nicht sicherungs-, sondern zahlungshalber gegeben worden sei; da die Drittschuldnerin von dieser Forderungsabtretung nicht nur durch Übersendung eines mit der Zessionssstampiglie versehenen Vermittlungsscheines, sondern auch durch ein gesondertes Schreiben der Beklagten verständigt wurde, sei an der Rechtswirksamkeit der Abtretung nicht zu zweifeln. Die insoweit als Konkursgläubigerin anzusehende Beklagte habe durch diese Rechtshandlung eine teilweise Befriedigung ihrer Darlehensforderung erlangt, obgleich ihr die – objektiv schon seit 1967 bestehende Zahlungsunfähigkeit des Gemeinschuldners spätestens zum Jahresende 1970 habe bekannt sein müssen. Durch die zu Beginn des Jahres 1971 getroffenen Maßnahmen sei zwar der bereits überfällige Konkurs des Gemeinschuldners hintangehalten und seine Zahlungsfähigkeit aufrechterhalten bzw. künstlich wiederhergestellt worden, doch habe es die Beklagte ab diesem Zeitpunkt in der Hand gehabt, durch Nichtzuhalten des Mantelzessionsvertrages oder Nichteinlösung der vom Gemeinschuldner ausgestellten Schecks dessen neuerliche Zahlungsunfähigkeit von einem Tag auf den anderen wieder herbeizuführen. Das habe sie dann schließlich auch am 23. 5. 1972, aus welchem Grund immer, getan. Da also die Zahlungsunfähigkeit des Gemeinschuldners „allerspätestens“ am 23. 5. 1972 eingetreten sei und zu diesem Zeitpunkt auch von der Beklagten – welche sie ja selbst veranlaßt hatte – habe erkannt werden müssen, sei die gegenständliche, erst am 24. 5. 1972 zustande gekommene Zession jedenfalls nach dem Eintritt der Zahlungsunfähigkeit erfolgt. Auch das Erfordernis der Gläubigerbenachteiligung bzw. der Befriedigungstauglichkeit der angefochtenen Abtretung liege hier vor, weil bei einem Erfolg der Anfechtungsklage die Konkursmasse um S 61.325,-- erhöht werde, während die Beklagte mit ihrem um diesen Betrag erhöhten Ausfall aus der durch ihre Absonderungsrechte geschaffenen Sondermasse nur Konkursgläubigerin dritter Klasse sei. Das Anfechtungsbegehren erweise sich somit schon gemäß Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 2,, erster Fall, KO als gerechtfertigt, weshalb dem – „lediglich der Klarheit halber“ neu formulierten – Urteilsantrag des Klägers stattzugeben gewesen sei.

Die Berufung der Beklagten blieb erfolglos. Von den als unbedenklich übernommenen Tatsachenfeststellungen des Erstgerichtes ausgehend, hielt auch das Berufungsgericht den Anfechtungstatbestand des § 31 Abs. 1 Z. 2, erster Fall, KO für verwirklicht. Durch die Annahme der ihr vom Gemeinschuldner angebotenen Zessionen habe die Beklagte dem Gemeinschuldner eine Art von Überbrückungs- bzw. Zwischenkredit im Sinne einer Bevorschussung seiner Kaufpreiseingänge gewährt. Der Gemeinschuldner habe bei der Beklagten aus Kredit und aus der Einlösung von

Schecks einen beträchtlichen, in seinem Ausmaß zunehmenden Schuldenstand gehabt, welcher durch die aus den Abtretungen bei der Beklagten eingehenden Gelder laufend wieder verringert worden sei. Es könne aber nicht von einer neuerlichen Kreditgewährung ab 23. 5. 1972 gesprochen werden, wenn die Beklagte ab diesem Zeitpunkt zwar noch laufend die aus den Zessionen eingehenden Beträge für sich kassierte, aber für den Gemeinschuldner keine Schecks mehr einlöste und ab 23. 5. 1972 auch keine Zahlungen mehr für ihn leistete. Die gegenständliche Zession sei also nichts anderes als eine teilweise Sicherstellung und Befriedigung in laufender Rechnung bereits bestehender Forderungen der Beklagten gegenüber dem Gemeinschuldner gewesen. Die beiden Mantelzessionsverträge aus den Jahren 1969 und 1970 seien weder Abtretungen im eigentlichen Sinn noch Gesamtabtretungen künftiger Forderungen gewesen, sondern Vereinbarungen, in denen sich der Gemeinschuldner verpflichtete, künftig Forderungen abzutreten, also in Zukunft mit der Beklagten Abtretungsverträge abzuschließen („pacta de cedendo“). Aus dieser vertraglichen Verpflichtung des Gemeinschuldners zur Forderungsabtretung sei aber für die Beklagte nichts zu gewinnen, weil es nach dem 23. 5. 1972 dem längst zahlungsunfähigen Gemeinschuldner gar nicht mehr zugekommen sei, Vertragspflichten gegenüber einzelnen Konkursgläubigern zu erfüllen, gegenüber anderen aber nicht; er hätte vielmehr unverzüglich die Eröffnung des Konkursverfahrens beantragen und entsprechend den Bestimmungen der Konkursordnung für eine ordnungsgemäße Behandlung der Gläubiger und eine ungeschmälerete Konkursmasse sorgen müssen. Die Frage der abweichenden Deckung spiele hier keine Rolle, weil eine Anfechtung nach § 31 Abs. 1 Z. 2 KO eine solche abweichende Deckung gar nicht voraussetze. Auch die formellen Voraussetzungen der beanstandeten Zession vom 23./24. 5. 1972 brauchten nicht weiter geprüft zu werden, weil diese Abtretung auch bei Annahme ihrer formellen Wirksamkeit und unabhängig von der Zuordnung ihrer Art auf jeden Fall anfechtbar sei. Daß die Beklagte bei Anwendung gehöriger Sorgfalt im Zeitpunkt der anfechtbaren Rechtshandlung die Zahlungsunfähigkeit des Gemeinschuldners zumindest kennen mußte, bedürfe schon deshalb keiner besonderen Begründung, weil der schon seit Ende 1967 objektiv zahlungsunfähige Gemeinschuldner seine Geschäfte in entscheidendem Umfang über die Beklagte abgewickelt und die Beklagte selbst zu Beginn des Jahres 1971 eine Art von Verwalterbestellung für den Gemeinschuldner in der Person ihres mit weitreichenden Befugnissen ausgestatteten Bediensteten J* für geboten erachtet habe; darüber hinaus habe der Geschäftsführer der Beklagten den wesentlichen Inhalt des von Dkfm. L* im Herbst 1971 erstatteten Gutachtens gekannt, aus welchem die Konkursreife des Gemeinschuldners deutlich hervorgegangen sei. Da somit alle Tatbestandsmerkmale des ersten Anwendungsfalles des § 31 Abs. 1 Z. 2 KO vorlägen, sei das Erstgericht auf die vom Kläger sonst noch geltend gemachten Anfechtungstatbestände mit Recht nicht eingegangen, ebensowenig auch auf die vom Kläger ins Treffen geführten formellen Bedenken gegen die Rechtswirksamkeit der beanstandeten Zession. Das Urteil des Erstgerichtes sei daher – unter Beibehaltung seines abweichend vom Klagebegehren neu formulierten Spruches – zu bestätigen gewesen. Die Berufung der Beklagten blieb erfolglos. Von den als unbedenklich übernommenen Tatsachenfeststellungen des Erstgerichtes ausgehend, hielt auch das Berufungsgericht den Anfechtungstatbestand des Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 2,, erster Fall, KO für verwirklicht. Durch die Annahme der ihr vom Gemeinschuldner angebotenen Zessionen habe die Beklagte dem Gemeinschuldner eine Art von Überbrückungs- bzw. Zwischenkredit im Sinne einer Bevorschussung seiner Kaufpreiseingänge gewährt. Der Gemeinschuldner habe bei der Beklagten aus Kredit und aus der Einlösung von Schecks einen beträchtlichen, in seinem Ausmaß zunehmenden Schuldenstand gehabt, welcher durch die aus den Abtretungen bei der Beklagten eingehenden Gelder laufend wieder verringert worden sei. Es könne aber nicht von einer neuerlichen Kreditgewährung ab 23. 5. 1972 gesprochen werden, wenn die Beklagte ab diesem Zeitpunkt zwar noch laufend die aus den Zessionen eingehenden Beträge für sich kassierte, aber für den Gemeinschuldner keine Schecks mehr einlöste und ab 23. 5. 1972 auch keine Zahlungen mehr für ihn leistete. Die gegenständliche Zession sei also nichts anderes als eine teilweise Sicherstellung und Befriedigung in laufender Rechnung bereits bestehender Forderungen der Beklagten gegenüber dem Gemeinschuldner gewesen. Die beiden Mantelzessionsverträge aus den Jahren 1969 und 1970 seien weder Abtretungen im eigentlichen Sinn noch Gesamtabtretungen künftiger Forderungen gewesen, sondern Vereinbarungen, in denen sich der Gemeinschuldner verpflichtete, künftig Forderungen abzutreten, also in Zukunft mit der Beklagten Abtretungsverträge abzuschließen („pacta de cedendo“). Aus dieser vertraglichen Verpflichtung des Gemeinschuldners zur Forderungsabtretung sei aber für die Beklagte nichts zu gewinnen, weil es nach dem 23. 5. 1972 dem längst zahlungsunfähigen Gemeinschuldner gar nicht mehr zugekommen sei, Vertragspflichten gegenüber einzelnen Konkursgläubigern zu erfüllen, gegenüber anderen aber nicht; er hätte vielmehr unverzüglich die Eröffnung des Konkursverfahrens beantragen und entsprechend den Bestimmungen der Konkursordnung für eine ordnungsgemäße Behandlung der Gläubiger und eine

ungeschmälerter Konkursmasse sorgen müssen. Die Frage der abweichenden Deckung spiele hier keine Rolle, weil eine Anfechtung nach Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 2, KO eine solche abweichende Deckung gar nicht voraussetze. Auch die formellen Voraussetzungen der beanstandeten Zession vom 23./24. 5. 1972 brauchten nicht weiter geprüft zu werden, weil diese Abtretung auch bei Annahme ihrer formellen Wirksamkeit und unabhängig von der Zuordnung ihrer Art auf jeden Fall anfechtbar sei. Daß die Beklagte bei Anwendung gehöriger Sorgfalt im Zeitpunkt der anfechtbaren Rechtshandlung die Zahlungsunfähigkeit des Gemeinschuldners zumindest kennen mußte, bedürfe schon deshalb keiner besonderen Begründung, weil der schon seit Ende 1967 objektiv zahlungsunfähige Gemeinschuldner seine Geschäfte in entscheidendem Umfang über die Beklagte abgewickelt und die Beklagte selbst zu Beginn des Jahres 1971 eine Art von Verwalterbestellung für den Gemeinschuldner in der Person ihres mit weitreichenden Befugnissen ausgestatteten Bediensteten J* für geboten erachtet habe; darüber hinaus habe der Geschäftsführer der Beklagten den wesentlichen Inhalt des von Dkfm. L* im Herbst 1971 erstatteten Gutachtens gekannt, aus welchem die Konkursreife des Gemeinschuldners deutlich hervorgegangen sei. Da somit alle Tatbestandsmerkmale des ersten Anwendungsfalles des Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 2, KO vorlägen, sei das Erstgericht auf die vom Kläger sonst noch geltend gemachten Anfechtungstatbestände mit Recht nicht eingegangen, ebensowenig auch auf die vom Kläger ins Treffen geführten formellen Bedenken gegen die Rechtswirksamkeit der beanstandeten Zession. Das Urteil des Erstgerichtes sei daher – unter Beibehaltung seines abweichend vom Klagebegehren neu formulierten Spruches – zu bestätigen gewesen.

Das Urteil des Berufungsgerichtes wird von der Beklagten seinem ganzen Inhalt nach mit Revision wegen Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens und unrichtiger rechtlicher Beurteilung angefochten. Die Beklagte beantragt, die Entscheidungen der Untergerichte im Sinne einer Abweisung des Klagebegehrens abzuändern; hilfsweise stellt sie einen Aufhebungsantrag.

Der Kläger hat beantragt, der Revision nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist nicht berechtigt.

Gegenstand dieser Anfechtungsklage ist die vom Gemeinschuldner im Mai 1972 mit der Beklagten vereinbarte Abtretung einer aus Fleischlieferungen an die Firma B* stammenden Forderung von S 100.000,-- , aus welcher die Beklagte Anfang Juni 1972 von der genannten Firma eine Zahlung von S 61. 325,-- erlangt hat. Beide Untergerichte haben in diesem Zusammenhang den Tatbestand des § 31 Abs. 1 Z. 2, erster Fall, KO als verwirklicht angenommen, wonach eine nach dem Eintritt der Zahlungsunfähigkeit, aber vor der Konkurseröffnung vorgenommene, im Sinne des § 27 KO das Vermögen des Gemeinschuldners betreffende Rechtshandlung, durch die ein Konkursgläubiger Sicherstellung oder Befriedigung erlangt, dann angefochten werden kann, wenn dem anderen Teil die Zahlungsunfähigkeit des Gemeinschuldners bekannt war oder bekannt sein mußte. Die auch nach § 31 Abs. 1 Z. 2 KO zu fordernde objektive Anfechtungsvoraussetzung der Gläubigerbenachteiligung – im Sinne einer Befriedigungstauglichkeit der Anfechtung, welche geeignet sein muß, zumindest teilweise zu einer Verbesserung der Aktiven der Konkursmasse zu führen (vgl. dazu SZ 45/57 = EvBl 1972/338 = JBl. 1973, 94 mit weiteren Zitaten; ebenso auch 4 Ob 541/75) –, ist vom Berufungsgericht zutreffend bejaht, im übrigen aber von der Beklagten ebensowenig in Zweifel gezogen worden wie die Einhaltung der Fristen des § 31 Abs. 4 und des § 43 Abs. 2 KO. Nach wie vor strittig ist hingegen auch noch in dritter Instanz, ob die Beklagte im Zeitpunkt der angefochtenen Rechtshandlungen Konkursgläubigerin oder – auf Grund der Mantelzessionsverträge aus den Jahren 1969 und 1970 – bereits Absonderungsgläubigerin war, ob sie durch die in Rede stehende Zession die Sicherstellung einer erst gleichzeitig damit begründeten oder einer schon vorher bestehenden Forderung erlangt hat und ob ihr im Zeitpunkt der Abtretung die Zahlungsunfähigkeit des Gemeinschuldners zumindest bekannt sein mußte. Gegenstand dieser Anfechtungsklage ist die vom Gemeinschuldner im Mai 1972 mit der Beklagten vereinbarte Abtretung einer aus Fleischlieferungen an die Firma B* stammenden Forderung von S 100.000,-- , aus welcher die Beklagte Anfang Juni 1972 von der genannten Firma eine Zahlung von S 61. 325,-- erlangt hat. Beide Untergerichte haben in diesem Zusammenhang den Tatbestand des Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 2,, erster Fall, KO als verwirklicht angenommen, wonach eine nach dem Eintritt der Zahlungsunfähigkeit, aber vor der Konkurseröffnung vorgenommene, im Sinne des Paragraph 27, KO das Vermögen des Gemeinschuldners betreffende Rechtshandlung, durch die ein Konkursgläubiger Sicherstellung oder Befriedigung erlangt, dann angefochten werden kann, wenn dem anderen Teil die Zahlungsunfähigkeit des Gemeinschuldners bekannt war oder bekannt sein mußte. Die auch nach Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 2, KO zu

fordernde objektive Anfechtungsvoraussetzung der Gläubigerbenachteiligung – im Sinne einer Befriedigungstauglichkeit der Anfechtung, welche geeignet sein muß, zumindest teilweise zu einer Verbesserung der Aktiven der Konkursmasse zu führen vergleiche dazu SZ 45/57 = EvBl 1972/338 = JBl. 1973, 94 mit weiteren Zitaten; ebenso auch 4 Ob 541/75) –, ist vom Berufungsgericht zutreffend bejaht, im übrigen aber von der Beklagten ebensowenig in Zweifel gezogen worden wie die Einhaltung der Fristen des Paragraph 31, Absatz 4 und des Paragraph 43, Absatz 2, KO. Nach wie vor strittig ist hingegen auch noch in dritter Instanz, ob die Beklagte im Zeitpunkt der angefochtenen Rechtshandlungen Konkursgläubigerin oder – auf Grund der Mantelzessionsverträge aus den Jahren 1969 und 1970 – bereits Absonderungsgläubigerin war, ob sie durch die in Rede stehende Zession die Sicherstellung einer erst gleichzeitig damit begründeten oder einer schon vorher bestehenden Forderung erlangt hat und ob ihr im Zeitpunkt der Abtretung die Zahlungsunfähigkeit des Gemeinschuldners zumindest bekannt sein mußte.

Zu diesen Fragen ist im Hinblick auf die Ausführungen der Revision im einzelnen folgendes zu sagen:

Das Berufungsgericht hat die sogenannten „Mantelzessionsvereinbarungen“ vom 22./24. 6. 1969 (Beilage ./14) und vom 10./11. 5. 1970 (Beilagen ./1, ./2) nicht als Forderungsabtretung im eigentlichen Sinn, sondern als bloße Verpflichtung des Gemeinschuldners zum künftigen Abschluß von Abtretungsverträgen (also im Sinne eines „pactum de cedendo“) qualifiziert, durch welche noch kein Absonderungsrecht der Beklagten begründet werden konnte. Dieser Ansicht hält die Beklagte in der Revision abermals entgegen, daß die Mantelzessionsverträge und die späteren Einzelabtretungen als Einheit aufgefaßt und infolgedessen als „wirkliche Abtretung“ zukünftiger Forderungen beurteilt werden müßten. Welche dieser beiden Auffassungen richtig ist, braucht im vorliegenden Fall nicht weiter geprüft zu werden: Selbst wenn man nämlich zu Gunsten der Beklagten unterstellt, daß mit den in Rede stehenden „Mantelzessionen“ tatsächlich eine sofort wirksame Sicherungsabtretung aller künftigen Kaufpreisforderungen des Gemeinschuldners an die Beklagte vollzogen und nicht bloß eine Verpflichtung zu künftigen Abtretungen übernommen werden sollte, wäre damit für den Rechtsstandpunkt der Revision nichts gewonnen, hätte doch eine solche (Gesamt-)Zession – ganz abgesehen von der mangelnden Individualisierung der ihren Gegenstand bildenden zukünftigen Forderungen (vgl. zu diesem Erfordernis SZ 9/281; SZ 10/367; SZ 41/57 = EvBl 1969/14; SZ 44/108; RZ 1961, 103; EvBl 1969/15 = MietSlg. 20.216/28; BankArch 1973, 166; JB1 1974, 428 = NZ 1974, 170; JB1 1975, 654 u.a.; Wolff in Klang2 VI 294; Ehrenzweig2 II/1, 257; Koziol-Welser, Grundriß des bürgerlichen Rechts3 I 212) – im Hinblick auf die im angefochtenen Urteil zutreffend dargelegten Formerfordernisse einer Sicherungszession keinesfalls vor dem Abschluß der jeweiligen Einzelabtretung und der Verständigung des Drittschuldners rechtswirksam werden können (vgl. dazu außer der vom Berufungsgericht zitierten Judikatur auch QuHGZ 1967 H 2/20 = RZ 1967, 9 90 = HS 6290 mit weiteren Hinweisen). Die Beklagte hat also in jedem Fall ein Pfandrecht an der abgetretenen Forderung und damit die Stellung einer Absonderungsgläubigerin erst mit der hier angefochtenen Einzelzession vom Mai 1972 und damit in einem Zeitpunkt erworben, in welchem sie im Sinne des § 31 Abs. 1 Z. 2 KO nur noch eine anfechtbare Sicherstellung oder Befriedigung erlangen konnte.

Das Berufungsgericht hat die sogenannten „Mantelzessionsvereinbarungen“ vom 22./24. 6. 1969 (Beilage ./14) und vom 10./11. 5. 1970 (Beilagen ./1, ./2) nicht als Forderungsabtretung im eigentlichen Sinn, sondern als bloße Verpflichtung des Gemeinschuldners zum künftigen Abschluß von Abtretungsverträgen (also im Sinne eines „pactum de cedendo“) qualifiziert, durch welche noch kein Absonderungsrecht der Beklagten begründet werden konnte. Dieser Ansicht hält die Beklagte in der Revision abermals entgegen, daß die Mantelzessionsverträge und die späteren Einzelabtretungen als Einheit aufgefaßt und infolgedessen als „wirkliche Abtretung“ zukünftiger Forderungen beurteilt werden müßten. Welche dieser beiden Auffassungen richtig ist, braucht im vorliegenden Fall nicht weiter geprüft zu werden: Selbst wenn man nämlich zu Gunsten der Beklagten unterstellt, daß mit den in Rede stehenden „Mantelzessionen“ tatsächlich eine sofort wirksame Sicherungsabtretung aller künftigen Kaufpreisforderungen des Gemeinschuldners an die Beklagte vollzogen und nicht bloß eine Verpflichtung zu künftigen Abtretungen übernommen werden sollte, wäre damit für den Rechtsstandpunkt der Revision nichts gewonnen, hätte doch eine solche (Gesamt-)Zession – ganz abgesehen von der mangelnden Individualisierung der ihren Gegenstand bildenden zukünftigen Forderungen vergleiche zu diesem Erfordernis SZ 9/281; SZ 10/367; SZ 41/57 = EvBl 1969/14; SZ 44/108; RZ 1961, 103; EvBl 1969/15 = MietSlg. 20.216/28; BankArch 1973, 166; JB1 1974, 428 = NZ 1974, 170; JB1 1975, 654 u.a.; Wolff in Klang2 römisch sechs 294; Ehrenzweig2 II/1, 257; Koziol-Welser, Grundriß des bürgerlichen Rechts3 römisch eins 212) – im Hinblick auf die im angefochtenen Urteil zutreffend dargelegten Formerfordernisse einer Sicherungszession keinesfalls vor dem Abschluß der jeweiligen Einzelabtretung und der Verständigung des Drittschuldners rechtswirksam werden können vergleiche dazu außer der vom Berufungsgericht zitierten Judikatur auch QuHGZ 1967 H 2/20 = RZ 1967, 9 90 = HS 6290 mit weiteren Hinweisen). Die Beklagte hat also in jedem Fall ein

Pfandrecht an der abgetretenen Forderung und damit die Stellung einer Absonderungsgläubigerin erst mit der hier angefochtenen Einzelzession vom Mai 1972 und damit in einem Zeitpunkt erworben, in welchem sie im Sinne des Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 2, KO nur noch eine anfechtbare Sicherstellung oder Befriedigung erlangen konnte.

Lehre und Rechtsprechung zu § 30 Abs. 1 KO stimmen ferner darin überein, daß die Sicherstellung oder Befriedigung eines Gläubigers nur dann nach dieser Gesetzesstelle angefochten werden kann, wenn die betreffende Forderung zur Zeit ihrer Deckung, wenn auch bedingt oder betagt, bereits bestanden hat; Sicherstellungen die gleichzeitig mit der Begründung der Schuld gewährt werden und daher einen Teil des die Schuld begründenden Rechtsgeschäftes bilden – etwa bei einem Barverkauf, aber auch bei einem Kreditkauf mit gleichzeitiger Sicherstellung des Kaufpreises – , scheiden dagegen schon deshalb aus, weil der Gläubiger hier nur das erhält, was ihm der Schuldner auf Grund der Vereinbarung geben mußte, um das Schuldverhältnis überhaupt ins Leben rufen zu können (SZ 9/146; SZ 10/236; SZ 29/55; SZ 32/127 = EvBl 1960/105 = JBl 1960, 231 = RZ 1960, 162; JBl 1965, 94 = RZ 1964, 221; QuHGZ 1969 H 2-3/55; Bartsch-Pollak, KO, AO und AnfO 3 I 202 § 30 KO Anm. 16; Petschek-Reimer-Schiemer, Das österr. Insolvenzrecht 314). Die gleichen Erwägungen müssen aber für die Anfechtung der Sicherstellung und Befriedigung eines Konkursgläubigers nach § 31 Abs. 1 Z. 2, erster Fall, KO gelten: Auch dieser Tatbestand ist dann nicht gegeben, wenn die Begründung der Forderung und die Bestellung der Sicherheit auf einem einheitlichen Vertrag beruhen, was etwa dann der Fall ist, wenn die Zusicherung oder Erweiterung eines Kredits von der Bestellung einer bestimmten Sicherheit abhängig gemacht wird und damit der Sicherstellungsakt ein Teil des die Schuld begründenden Rechtsgeschäftes ist (vgl. Bartsch-Pollak a.a.O. 210 § 31 KO Anm. 5). Das Berufungsgericht hat das Vorliegen eines solchen „Zug-um-Zug-Geschäftes“ im konkreten Fall deshalb verneint, weil zwischen den von den Lieferanten des Gemeinschuldners bei der Beklagten eingereichten Schecks und den vom Gemeinschuldner zu ihrer Deckung vereinbarungsgemäß bis zum Mittag des nächsten Tages beizubringenden Zessionen nach den Feststellungen des Ersturteils kein solcher Zusammenhang bestanden habe, daß etwa ein bestimmter Scheck infolge einer bestimmten Abtretung Zug um Zug gegen diese eingelöst worden wäre; zwischen dem Einlösen der Schecks mit Geldern, welche die Beklagte dem Gemeinschuldner im Kreditweg zur Verfügung gestellt hatte, und den bei der Beklagten aus den abgetretenen Forderungen eingehenden Zahlungen habe ein solcher zeitlicher Zwischenraum bestanden, wie es dem Sinn und Zweck des zwischen dem Gemeinschuldner und der Beklagten vereinbarten Vorganges – nämlich der Gewährung einer Art von „Überbrückungskredit“, „Zwischenkredit“ oder „Bevorschussung“ – entsprochen habe. Ob diese Rechtsansicht in dieser allgemeinen Form zutrifft und nicht vielleicht ungeachtet des vom Berufungsgericht für wesentlich erachteten „zeitlichen Auseinanderklaffens“ zwischen der Kreditgewährung an den Gemeinschuldner und den Zahlungseingängen aus den von ihm abgetretenen Forderungen ein einheitliches, auch die Bestellung der Sicherheit umfassendes Rechtsgeschäft wenigstens dann angenommen werden müßte, wenn die Beklagte – wie sie in der Revision behauptet – die von den Lieferanten des Gemeinschuldners bei ihr eingereichten Schecks tatsächlich erst nach der Übergabe von Zessionen in zumindest gleicher Höhe eingelöst hätte, kann dahingestellt bleiben, weil die Untergerichte eine Feststellung, wonach die Einlösung der Schecks tatsächlich von der Übergabe entsprechend hoher Zessionen abhängig gemacht worden wäre, gar nicht getroffen, sondern nur als erwiesen angenommen haben, daß die bei der Beklagten eingereichten Schecks bis 14 Uhr des nächsten Tages vom Gemeinschuldner „durch Abtretung von Forderungen abzudecken waren“. Davon abgesehen, muß die von der Beklagten angestrebte Annahme eines solchen Zug-um-Zug-Geschäftes gerade im Fall der hier angefochtenen Forderungsabtretung an der vom Berufungsgericht übernommenen Tatsachenfeststellung des Ersturteils scheitern, daß „die am 23. 5. 1972 überbrachten Zessionen“ – also auch die Abtretung der Forderung von S 100.000,-- gegen die Firma B* – „zur Abdeckung der früheren Verbindlichkeiten bzw. zur Senkung des Debetsaldos auf dem Geschäftskonto verwendet“ wurden (ON 33 S. 253). Im Zusammenhang mit der weiteren Feststellung, daß von der Beklagten „ab 23. 5. 1972 aus dem Geschäftskonto keine Zahlungen mehr geleistet“ wurden, ist damit die in der Revision vorgebrachte Behauptung, daß nach Übergabe der angefochtenen Zession Schecks in gleicher Höhe, welche bereits am 19. 2. 1972 eingereicht worden waren, eingelöst worden seien, eindeutig widerlegt. Für den Obersten Gerichtshof steht vielmehr bindend fest, daß die vom Gemeinschuldner am 23. 5. 1972 der Beklagten überbrachten Zessionen über Pauschalbeträge von zusammen S 600.000,-- nicht mehr zur Scheckeinlösung – und damit zur Erweiterung des dem Gemeinschuldner gewährten Überbrückungskredits –, sondern tatsächlich nur noch zur (teilweisen) Abdeckung des zu Lasten des Gemeinschuldners bestehenden Debetsaldos auf dem Geschäftskonto Nr. 1282 verwendet wurden. Die gegenteilige Behauptung der Beklagten ist eine im Revisionsverfahren unzulässige und daher unbeachtliche Neuerung; sie widerspricht übrigens auch dem eigenen Prozeßvorbringen der Beklagten vor dem Erstgericht, welche dort ausdrücklich behauptet hat, der Gemeinschuldner

bzw. dessen Ehegattin hätten ihr bei der Übergabe der Zession B* den „Auftrag erteilt, mit der gutgeschriebenen Gegenzahlung von S 100.000,-- Geschäftsschulden in Wien abzudecken“ (ON. 8 S. 34). Geht man aber von den Feststellungen der Untergerichte aus, dann erweist sich die Auffassung des Berufungsgerichtes, daß mit der jetzt angefochtenen Zession nicht eine gleichzeitig begründete Forderung der Beklagten gegen den Gemeinschuldner „Zug-um-Zug“ besichert wurde, sondern die Beklagte vielmehr eine (teilweise) Deckung ihrer schon bestehenden Forderung gegen den Gemeinschuldner erlangt hat, als frei von Rechtsirrtum. Lehre und Rechtsprechung zu Paragraph 30, Absatz eins, KO stimmen ferner darin überein, daß die Sicherstellung oder Befriedigung eines Gläubigers nur dann nach dieser Gesetzesstelle angefochten werden kann, wenn die betreffende Forderung zur Zeit ihrer Deckung, wenn auch bedingt oder betagt, bereits bestanden hat; Sicherstellungen die gleichzeitig mit der Begründung der Schuld gewährt werden und daher einen Teil des die Schuld begründenden Rechtsgeschäftes bilden – etwa bei einem Barverkauf, aber auch bei einem Kreditkauf mit gleichzeitiger Sicherstellung des Kaufpreises – , scheiden dagegen schon deshalb aus, weil der Gläubiger hier nur das erhält, was ihm der Schuldner auf Grund der Vereinbarung geben mußte, um das Schuldverhältnis überhaupt ins Leben rufen zu können (SZ 9/146; SZ 10/236; SZ 29/55; SZ 32/127 = EvBl 1960/105 = JBl 1960, 231 = RZ 1960, 162; JBl 1965, 94 = RZ 1964, 221; QuHGZ 1969 H 2-3/55; Bartsch-Pollak, KO, AO und AnfO3 römisch eins 202 Paragraph 30, KO Anmerkung 16, ; Petschek-Reimer-Schiemer, Das österr. Insolvenzrecht 314). Die gleichen Erwägungen müssen aber für die Anfechtung der Sicherstellung und Befriedigung eines Konkursgläubigers nach Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 2,, erster Fall, KO gelten: Auch dieser Tatbestand ist dann nicht gegeben, wenn die Begründung der Forderung und die Bestellung der Sicherheit auf einem einheitlichen Vertrag beruhen, was etwa dann der Fall ist, wenn die Zusicherung oder Erweiterung eines Kredits von der Bestellung einer bestimmten Sicherheit abhängig gemacht wird und damit der Sicherstellungsakt ein Teil des die Schuld begründenden Rechtsgeschäftes ist (vergleiche Bartsch-Pollak a.a.O. 210 Paragraph 31, KO Anmerkung 5,). Das Berufungsgericht hat das Vorliegen eines solchen „Zug-um-Zug-Geschäftes“ im konkreten Fall deshalb verneint, weil zwischen den von den Lieferanten des Gemeinschuldners bei der Beklagten eingereichten Schecks und den vom Gemeinschuldner zu ihrer Deckung vereinbarungsgemäß bis zum Mittag des nächsten Tages beizubringenden Zessionen nach den Feststellungen des Ersturteils kein solcher Zusammenhang bestanden habe, daß etwa ein bestimmter Scheck infolge einer bestimmten Abtretung Zug um Zug gegen diese eingelöst worden wäre; zwischen dem Einlösen der Schecks mit Geldern, welche die Beklagte dem Gemeinschuldner im Kreditweg zur Verfügung gestellt hatte, und den bei der Beklagten aus den abgetretenen Forderungen eingehenden Zahlungen habe ein solcher zeitlicher Zwischenraum bestanden, wie es dem Sinn und Zweck des zwischen dem Gemeinschuldner und der Beklagten vereinbarten Vorganges – nämlich der Gewährung einer Art von „Überbrückungskredit“, „Zwischenkredit“ oder „Bevorschussung“ – entsprochen habe. Ob diese Rechtsansicht in dieser allgemeinen Form zutrifft und nicht vielleicht ungeachtet des vom Berufungsgericht für wesentlich erachteten „zeitlichen Auseinanderklaffens“ zwischen der Kreditgewährung an den Gemeinschuldner und den Zahlungseingängen aus den von ihm abgetretenen Forderungen ein einheitliches, auch die Bestellung der Sicherheit umfassendes Rechtsgeschäft wenigstens dann angenommen werden müßte, wenn die Beklagte – wie sie in der Revision behauptet – die von den Lieferanten des Gemeinschuldners bei ihr eingereichten Schecks tatsächlich erst nach der Übergabe von Zessionen in zumindest gleicher Höhe eingelöst hätte, kann dahingestellt bleiben, weil die Untergerichte eine Feststellung, wonach die Einlösung der Schecks tatsächlich von der Übergabe entsprechend hoher Zessionen abhängig gemacht worden wäre, gar nicht getroffen, sondern nur als erwiesen angenommen haben, daß die bei der Beklagten eingereichten Schecks bis 14 Uhr des nächsten Tages vom Gemeinschuldner „durch Abtretung von Forderungen abzudecken waren“. Davon abgesehen, muß die von der Beklagten angestrebte Annahme eines solchen Zug-um-Zug-Geschäftes gerade im Fall der hier angefochtenen Forderungsabtretung an der vom Berufungsgericht übernommenen Tatsachenfeststellung des Ersturteils scheitern, daß „die am 23. 5. 1972 überbrachten Zessionen“ – also auch die Abtretung der Forderung von S 100.000,-- gegen die Firma B* – „zur Abdeckung der früheren Verbindlichkeiten bzw. zur Senkung des Debetsaldos auf dem Geschäftskonto verwendet“ wurden (ON 33 S. 253). Im Zusammenhang mit der weiteren Feststellung, daß von der Beklagten „ab 23. 5. 1972 aus dem Geschäftskonto keine Zahlungen mehr geleistet“ wurden, ist damit die in der Revision vorgebrachte Behauptung, daß nach Übergabe der angefochtenen Zession Schecks in gleicher Höhe, welche bereits am 19. 2.1972 eingereicht worden waren, eingelöst worden seien, eindeutig widerlegt. Für den Obersten Gerichtshof steht vielmehr bindend fest, daß die vom Gemeinschuldner am 23. 5. 1972 der Beklagten überbrachten Zessionen über Pauschalbeträge von zusammen S 600.000,-- nicht mehr zur Scheckeinlösung – und damit zur Erweiterung des dem Gemeinschuldner gewährten Überbrückungskredits –, sondern tatsächlich nur noch zur (teilweisen) Abdeckung des zu Lasten des

Gemeinschuldners bestehenden Debetsaldos auf dem Geschäftskonto Nr. 1282 verwendet wurden. Die gegenteilige Behauptung der Beklagten ist eine im Revisionsverfahren unzulässige und daher unbeachtliche Neuerung; sie widerspricht übrigens auch dem eigenen Prozeßvorbringen der Beklagten vor dem Erstgericht, welche dort ausdrücklich behauptet hat, der Gemeinschuldner bzw. dessen Ehegattin hätten ihr bei der Übergabe der Zession B* den „Auftrag erteilt, mit der gutgeschriebenen Gegenzahlung von S 100.000,-- Geschäftsschulden in Wien abzudecken“ (ON. 8 S. 34). Geht man aber von den Feststellungen der Untergerichte aus, dann erweist sich die Auffassung des Berufungsgerichtes, daß mit der jetzt angefochtenen Zession nicht eine gleichzeitig begründete Forderung der Beklagten gegen den Gemeinschuldner „Zug-um-Zug“ besichert wurde, sondern die Beklagte vielmehr eine (teilweise) Deckung ihrer schon bestehenden Forderung gegen den Gemeinschuldner erlangt hat, als frei von Rechtsirrtum.

Bei dieser Sachlage hängt die Entscheidung über das Anfechtungsbegehren des Klägers nur noch davon ab, ob die Beklagte im Zeitpunkt der angefochtenen Rechtshandlung die damals bereits bestehende Zahlungsunfähigkeit des Gemeinschuldners, wenn schon nicht kannte, so doch zumindest kennen mußte. Auch diese – dem Gebiet der rechtlichen Beurteilung angehörende (SZ 40/146; EvBl 1959/101; JB1 1965, 94 = RZ 1964, 221; EvBl 1969/225 u.a.) – Frage ist aber von den Untergerichten im Ergebnis zutreffend bejaht worden. Nach den für den Obersten Gerichtshof bindenden Sachverhaltsfeststellungen der Unterinstanzen war der Gemeinschuldner schon Ende 1967 objektiv zahlungsunfähig, also infolge Mangels liquider Geldmittel nicht mehr imstande, seine fälligen Zahlungsverpflichtungen innerhalb angemessener Frist zu erfüllen. Daß sich an diesem Zustand auch in den folgenden Jahren nichts Wesentliches geändert hat und insbesondere keine Wendung zum Besseren eingetreten ist, zeigen die Ereignisse des Jahres 1971, als die Beklagte auf Grund der Ergebnisse der Gläubigerversammlung vom 11. 2. 1971 sogar eine „geschäftliche Verwaltung“ des Unternehmens des Gemeinschuldners durch ihren Angestellten J* für notwendig hielt und die beiden von Dkfm. K* und dem Wirtschaftsförderungsinstitut erstatteten, auch der Beklagten bekannt gewordenen Gutachten an der Konkursreife dieses Unternehmens keine Zweifel offen ließen. Der Gemeinschuldner konnte zwar dessen ungeachtet seinen Geschäftsbetrieb noch bis zum 23. 5. 1972 fortsetzen und dabei seine wesentlichsten Verbindlichkeiten erfüllen, doch war dies allein auf die Bereitschaft der Beklagten zurückzuführen, die Viehhandelsgeschäfte des Gemeinschuldners durch Einlösung der von ihm den Verkäufern ausgestellten Schecks vorzufinanzieren und dem Gemeinschuldner auf diese Weise laufend Zwischen – oder Überbrückungskredite einzuräumen, welche erst später aus den Eingenägen der auf Grund der beiden Mantelzessionsverträge abgetretenen Kaufpreisforderungen wenigstens teilweise abgedeckt werden konnten. Schon das Erstgericht hat völlig zutreffend darauf hingewiesen, daß es die Beklagte, welcher die geschäftlichen Verhältnisse und insbesondere auch die ständig zunehmende Überschuldung des Gemeinschuldners genau bekannt waren, bei dieser Sachlage in der Hand hatte, zu jedem beliebigen Zeitpunkt durch Nichteinlösung der vom Gemeinschuldner ausgestellten Schecks und Nichtannahme weiterer Zessionen die Zahlungsunfähigkeit des Gemeinschuldners und damit den Zusammenbruch seines Unternehmens von einem Tag auf den anderen herbeizuführen. Dieser Augenblick war dann am 23. 5. 1972 tatsächlich gekommen: Als die Beklagte von diesem Tag angefangen keine vom Gemeinschuldner ausgestellten Schecks mehr zur Einlösung entgegennahm und auch aus seinem Geschäftskonto keine Zahlungen mehr leistete, mußte der Gemeinschuldner schon am 26. 5. 1972 seinen Betrieb einstellen. Daß sich aber auch die Beklagte dieser Konsequenzen ihrer Handlungsweise vollkommen bewußt war, zeigt ihr Brief vom 24. oder 25. 5. 1972, in welchem sie dem Gemeinschuldner ausdrücklich mitteilte, daß er jetzt zahlungsunfähig geworden sei.

Hatte die Beklagte aber, wie diese Umstände zeigen, die (endgültige) Zahlungsunfähigkeit des Gemeinschuldners selbst herbeigeführt, und zwar dadurch, daß sie ab 23. 5. 1972 keinen von ihm ausgestellten Scheck mehr zur Einlösung übernahm und keine Zahlungen mehr für ihn leistete, dann durfte sie das – auch die hier angefochtene Zession enthaltende – Abtretungsangebot des Gemeinschuldners vom 23. 5. 1972 am nächsten Tag nicht mehr annehmen und zur Abdeckung früherer Verbindlichkeiten bzw. zur Senkung des Debetsaldos auf dem Geschäftskonto des Gemeinschuldners verwenden. Auch die weitwendigen Ausführungen der Revision über den, wie die Beklagte meint, im Verhältnis zum durchschnittlichen Monatsumsatz des Gemeinschuldners keineswegs außergewöhnlich hohen Schuldenstand seines Unternehmens und die im modernen Wirtschaftsleben vielfach übliche Geschäftsabwicklung in der Form des Zessionskredites vermögen nichts an der Tatsache zu ändern, daß die Annahme der hier angefochtenen Zession durch die Beklagte erst am 24. 5. 1972 und damit zu einem Zeitpunkt erfolgte, als die Beklagte die Einlösung von Schecks und damit die Gewährung weiterer Zwischenkredite an den Gemeinschuldner bereits eingestellt und auf diese Weise die endgültige Zahlungsunfähigkeit des Gemeinschuldners selbst herbeigeführt hatte. Bei dieser Sachlage haben die Untergerichte auch die subjektive Voraussetzung einer Anfechtung nach § 31

Abs. 1 Z. 2 KO, – daß nämlich dem anderen Teil die Zahlungsunfähigkeit des Gemeinschuldners bei Vornahme der angefochtenen Rechtshandlung bekannt war oder zumindest bekannt sein mußte – mit Recht bejaht, sodaß die Rechtsrüge der Revision auch in diesem Punkt ohne Erfolg bleiben muß. Hatte die Beklagte aber, wie diese Umstände zeigen, die (endgültige) Zahlungsunfähigkeit des Gemeinschuldners selbst herbeigeführt, und zwar dadurch, daß sie ab 23. 5. 1972 keinen von ihm ausgestellten Scheck mehr zur Einlösung übernahm und keine Zahlungen mehr für ihn leistete, dann durfte sie das – auch die hier angefochtene Zession enthaltende – Abtretungsanbot des Gemeinschuldners vom 23. 5. 1972 am nächsten Tag nicht mehr annehmen und zur Abdeckung früherer Verbindlichkeiten bzw. zur Senkung des Debetsaldos auf dem Geschäftskonto des Gemeinschuldners verwenden. Auch die weitwendigen Ausführungen der Revision über den, wie die Beklagte meint, im Verhältnis zum durchschnittlichen Monatsumsatz des Gemeinschuldners keineswegs außergewöhnlich hohen Schuldenstand seines Unternehmens und die im modernen Wirtschaftsleben vielfach übliche Geschäftsabwicklung in der Form des Zessionskredites vermögen nichts an der Tatsache zu ändern, daß die Annahme der hier angefochtenen Zession durch die Beklagte erst am 24. 5. 1972 und damit zu einem Zeitpunkt erfolgte, als die Beklagte die Einlösung von Schecks und damit die Gewährung weiterer Zwischenkredite an den Gemeinschuldner bereits eingestellt und auf diese Weise die endgültige Zahlungsunfähigkeit des Gemeinschuldners selbst herbeigeführt hatte. Bei dieser Sachlage haben die Untergerichte auch die subjektive Voraussetzung einer Anfechtung nach Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 2, KO, – daß nämlich dem anderen Teil die Zahlungsunfähigkeit des Gemeinschuldners bei Vornahme der angefochtenen Rechtshandlung bekannt war oder zumindest bekannt sein mußte – mit Recht bejaht, sodaß die Rechtsrüge der Revision auch in diesem Punkt ohne Erfolg bleiben muß.

In Ausführung des Revisionsgrundes nach § 503 Z. 2 ZPO wendet sich die Beklagte abermals gegen die Abweisung ihres Antrages, zur besseren Aufklärung der Bewegungen auf den verschiedenen Konten des Gemeinschuldners einen Buchsachverständigen beizuziehen. Damit macht sie aber keinen Mangel des Berufungsverfahrens, sondern einen (angeblichen) Verfahrensmangel erster Instanz geltend, welcher schon vom Berufungsgericht als der nächst höheren Instanz als nicht gegeben angenommen wurde und daher im Sinne der ständigen Rechtsprechung (SZ 22/106 u.v.a.) nicht mehr an den Obersten Gerichtshof herangetragen werden kann. In Ausführung des Revisionsgrundes nach Paragraph 503, Ziffer 2, ZPO wendet sich die Beklagte abermals gegen die Abweisung ihres Antrages, zur besseren Aufklärung der Bewegungen auf den verschiedenen Konten des Gemeinschuldners einen Buchsachverständigen beizuziehen. Damit macht sie aber keinen Mangel des Berufungsverfahrens, sondern einen (angeblichen) Verfahrensmangel erster Instanz geltend, welcher schon vom Berufungsgericht als der nächst höheren Instanz als nicht gegeben angenommen wurde und daher im Sinne der ständigen Rechtsprechung (SZ 22/106 u.v.a.) nicht mehr an den Obersten Gerichtshof herangetragen werden kann.

Diese Erwägungen führen zur Bestätigung des angefochtenen Urteils. Dabei erweist sich aber eine amtswegige Neufassung des Spruches der Entscheidung insoweit als notwendig, als es zwar im Sinne der überwiegenden Rechtsprechung (RZ 1958; 27; RZ 1958, 139; RZ 1965, 30 u.a.) bei der Verbindung eines rechtsgestaltenden Ausspruches (relative Unwirksamerklärung der angefochtenen Rechtshandlung) mit einem Leistungsbefehl (Zahlung des dem Anfechtungsgegner daraus zugeflossenen Betrages) zu verbleiben hatte, der Ausspruch der relativen Unwirksamkeit aber auf die Zession vom 23./24. 5. 1972 als die eigentliche anfechtbare Rechtshandlung des Gemeinschuldners einzuschränken war. Da die Annahme des aus dieser Zession am 7. 6. 1972 eingehenden Geldbetrages von S 61.325,-- nur eine Folge dieser – ausdrücklich „zur Sicherstellung und zur Rückzahlung“ vereinbarten (Beilage./15) – Forderungsabtretung war, erwies sich ihre Aufnahme in den Spruch des Anfechtungsurteils als ebenso entbehrlich wie die ausdrückliche Anführung der beiden Buchungsvorgänge (Pkt. 2. lit. a und b des Ersturteils), welche schon vom Berufungsgericht zutreffend als bloße „beschreibende Erläuterungen des Vorganges von seiner buchhalterischen Seite“ bezeichnet worden sind. Schließlich mußte auch die Bezeichnung der klagenden Partei im Sinne der eingangs zitierten Rechtsprechung richtiggestellt werden. Diese Erwägungen führen zur Bestätigung des angefochtenen Urteils. Dabei erweist sich aber eine amtswegige Neufassung des Spruches der Entscheidung insoweit als notwendig, als es zwar im Sinne der überwiegenden Rechtsprechung (RZ 1958; 27; RZ 1958, 139; RZ 1965, 30 u.a.) bei der Verbindung eines rechtsgestaltenden Ausspruches (relative Unwirksamerklärung der angefochtenen Rechtshandlung) mit einem Leistungsbefehl (Zahlung des dem Anfechtungsgegner daraus zugeflossenen Betrages) zu verbleiben hatte, der Ausspruch der relativen Unwirksamkeit aber auf die Zession vom 23./24. 5. 1972 als die eigentliche anfechtbare Rechtshandlung des Gemeinschuldners einzuschränken war. Da die Annahme des aus dieser Zession am 7. 6. 1972 eingehenden Geldbetrages von S 61.325,-- nur eine Folge dieser –

ausdrücklich „zur Sicherstellung und zur Rückzahlung“ vereinbarten (Beilage./15) – Forderungsabtretung war, erwies sich ihre Aufnahme in den Spruch des Anfechtungsurteils als ebenso entbehrlich wie die ausdrückliche Anführung der beiden Buchungsvorgänge (Pkt. 2. Litera a und b des Ersturteils), welche schon vom Berufungsgericht zutreffend als bloße „beschreibende Erläuterungen des Vorganges von seiner buchhalterischen Seite“ bezeichnet worden sind. Schließlich mußte auch die Bezeichnung der klagenden Partei im Sinne der eingangs zitierten Rechtsprechung richtiggestellt werden.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens beruht auf §§ 41, 50 ZPO. Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens beruht auf Paragraphen 41, 50, ZPO.

Textnummer

E800135

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1976:0040OB00651.75.0217.000

Im RIS seit

03.01.2025

Zuletzt aktualisiert am

03.01.2025

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

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at