

TE OGH 2012/10/11 2Ob188/11b

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 11.10.2012

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Dr. Baumann als Vorsitzenden und durch die Hofräte Dr. Veith, Dr. E. Solé, Dr. Schwarzenbacher und Dr. Nowotny als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei (nunmehr) H***** GmbH, *****, vertreten durch Simma Rechtsanwälte GmbH in Dornbirn, und des Nebenintervenienten auf Seiten der klagenden Partei (nunmehr) Dr. H***** K*****, gegen die beklagte Partei A***** GmbH, *****, vertreten durch Mag. Stefan Guggenberger, Rechtsanwalt in Salzburg, wegen Herausgabe (Streitinteresse 100.000 EUR), über die Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Linz als Berufungsgericht vom 21. Juli 2011, GZ 3 R 102/11g-18, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichts Salzburg vom 11. April 2011, GZ 13 Cg 21/11k-12, in der Fassung des Berichtigungsbeschlusses vom 20. April 2011, GZ 13 Cg 21/11k-13, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

I. Die Bezeichnungen der klagenden Partei und des Nebenintervenienten auf Seiten der klagenden Partei werden berichtigt und zwarrömisches eins. Die Bezeichnungen der klagenden Partei und des Nebenintervenienten auf Seiten der klagenden Partei werden berichtigt und zwar

1. jene der klagenden Partei von „H***** GmbH“ auf „H***** GmbH“ und
2. jene des Nebenintervenienten auf Seiten der klagenden Partei von „Dr. H***** K***** als Masseverwalter im Konkurs über das Vermögen der R***** GmbH“ auf „Dr. H***** K*****“.

II. Den Revisionen wird Folge gegeben.römisches zwei. Den Revisionen wird Folge gegeben.

Die Urteile der Vorinstanzen werden aufgehoben. Die Rechtssache wird zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen.

Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Begründung:

Die beklagte Partei benötigte im Jahr 2007 für ein größeres Bauvorhaben einen neuen Tunnelbagger. Sie kontaktierte zu diesem Zweck die R***** GmbH, ein Unternehmen, das Baumaschinen verkaufte und vermietete, und von dem sie selbst bereits wiederholt Baumaschinen erworben und gemietet hatte. Am 15. 5. 2007 richtete diese GmbH an die

beklagte Partei ein Angebot auf Vermietung eines „Doosan Tunnelbagger DX 300 LC-3“ ab September 2007 mit einer Mindestmietdauer von 8 Monaten. Die beklagte Partei nahm das Angebot am folgenden Tag an, wobei ua noch eine „Option auf Mietkauf“ zusätzlich vereinbart wurde.

In der Folge beschaffte die R***** GmbH den benötigten Bagger im Wege eines mit der klagenden Partei abgeschlossenen Leasinggeschäfts. Im Leasingvertrag vom 22. 6. 2007 wurde die Vertragsdauer mit 36 Monaten festgelegt. Nach den dem Rechtsgeschäft zugrunde gelegten Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) begründete der Leasingnehmer durch die stellvertretende Übernahme des Leasingobjekts vom Verkäufer das Eigentum der klagenden Partei. Dem Leasingnehmer war es verboten, das Leasingobjekt zu veräußern, zu vermieten, zu verpfänden oder es mit Rechten Dritter zu belasten (Punkt 2b AGB). Ferner traf ihn die Verpflichtung, das Leasingobjekt bei Beendigung des Vertrags auf seine Kosten und Gefahr in einwandfreiem betriebs- und verkehrssicherem Zustand an den Leasinggeber zurückzustellen (Punkt 9 AGB).

Trotz des in Punkt 2b AGB geregelten Verbots tolerierte die klagende Partei die Weitergabe von Leasingobjekten durch Vermietung in Fällen, in denen die Vermietung von Baumaschinen Geschäftsgegenstand des Leasingnehmers war.

Die R***** GmbH übernahm am 22. 6. 2007 den Bagger vom Verkäufer und übergab ihn am 5. 9. 2007 an die beklagte Partei. Der Lieferschein der R***** GmbH enthielt den Vermerk, dass die Ware bis zur vollständigen Bezahlung in ihrem Eigentum bleibe. Der beklagten Partei war der Umstand, dass ihr Vertragspartner lediglich Leasingnehmer war, nicht bekannt. Erkundigungen nach der Verfügungsbefugnis oder dem Eigentumsrecht der R***** GmbH nahm sie nicht vor.

Im Frühjahr 2008 führten die Vertragsparteien Vertragsverhandlungen über die Weiterverwendung des Baggers. Über den Mietkauf war bis dahin noch keine „abschließende Vereinbarung“ erfolgt. Am 16. 5. 2008 kam es zu einer Einigung, deren wesentliche Punkte in der Auftragsbestätigung der R***** GmbH zusammengefasst wurden. Danach wurde unter Berücksichtigung der bis Ende Mai 2008 bezahlten Mietzinse und der Kosten für die Adaptierung der Fahrerkabine ein „Gesamtpreis“ von 147.480 EUR festgelegt, dem noch eine Kapitalverzinsung von 6.000 EUR zugeschlagen wurde. Auf dieser Grundlage wurde vereinbart, dass die beklagte Partei den Bagger, beginnend mit Juni 2008, für weitere 10 Monate zu einem monatlichen Mietzins von 12.848 EUR mietet und ihn nach Ablauf der Mietdauer zum Preis von 25.000 EUR kauft. Die Mietzahlungen waren am Monatsanfang im Voraus zu entrichten. Bezüglich des (Rest-)Kaufpreises war die Inzahlungnahme eines Kettenbaggers (10.000 EUR) und eines Radladers (15.000 EUR) zur Gegenverrechnung vorgesehen.

Die beklagte Partei hat die Mietzahlungen jeweils zeitgerecht erbracht. Den Radlader übergab sie bereits im Juni 2008 an die R***** GmbH. Auch der Kettenbagger wurde bereits 2008 übergeben.

Mit Beschluss des Landesgerichts Wiener Neustadt vom 27. 2. 2009 wurde über das Vermögen der R***** GmbH (in der Folge: Gemeinschuldnerin) der Konkurs eröffnet und (richtig) die Dr. H***** K***** Rechtsanwalt GmbH zum Masseverwalter bestellt. Die klagende Partei meldete in diesem Konkursverfahren ihre Ansprüche aus der vorzeitigen Auflösung des Leasingvertrags als Konkursforderungen an. Sie richtete am 31. 3. 2009 überdies ein Schreiben an die beklagte Partei, in welchem sie darauf hinwies „uneingeschränkter Eigentümer“ des Baggers zu sein und dessen Herausgabe verlangte. Als Alternative wurde der beklagten Partei angeboten, den Bagger käuflich zu erwerben. Der Masseverwalter beehrte seinerseits von der beklagten Partei nicht die Herausgabe des Baggers, sondern erklärte vielmehr in seinem Schreiben vom 27. 1. 2011, er gehe vom gutgläubigen Eigentumserwerb der beklagten Partei aus.

Die klagende Partei beehrte mit der am 29. 9. 2010 beim Erstgericht eingebrachten Klage von der beklagten Partei die Herausgabe des näher bezeichneten Baggers. Sie brachte vor, der Bagger stehe in ihrem Eigentum. Die Gemeinschuldnerin habe der beklagten Partei das Gerät verbotswidrig auf Basis eines Mietkaufvertrags zur Nutzung überlassen. Mangels Eigentümerschaft habe sie aber kein Eigentum übertragen können. Ein gutgläubiger Eigentumserwerb liege nicht vor, da sich die beklagte Partei keine Nachweise des Eigentums der Gemeinschuldnerin zeigen habe lassen und noch während der Laufzeit des Mietkaufvertrags der Konkurs über das Vermögen der Gemeinschuldnerin eröffnet worden sei. Der Kaufvertrag sei mit dem Ende der Mietzeit am 31. 3. 2009 terminisiert gewesen. Zu diesem Zeitpunkt hätte der Eigentumsübergang stattfinden sollen. Infolge der Konkurseröffnung am 27. 2. 2009 sei dies nicht mehr möglich gewesen.

Die beklagte Partei wandte ein, gutgläubig Eigentum erworben zu haben. Die Gemeinschuldnerin habe die österreichweite Generalvertretung für Baumaschinen des Herstellers des gekauften Geräts innegehabt. Das

Leasingverhältnis zwischen der Gemeinschuldnerin und der klagenden Partei sei der beklagten Partei nicht bekannt gewesen. Es seien auch keine Anzeichen vorhanden gewesen, die auf Fremdeigentum oder ein Leasingverhältnis hindeutet hätten. Für die beklagte Partei habe daher kein Anlass bestanden, das Eigentumsrecht oder die Verfügungsbefugnis der Gemeinschuldnerin in Zweifel zu ziehen. Die Eröffnung des Konkursverfahrens beseitige nicht den gutgläubigen Eigentumserwerb, zumal alle relevanten Rechtshandlungen wie der Vertragsabschluss und die Übergabe bereits vor der Konkurseröffnung stattgefunden hätten.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Es stützte sich auf den eingangs zusammengefasst wiedergegebenen Sachverhalt und erörterte rechtlich, der zwischen der Gemeinschuldnerin und der beklagten Partei am 16. 5. 2008 abgeschlossene Vertrag sei in Bezug auf seine Preisgestaltung als Kaufvertrag im Sinne eines Ratengeschäfts unter Eigentumsvorbehalt zu werten. Im Falle aufschiebend bedingten Rechtserwerbs müsse der Erwerber nur beim Zustandekommen des Übertragungsgeschäfts (Einigung und Übergabe) gutgläubig sein. Dies treffe auf die beklagte Partei zu. Diese habe einen fabriksneuen Bagger erworben, wobei einem Typenschein vergleichbare Urkunden für solche Baufahrzeuge nicht existierten. Eine Nachforschungspflicht habe unter den gegebenen Umständen nicht bestanden. Die beklagte Partei habe daher mit der Zahlung der letzten Monatsmiete gutgläubig Eigentum an dem Bagger erworben.

Das Berufungsgericht bestätigte diese Entscheidung. Es sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 30.000 EUR übersteige und die ordentliche Revision zulässig sei.

Das Berufungsgericht vertrat die Ansicht, der Mietkaufvertrag vom 16. 5. 2008 falle unter § 21 KO idF vor dem IRÄG 2010. Aus der Feststellung, dass die Mietzahlungen jeweils zeitgerecht erfolgt seien, sei zu schließen, dass der Mietzins für den Monat März 2009 im Zeitpunkt der Konkurseröffnung am 27. 2. 2009 noch nicht bezahlt gewesen sei. Da auch das Eigentum noch nicht übertragen worden sei, sei im Zeitpunkt der Konkurseröffnung ein beiderseits noch nicht vollständig erfüllter Vertrag vorgelegen. Es komme daher entscheidend darauf an, ob der Masseverwalter in den Vertrag eingetreten sei. Diese Erklärung könne auch stillschweigend erfolgen. Aus dem Verhalten des Masseverwalters, nicht die Herausgabe des Baggers zu verlangen, sondern vielmehr - nach vollständiger und jeweils fristgerechter Vertragserfüllung durch die beklagte Partei - vom gutgläubigen Eigentumserwerb an diesem Gerät auszugehen, könne die beklagte Partei nur den Eindruck gewonnen haben, dass der Masseverwalter am Geschäft festhalten wolle. Aufgrund des dadurch erfolgten Vertragseintritts habe die beklagte Partei gemäß § 367 ABGB Eigentum erworben. Das Berufungsgericht vertrat die Ansicht, der Mietkaufvertrag vom 16. 5. 2008 falle unter Paragraph 21, KO in der Fassung vor dem IRÄG 2010. Aus der Feststellung, dass die Mietzahlungen jeweils zeitgerecht erfolgt seien, sei zu schließen, dass der Mietzins für den Monat März 2009 im Zeitpunkt der Konkurseröffnung am 27. 2. 2009 noch nicht bezahlt gewesen sei. Da auch das Eigentum noch nicht übertragen worden sei, sei im Zeitpunkt der Konkurseröffnung ein beiderseits noch nicht vollständig erfüllter Vertrag vorgelegen. Es komme daher entscheidend darauf an, ob der Masseverwalter in den Vertrag eingetreten sei. Diese Erklärung könne auch stillschweigend erfolgen. Aus dem Verhalten des Masseverwalters, nicht die Herausgabe des Baggers zu verlangen, sondern vielmehr - nach vollständiger und jeweils fristgerechter Vertragserfüllung durch die beklagte Partei - vom gutgläubigen Eigentumserwerb an diesem Gerät auszugehen, könne die beklagte Partei nur den Eindruck gewonnen haben, dass der Masseverwalter am Geschäft festhalten wolle. Aufgrund des dadurch erfolgten Vertragseintritts habe die beklagte Partei gemäß Paragraph 367, ABGB Eigentum erworben.

Die ordentliche Revision sei zulässig, weil zur Anwendbarkeit des § 21 KO idF vor IRÄG 2010 auf Mietkaufverträge noch keine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs existiere. Die ordentliche Revision sei zulässig, weil zur Anwendbarkeit des Paragraph 21, KO in der Fassung vor IRÄG 2010 auf Mietkaufverträge noch keine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs existiere.

Gegen dieses Berufungsurteil richten sich die Revisionen der klagenden Partei und des dem Rechtsstreit während offener Rechtsmittelfrist auf Seiten der klagenden Partei - zulässig - beigetretenen Nebenintervenienten aus den Revisionsgründen der Mangelhaftigkeit des Verfahrens und der unrichtigen rechtlichen Beurteilung. Beide Rechtsmittelwerber beantragen die Abänderung der angefochtenen Entscheidung im Sinne der Stattgebung des Klagebegehrens. Hilfsweise werden Aufhebungsanträge gestellt.

Die beklagte Partei beantragt die Revisionen zurückzuweisen, in eventu ihnen nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revisionen sind zulässig, weil das Berufungsgericht die Rechtslage verkannte. Sie sind im Sinne der Eventualanträge auch berechtigt.

Zu I.:Zu römisch eins.:

1. Bezeichnung der klagenden Partei:

Nach der am 15. 12. 2011 von der Generalversammlung der klagenden Partei beschlossenen und am 28. 1. 2012 zu FN ***** im Firmenbuch eingetragenen Änderung des Gesellschaftsvertrags wurde der Firmenwortlaut der klagenden Partei von „H***** GmbH“ geändert in „H***** GmbH“. Die Parteibezeichnung war daher gemäß § 235 Abs 5 ZPO von Amts wegen zu berichtigen. Nach der am 15. 12. 2011 von der Generalversammlung der klagenden Partei beschlossenen und am 28. 1. 2012 zu FN ***** im Firmenbuch eingetragenen Änderung des Gesellschaftsvertrags wurde der Firmenwortlaut der klagenden Partei von „H***** GmbH“ geändert in „H***** GmbH“. Die Parteibezeichnung war daher gemäß Paragraph 235, Absatz 5, ZPO von Amts wegen zu berichtigen.

2. Bezeichnung des Nebenintervenienten:

2.1 Der Nebenintervenient trat dem Rechtsstreit mit dem Hinweis auf einen Umgründungsvorgang unter der Bezeichnung „Dr. H***** K***** als Masseverwalter (im Konkurs über das Vermögen) der R***** GmbH“ bei. Sein rechtliches Interesse begründete er im Wesentlichen damit, dass der ihm vom Berufungsgericht unterstellte stillschweigende Eintritt in das zwischen der Gemeinschuldnerin und der beklagten Partei vor der Konkurseröffnung begründete Vertragsverhältnis zu Regressansprüchen der klagenden Partei gegen ihn führen könnte.

2.2 Mittlerweile wurde der Konkurs aufgehoben. In der Insolvenzdatei wurde am 7. 9. 2012 die Rechtskraft der Aufhebung des Konkurses und die Enthebung des Masseverwalters öffentlich bekannt gemacht. Es stellt sich daher die Frage nach der nunmehr richtigen Bezeichnung des Nebenintervenienten.

2.3 Der Nebenintervenient ist nicht selbst Prozesspartei (Schubert in Fasching/Konecny² II/1 Vor §§ 17 ff Rz 2). Die Vorschrift des § 235 Abs 5 ZPO über die Richtigstellung der Parteibezeichnung ist auf ihn daher nicht unmittelbar anzuwenden (5 Ob 58/06z). Ergibt sich aber, dass die Bezeichnung des Nebenintervenienten in Bezug auf das von ihm behauptete rechtliche Interesse nicht mehr richtig ist, steht einer analogen Anwendung des § 235 Abs 5 ZPO nichts entgegen (RIS-Justiz RS0120973). 2.3 Der Nebenintervenient ist nicht selbst Prozesspartei (Schubert in Fasching/Konecny² II/1 Vor Paragraphen 17, ff Rz 2). Die Vorschrift des Paragraph 235, Absatz 5, ZPO über die Richtigstellung der Parteibezeichnung ist auf ihn daher nicht unmittelbar anzuwenden (5 Ob 58/06z). Ergibt sich aber, dass die Bezeichnung des Nebenintervenienten in Bezug auf das von ihm behauptete rechtliche Interesse nicht mehr richtig ist, steht einer analogen Anwendung des Paragraph 235, Absatz 5, ZPO nichts entgegen (RIS-Justiz RS0120973).

2.4 Das zur Begründung seines Beitritts angeführte rechtliche Interesse des (ehemaligen) Masseverwalters liegt darin, Schadenersatzansprüche der klagenden Partei als Beteiligte des Konkursverfahrens von sich abzuwehren. Dieses Interesse reicht über die Konkursaufhebung hinaus (vgl 8 Ob 110/02p; 8 Ob 37/03d; Hierzenberger/Riel in Konecny/Schubert, Insolvenzgesetze §§ 81, 81a KO Rz 30 und 33). 2.4 Das zur Begründung seines Beitritts angeführte rechtliche Interesse des (ehemaligen) Masseverwalters liegt darin, Schadenersatzansprüche der klagenden Partei als Beteiligte des Konkursverfahrens von sich abzuwehren. Dieses Interesse reicht über die Konkursaufhebung hinaus vergleiche 8 Ob 110/02p; 8 Ob 37/03d; Hierzenberger/Riel in Konecny/Schubert, Insolvenzgesetze Paragraphen 81, 81 a, KO Rz 30 und 33).

2.5 Im Hinblick auf das in der Beitrittserklärung behauptete rechtliche Interesse ist die Bezeichnung des Nebenintervenienten daher in analoger Anwendung des § 235 Abs 5 ZPO auf „Dr. H***** K*****“ richtigzustellen. Ein Fall, in welchem der Gemeinschuldner mit der rechtskräftigen Aufhebung des Konkurses ipso iure anstelle des Masseverwalters als Partei in den Rechtsstreit eintritt und die Bezeichnung der Partei von Amts wegen auf jene des Gemeinschuldners richtigzustellen ist (vgl 2 Ob 204/05x; 2 Ob 81/07m; RIS-Justiz RS0064690, RS0064696, RS0112123), liegt hier nicht vor. 2.5 Im Hinblick auf das in der Beitrittserklärung behauptete rechtliche Interesse ist die Bezeichnung des Nebenintervenienten daher in analoger Anwendung des Paragraph 235, Absatz 5, ZPO auf „Dr. H***** K*****“ richtigzustellen. Ein Fall, in welchem der Gemeinschuldner mit der rechtskräftigen Aufhebung des Konkurses ipso iure anstelle des Masseverwalters als Partei in den Rechtsstreit eintritt und die Bezeichnung der Partei von Amts wegen auf jene des Gemeinschuldners richtigzustellen ist vergleiche 2 Ob 204/05x; 2 Ob 81/07m; RIS-Justiz RS0064690, RS0064696, RS0112123), liegt hier nicht vor.

Zu II.:Zu römisch zwei.:

Beide Revisionswerber stehen auf dem Standpunkt, das Berufungsgericht sei zu Unrecht von einem Eintritt des Masseverwalters in das bestehende Vertragsverhältnis ausgegangen. Es habe gegen das Verbot einer Überraschungsentscheidung verstoßen, da dieser Aspekt weder vorgebracht noch von den Vorinstanzen erörtert worden sei. Der Masseverwalter sei infolge des Eigentums der klagenden Partei am fraglichen Gerät nicht Verfügungsbefugter gewesen. Spätestens ab dem Schreiben der klagenden Partei vom März 2009 habe die beklagte Partei auf eine solche Verfügungsbefugnis auch nicht vertrauen dürfen. An die Stelle des Anspruchs auf Verschaffung des Eigentums sei eine Konkursforderung getreten, die nach § 14 KO geltend zu machen gewesen wäre. Ein automatischer Eigentumsübergang nach der Konkurseröffnung sei ausgeschlossen. Der Nebenintervenient fügt hinzu, dass die beklagte Partei nach der Konkurseröffnung Zahlungen weder auf das Massekonto noch auf das Geschäftskonto der Gemeinschuldnerin geleistet habe. Beide Revisionswerber stehen auf dem Standpunkt, das Berufungsgericht sei zu Unrecht von einem Eintritt des Masseverwalters in das bestehende Vertragsverhältnis ausgegangen. Es habe gegen das Verbot einer Überraschungsentscheidung verstoßen, da dieser Aspekt weder vorgebracht noch von den Vorinstanzen erörtert worden sei. Der Masseverwalter sei infolge des Eigentums der klagenden Partei am fraglichen Gerät nicht Verfügungsbefugter gewesen. Spätestens ab dem Schreiben der klagenden Partei vom März 2009 habe die beklagte Partei auf eine solche Verfügungsbefugnis auch nicht vertrauen dürfen. An die Stelle des Anspruchs auf Verschaffung des Eigentums sei eine Konkursforderung getreten, die nach Paragraph 14, KO geltend zu machen gewesen wäre. Ein automatischer Eigentumsübergang nach der Konkurseröffnung sei ausgeschlossen. Der Nebenintervenient fügt hinzu, dass die beklagte Partei nach der Konkurseröffnung Zahlungen weder auf das Massekonto noch auf das Geschäftskonto der Gemeinschuldnerin geleistet habe.

Hierzu wurde erwogen:

1. Mietkauf:

1.1 Unter dem - zumeist im Zusammenhang mit Leasingverträgen verwendeten - Begriff des „Mietkaufs“ werden im Allgemeinen Vereinbarungen verstanden, in denen Elemente eines Mietvertrags und eines Kaufvertrags miteinander verbunden sind. Der Unterschied zum Leasing wird darin gesehen, dass die Gebrauchsüberlassung beim Mietkauf nicht das eigentliche Vertragsziel ist, sondern der Vertrag von vornherein auf einen späteren Eigentumserwerb des Mietkäufers gerichtet ist (vgl. J. Koch, MünchKomm BGB6 III Finanzierungsleasing Rn 14). Je nach Vertragsgestaltung kann dem Mietkäufer nach Ablauf der Mietzeit eine Kaufoption eingeräumt werden oder es wird vereinbart, dass das Eigentum nach Ablauf der Mietzeit automatisch auf den Mietkäufer übergeht (Fischer-Czermak, Mobilienleasing [1995] 107 ff.). 1.1 Unter dem - zumeist im Zusammenhang mit Leasingverträgen verwendeten - Begriff des „Mietkaufs“ werden im Allgemeinen Vereinbarungen verstanden, in denen Elemente eines Mietvertrags und eines Kaufvertrags miteinander verbunden sind. Der Unterschied zum Leasing wird darin gesehen, dass die Gebrauchsüberlassung beim Mietkauf nicht das eigentliche Vertragsziel ist, sondern der Vertrag von vornherein auf einen späteren Eigentumserwerb des Mietkäufers gerichtet ist (vergleiche J. Koch, MünchKomm BGB6 römisch drei Finanzierungsleasing Rn 14). Je nach Vertragsgestaltung kann dem Mietkäufer nach Ablauf der Mietzeit eine Kaufoption eingeräumt werden oder es wird vereinbart, dass das Eigentum nach Ablauf der Mietzeit automatisch auf den Mietkäufer übergeht (Fischer-Czermak, Mobilienleasing [1995] 107 ff.).

1.1.1 Im ersten der beiden genannten Fälle wird der Mietkauf als zeitlich aufeinander folgende Koppelung zweier Verträge angesehen, wobei die Mietraten auf den Kaufpreis angerechnet werden und der Mietkäufer mit Ausübung der Option das Eigentum erwirbt (vgl. Weidenkaff in Palandt, BGB68 Einf v § 535 Rn 30; Skusa, Anwendbarkeit der Verbraucherschutzvorschriften auf Leasing- und Mietkaufverträge, NJW 2011, 2993 [2998]; Frotz in FS Hämmerle [1972], Leasing in Österreich und seine Rechtsfragen, 97 [121]; Fischer-Czermak aaO 108). 1.1.1 Im ersten der beiden genannten Fälle wird der Mietkauf als zeitlich aufeinander folgende Koppelung zweier Verträge angesehen, wobei die Mietraten auf den Kaufpreis angerechnet werden und der Mietkäufer mit Ausübung der Option das Eigentum erwirbt (vergleiche Weidenkaff in Palandt, BGB68 Einf v Paragraph 535, Rn 30; Skusa, Anwendbarkeit der Verbraucherschutzvorschriften auf Leasing- und Mietkaufverträge, NJW 2011, 2993 [2998]; Frotz in FS Hämmerle [1972], Leasing in Österreich und seine Rechtsfragen, 97 [121]; Fischer-Czermak aaO 108).

1.1.2 Im zweiten Fall, in welchem die gezahlten Mieten ebenfalls angerechnet werden, liegt nach herrschender Ansicht hingegen ein schlichter Kaufvertrag vor, den auch die Bezeichnung als Mietkauf nicht zu einem aus Miete und Kauf

zusammengesetzten Vertrag macht (Fischer-Czermak aaO 107; Frotz aaO 121; Skusa aaO 2998 f). Die Leistungspflicht des „Vermieters“ beschränkt sich darauf, dem „Mieter“ die Sache zu übergeben und ihm unter der aufschiebenden Bedingung der Zahlung der „Mietraten“ das Eigentum zu übertragen. Sie entspricht daher in jeder Hinsicht der eines Verkäufers. Mit der Übergabe der Sache geht die Gefahr auf den „Mieter“ über, sodass ihn eine später eintretende Gebrauchsbeeinträchtigung von der Zahlung nicht befreit. Auch seine Leistungspflicht stimmt daher mit der eines Käufers überein (Fischer-Czermak aaO 108). Der Mietkäufer erwirbt demnach nicht nur ein schuldrechtliches Gebrauchsrecht für die Laufzeit des Vertrags, sondern auch eine Anwartschaft auf das Eigentum (Frotz aaO 121). Rechtlich soll es sich bei einer solchen Vertragsgestaltung daher um eine Form des Ratenkaufs unter Eigentumsvorbehalt handeln, bei dem das Eigentum nach Abstattung des Kaufpreises auf den Mietkäufer übergeht (vgl Skusa aaO 2999; zur vergleichbaren Konstellation beim Finanzierungsleasing vgl 7 Ob 5/86; Apathy in KBB³ § 1063 Rz 30; Verschraegen in Klete?ka/Schauer, ABGB-ON 1.00 § 1063 Rz 61).

1.1.2 Im zweiten Fall, in welchem die gezahlten Mieten ebenfalls angerechnet werden, liegt nach herrschender Ansicht hingegen ein schlichter Kaufvertrag vor, den auch die Bezeichnung als Mietkauf nicht zu einem aus Miete und Kauf zusammengesetzten Vertrag macht (Fischer-Czermak aaO 107; Frotz aaO 121; Skusa aaO 2998 f). Die Leistungspflicht des „Vermieters“ beschränkt sich darauf, dem „Mieter“ die Sache zu übergeben und ihm unter der aufschiebenden Bedingung der Zahlung der „Mietraten“ das Eigentum zu übertragen. Sie entspricht daher in jeder Hinsicht der eines Verkäufers. Mit der Übergabe der Sache geht die Gefahr auf den „Mieter“ über, sodass ihn eine später eintretende Gebrauchsbeeinträchtigung von der Zahlung nicht befreit. Auch seine Leistungspflicht stimmt daher mit der eines Käufers überein (Fischer-Czermak aaO 108). Der Mietkäufer erwirbt demnach nicht nur ein schuldrechtliches Gebrauchsrecht für die Laufzeit des Vertrags, sondern auch eine Anwartschaft auf das Eigentum (Frotz aaO 121). Rechtlich soll es sich bei einer solchen Vertragsgestaltung daher um eine Form des Ratenkaufs unter Eigentumsvorbehalt handeln, bei dem das Eigentum nach Abstattung des Kaufpreises auf den Mietkäufer übergeht (vergleiche Skusa aaO 2999; zur vergleichbaren Konstellation beim Finanzierungsleasing vergleiche 7 Ob 5/86; Apathy in KBB³ Paragraph 1063, Rz 30; Verschraegen in Klete?ka/Schauer, ABGB-ON 1.00 Paragraph 1063, Rz 61).

1.1.3 Der beklagten Partei wurde nicht etwa nur das Recht eingeräumt, die Sache nach dem Ablauf der Mietzeit käuflich zu erwerben, sondern es wurde bereits eine verbindliche Kaufvereinbarung getroffen. Die bis zum Ablauf der Mietzeit bezahlten Mieten wurden auf den „Gesamtkaufpreis“ voll angerechnet, sodass sich rechnerisch ein am Ende der Mietzeit (31. 3. 2009) zur Zahlung fälliger (von einem Restwert des Geräts unabhängiger) Restbetrag von 25.000 EUR ergab. Diese Vertragsgestaltung spricht dafür, den zwischen der Gemeinschuldnerin und der beklagten Partei abgeschlossenen Vertrag vom 16. 5. 2008 im Sinne der zweiten der beiden erörterten Varianten wie einen Kauf zu behandeln, bei dem das Eigentum nach Ablauf der Mietzeit automatisch auf den Käufer übergeht.

1.2 Allerdings ist zu bedenken, dass das Eigentum bei einem Kreditkauf nach § 1063 ABGB grundsätzlich bereits mit der Übergabe und vor der Bezahlung des Kaufpreises vom Verkäufer auf den Käufer übergeht (5 Ob 18/97a; Apathy aaO § 1063 Rz 3; Aicher in Rummel, ABGB³ § 1063 Rz 6). Ein von dieser Dispositivregelung abweichender Eigentumsvorbehalt bedarf nach einhelliger Auffassung zu seiner Gültigkeit einer rechtsgeschäftlichen Vereinbarung, die ausdrücklich oder konkludent geschlossen werden kann (6 Ob 306/02x mwN; RIS-Justiz RS0054266; Apathy aaO § 1063 Rz 4).

1.2 Allerdings ist zu bedenken, dass das Eigentum bei einem Kreditkauf nach Paragraph 1063, ABGB grundsätzlich bereits mit der Übergabe und vor der Bezahlung des Kaufpreises vom Verkäufer auf den Käufer übergeht (5 Ob 18/97a; Apathy aaO Paragraph 1063, Rz 3; Aicher in Rummel, ABGB³ Paragraph 1063, Rz 6). Ein von dieser Dispositivregelung abweichender Eigentumsvorbehalt bedarf nach einhelliger Auffassung zu seiner Gültigkeit einer rechtsgeschäftlichen Vereinbarung, die ausdrücklich oder konkludent geschlossen werden kann (6 Ob 306/02x mwN; RIS-Justiz RS0054266; Apathy aaO Paragraph 1063, Rz 4).

Die zwischen der Gemeinschuldnerin und der beklagten Partei am 16. 5. 2008 getroffene Vereinbarung enthält zwar keine ausdrückliche Abrede über einen Eigentumsvorbehalt. Dies war möglicherweise dem Umstand geschuldet, dass die Gemeinschuldnerin gar nicht Eigentümerin des Vertragsgegenstands war (dazu sogleich). Der von den Parteien gewählten Vertragsgestaltung ist nach den obigen Ausführungen aber geradezu immanent, dass ihr gemeinsamer Wille auf die Begründung bloß aufschiebend bedingten Eigentums gerichtet war. Es ist von einer Willensübereinstimmung dahin auszugehen, dass das Verfügungsgeschäft unter der Bedingung der vollständigen Kaufpreiszahlung stand. Aus diesem Grund bedarf es auch keiner näheren Auseinandersetzung mit dem von der Gemeinschuldnerin auf ihrem Lieferschein einseitig erklärten Eigentumsvorbehalt (vgl RIS-Justiz RS0020291, RS0107161).

ua). Die zwischen der Gemeinschuldnerin und der beklagten Partei am 16. 5. 2008 getroffene Vereinbarung enthält zwar keine ausdrückliche Abrede über einen Eigentumsvorbehalt. Dies war möglicherweise dem Umstand geschuldet, dass die Gemeinschuldnerin gar nicht Eigentümerin des Vertragsgegenstands war (dazu sogleich). Der von den Parteien gewählte Vertragsgestaltung ist nach den obigen Ausführungen aber geradezu immanent, dass ihr gemeinsamer Wille auf die Begründung bloß aufschiebend bedingten Eigentums gerichtet war. Es ist von einer Willensübereinstimmung dahin auszugehen, dass das Verfügungsgeschäft unter der Bedingung der vollständigen Kaufpreiszahlung stand. Aus diesem Grund bedarf es auch keiner näheren Auseinandersetzung mit dem von der Gemeinschuldnerin auf ihrem Lieferschein einseitig erklärten Eigentumsvorbehalt (vergleiche RIS-Justiz RS0020291, RS0107161 ua).

2. Gutgläubiger Eigentumserwerb:

2.1 Vorauszuschicken ist, dass das Eigentum der klagenden Partei am streitgegenständlichen Bagger im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses am 16. 5. 2008 im Revisionsverfahren nicht mehr strittig ist. Anhaltspunkte für eine der Gemeinschuldnerin erteilte Veräußerungsermächtigung liegen nicht vor. Dass die klagende Partei die Weitergabe von Leasingobjekten durch Vermietung im Geschäftsbetrieb ihrer Leasingnehmer duldete, reicht für die Annahme einer Veräußerungsbefugnis nicht aus. Daraus folgt, dass die Gemeinschuldnerin zur Veräußerung des Baggers nicht berechtigt war.

2.2 Diese Ausgangslage ändert nichts an der Wirksamkeit des Kaufvertrags (4 Ob 184/11d mwN; RIS-Justiz RS0020050, RS0038107). Die Pflicht der Gemeinschuldnerin bestand auch in diesem Fall in der Verschaffung des Eigentums am Kaufgegenstand (4 Ob 184/11d mwN; RIS-Justiz RS0019839). War sie dazu nicht in der Lage, stellt sich die Frage nach dem gutgläubigen Eigentumserwerb durch die beklagte Partei, der im Anlassfall bereits nach den §§ 367 f ABGB idF des Handelsrechts-Änderungsgesetzes (HaRÄG) 2005 zu prüfen ist (vgl § 906 Abs 14 UGB zum Außerkrafttreten ua des § 366 HGB sowie die Übergangsbestimmung des Art XXII Abs 1 HaRÄG 2005). Darin wurden die davor sowohl im bürgerlichen Recht als auch im Handelsrecht geregelten Tatbestände des gutgläubigen Erwerbs vom Nichtberechtigten zusammengeführt (Schauer in Krejci, RK ABGB §§ 367, 368 Rz 1). Geschützt ist danach der redliche Erwerber, der gegen Entgelt in einer öffentlichen Versteigerung, von einem Unternehmer im gewöhnlichen Betrieb seines Unternehmens oder vom Vertrauensmann des Eigentümers erworben hat. 2.2 Diese Ausgangslage ändert nichts an der Wirksamkeit des Kaufvertrags (4 Ob 184/11d mwN; RIS-Justiz RS0020050, RS0038107). Die Pflicht der Gemeinschuldnerin bestand auch in diesem Fall in der Verschaffung des Eigentums am Kaufgegenstand (4 Ob 184/11d mwN; RIS-Justiz RS0019839). War sie dazu nicht in der Lage, stellt sich die Frage nach dem gutgläubigen Eigentumserwerb durch die beklagte Partei, der im Anlassfall bereits nach den Paragraphen 367, f ABGB in der Fassung des Handelsrechts-Änderungsgesetzes (HaRÄG) 2005 zu prüfen ist (vergleiche Paragraph 906, Absatz 14, UGB zum Außerkrafttreten ua des Paragraph 366, HGB sowie die Übergangsbestimmung des Artikel römisch 32 , Absatz eins, HaRÄG 2005). Darin wurden die davor sowohl im bürgerlichen Recht als auch im Handelsrecht geregelten Tatbestände des gutgläubigen Erwerbs vom Nichtberechtigten zusammengeführt (Schauer in Krejci, RK ABGB Paragraphen 367, 368, Rz 1). Geschützt ist danach der redliche Erwerber, der gegen Entgelt in einer öffentlichen Versteigerung, von einem Unternehmer im gewöhnlichen Betrieb seines Unternehmens oder vom Vertrauensmann des Eigentümers erworben hat.

2.3 Die Gemeinschuldnerin war als Leasingnehmerin einerseits „Vertrauensmann“ der klagenden Partei, andererseits veräußerte sie den Bagger im gewöhnlichen Betrieb ihres Unternehmens an die beklagte Partei (vgl Eccher in KBB³ § 367 Rz 4). Deren Gutgläubigkeit musste unter diesen Umständen nur in der - im Zweifel zu vermutenden - Überzeugung von der Verfügungsbefugnis der Gemeinschuldnerin bestehen (§ 368 Abs 1 ABGB; Eccher aaO § 367 Rz 3). Dass die beklagte Partei nicht im guten Glauben gehandelt hat, hätte die klagende Partei beweisen müssen (vgl 6 Ob 104/07y; RIS-Justiz RS0062464). 2.3 Die Gemeinschuldnerin war als Leasingnehmerin einerseits „Vertrauensmann“ der klagenden Partei, andererseits veräußerte sie den Bagger im gewöhnlichen Betrieb ihres Unternehmens an die beklagte Partei (vergleiche Eccher in KBB³ Paragraph 367, Rz 4). Deren Gutgläubigkeit musste unter diesen Umständen nur in der - im Zweifel zu vermutenden - Überzeugung von der Verfügungsbefugnis der Gemeinschuldnerin bestehen (Paragraph 368, Absatz eins, ABGB; Eccher aaO Paragraph 367, Rz 3). Dass die beklagte Partei nicht im guten Glauben gehandelt hat, hätte die klagende Partei beweisen müssen (vergleiche 6 Ob 104/07y; RIS-Justiz RS0062464).

Die Vorinstanzen haben das Vorliegen von Umständen, aufgrund deren die beklagte Partei beim Vertragsabschluss mit der Gemeinschuldnerin zu Nachforschungen über die Herkunft des Baggers verpflichtet gewesen sein konnte,

verneint. Dies bleibt in den Revisionen ungerügt. Den weiteren Erwägungen ist daher zugrunde zu legen, dass die beklagte Partei bei Vertragsabschluss gutgläubig im Sinne der §§ 367 f ABGB war. Die Vorinstanzen haben das Vorliegen von Umständen, aufgrund deren die beklagte Partei beim Vertragsabschluss mit der Gemeinschuldnerin zu Nachforschungen über die Herkunft des Baggers verpflichtet gewesen sein konnte, verneint. Dies bleibt in den Revisionen ungerügt. Den weiteren Erwägungen ist daher zugrunde zu legen, dass die beklagte Partei bei Vertragsabschluss gutgläubig im Sinne der Paragraphen 367, f ABGB war.

2.4 Nach herrschender Auffassung muss der gute Glaube vom Zeitpunkt des Abschlusses des Titelgeschäfts bis zum Besitzerwerb vorhanden sein (1 Ob 614/87; RIS-Justiz RS0010903; Eccher aaO § 367 Rz 3; Spielbüchler in Rummel, ABGB³ § 367 Rz 5; Leupold in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang³ § 367 Rz 24). Im Falle aufschiebend bedingten Rechtserwerbs muss der Erwerber daher nur beim Zustandekommen des Übertragungsgeschäfts (Einigung und Übergabe) gutgläubig sein. Er erwirbt die Anwartschaft nach gleichen Grundsätzen wie das Vollrecht, das er sich dann mit der Kaufpreiszahlung verschafft. Dies gilt auch dann, wenn er inzwischen vom Mangel des Rechts seines Vormanns erfuhr (1 Ob 614/87; Klicka/Reidinger in Schwimann/Kodek, ABGB II4 § 367 Rz 5; Spielbüchler aaO § 367 Rz 3; Leupold aaO § 367 Rz 24).

2.4 Nach herrschender Auffassung muss der gute Glaube vom Zeitpunkt des Abschlusses des Titelgeschäfts bis zum Besitzerwerb vorhanden sein (1 Ob 614/87; RIS-Justiz RS0010903; Eccher aaO Paragraph 367, Rz 3; Spielbüchler in Rummel, ABGB³ Paragraph 367, Rz 5; Leupold in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang³ Paragraph 367, Rz 24). Im Falle aufschiebend bedingten Rechtserwerbs muss der Erwerber daher nur beim Zustandekommen des Übertragungsgeschäfts (Einigung und Übergabe) gutgläubig sein. Er erwirbt die Anwartschaft nach gleichen Grundsätzen wie das Vollrecht, das er sich dann mit der Kaufpreiszahlung verschafft. Dies gilt auch dann, wenn er inzwischen vom Mangel des Rechts seines Vormanns erfuhr (1 Ob 614/87; Klicka/Reidinger in Schwimann/Kodek, ABGB II4 Paragraph 367, Rz 5; Spielbüchler aaO Paragraph 367, Rz 3; Leupold aaO Paragraph 367, Rz 24).

Dass aus der Wendung „gegen Entgelt“ anderes abzuleiten wäre, hat der Oberste Gerichtshof - entgegen einer Lehrmeinung Bollenbergers (Veräußerung von Vorbehaltsgut, ÖJZ 1995, 641; Gutgläubenserwerb nach Maßgabe der Zahlung - Anhaltspunkte in der Rechtsordnung, ÖJZ 1996, 851), der vom Erfordernis tatsächlicher Zahlung und bei Teilzahlung von Miteigentum ausgeht - in der zu § 367 ABGB aF ergangenen Entscheidung 2 Ob 144/02v ausdrücklich abgelehnt. Leupold, die sich dieser Frage zuletzt (aaO § 367 Rz 43 ff) neuerlich eingehend gewidmet hat, gelangte zu einer differenzierenden Lösung, in der sie sich beim Erwerb vom Unternehmer und in öffentlicher Versteigerung aus Gründen des Verkehrsschutzes der herrschenden Ansicht anschließt, beim Erwerb vom Vertrauensmann jedoch (entgegen 2 Ob 144/02v) der Ansicht Bollenbergers den Vorzug gibt. Sie beschließt ihre Ausführungen aber mit der Erkenntnis, dass das Schweigen des Gesetzgebers des HaRÄG 2005 zu der diskutierten Problematik wohl als klares Indiz für den Standpunkt der herrschenden Ansicht zu werten sei.

Dass aus der Wendung „gegen Entgelt“ anderes abzuleiten wäre, hat der Oberste Gerichtshof - entgegen einer Lehrmeinung Bollenbergers (Veräußerung von Vorbehaltsgut, ÖJZ 1995, 641; Gutgläubenserwerb nach Maßgabe der Zahlung - Anhaltspunkte in der Rechtsordnung, ÖJZ 1996, 851), der vom Erfordernis tatsächlicher Zahlung und bei Teilzahlung von Miteigentum ausgeht - in der zu Paragraph 367, ABGB aF ergangenen Entscheidung 2 Ob 144/02v ausdrücklich abgelehnt. Leupold, die sich dieser Frage zuletzt (aaO Paragraph 367, Rz 43 ff) neuerlich eingehend gewidmet hat, gelangte zu einer differenzierenden Lösung, in der sie sich beim Erwerb vom Unternehmer und in öffentlicher Versteigerung aus Gründen des Verkehrsschutzes der herrschenden Ansicht anschließt, beim Erwerb vom Vertrauensmann jedoch (entgegen 2 Ob 144/02v) der Ansicht Bollenbergers den Vorzug gibt. Sie beschließt ihre Ausführungen aber mit der Erkenntnis, dass das Schweigen des Gesetzgebers des HaRÄG 2005 zu der diskutierten Problematik wohl als klares Indiz für den Standpunkt der herrschenden Ansicht zu werten sei.

Die Erwägungen Leupolds erfordern - zumindest im vorliegenden Fall - schon deshalb keine nochmalige Auseinandersetzung mit der Auslegung der Wendung „gegen Entgelt“, weil die beklagte Partei, wie bereits erörtert wurde, den Bagger von der Gemeinschuldnerin im gewöhnlichen Betrieb ihres Unternehmens erworben hat. Für diesen Erwerbstatbestand stimmt aber auch die genannte Autorin der herrschenden Ansicht zu: Dem Verkehrsschutz als tragender Rechtfertigung eines gutgläubigen Erwerbs sei ein so hoher Stellenwert einzuräumen, dass ein Abstellen auf typisierende Umstände und damit eine klare, sachenrechtliche Zuordnung unumgänglich sei (aaO § 367 Rz 49). Dass der Gemeinschuldnerin zusätzlich die Eigenschaft eines „Vertrauensmanns“ zukam, ist unter diesen Umständen bedeutungslos.

Die Erwägungen Leupolds erfordern - zumindest im vorliegenden Fall - schon deshalb keine nochmalige Auseinandersetzung mit der Auslegung der Wendung „gegen Entgelt“, weil die beklagte Partei, wie bereits

erörtert wurde, den Bagger von der Gemeinschuldnerin im gewöhnlichen Betrieb ihres Unternehmens erworben hat. Für diesen Erwerbsstatbestand stimmt aber auch die genannte Autorin der herrschenden Ansicht zu: Dem Verkehrsschutz als tragender Rechtfertigung eines gutgläubigen Erwerbs sei ein so hoher Stellenwert einzuräumen, dass ein Abstellen auf typisierende Umstände und damit eine klare, sachenrechtliche Zuordnung unumgänglich sei (aaO Paragraph 367, Rz 49). Dass der Gemeinschuldnerin zusätzlich die Eigenschaft eines „Vertrauensmanns“ zukam, ist unter diesen Umständen bedeutungslos.

2.5 Der gute Glaube der beklagten Partei lag somit im maßgeblichen Zeitpunkt vor. Da sie sich bei Vertragsabschluss am 16. 5. 2008 schon im Besitz der zuvor von ihr gemieteten Sache befand, erfolgte die Übergabe kurzer Hand (§ 428 zweiter Fall ABGB; traditio brevi manu), die als modus für den gutgläubigen Eigentumserwerb unbedenklich ist (vgl. Eccher aaO § 367 Rz 2; Leupold aaO § 367 Rz 51; Klicka/Reidinger aaO § 367 Rz 9). Zu prüfen bleibt somit, ob der Eigentumserwerb vollendet wurde. 2.5 Der gute Glaube der beklagten Partei lag somit im maßgeblichen Zeitpunkt vor. Da sie sich bei Vertragsabschluss am 16. 5. 2008 schon im Besitz der zuvor von ihr gemieteten Sache befand, erfolgte die Übergabe kurzer Hand (Paragraph 428, zweiter Fall ABGB; traditio brevi manu), die als modus für den gutgläubigen Eigentumserwerb unbedenklich ist vergleiche Eccher aaO Paragraph 367, Rz 2; Leupold aaO Paragraph 367, Rz 51; Klicka/Reidinger aaO Paragraph 367, Rz 9). Zu prüfen bleibt somit, ob der Eigentumserwerb vollendet wurde.

3. Konkurs über das Vermögen der Mietverkäuferin:

3.1 Da das Konkursverfahren bereits am 27. 2. 2009 eröffnet wurde, gilt die Rechtslage vor dem Insolvenzrechtsänderungsgesetz (IRÄG) 2010.

Die Konkurseröffnung wurde noch am selben Tag durch Aufnahme in die Insolvenzdatei öffentlich bekannt gemacht. Gemäß § 2 Abs 1 KO traten die Rechtswirkungen der Konkurseröffnung mit dem Beginn des folgenden Tages ein. Zu diesem Zeitpunkt war die Forderung der Gemeinschuldnerin auf Zahlung der letzten „Miete“ gegenüber der beklagten Partei noch nicht fällig. Die Fälligkeit des Kaufpreisrests und dessen „Gegenverrechnung“ mit den in Zahlung zu gebenden Geräten war laut Vertrag zwar erst für das Ende der „Mietzeit“, dh für den 31. 3. 2009 vorgesehen, diesen Teil ihrer Leistungspflicht hatte die beklagte Partei - im offenkundigen Einvernehmen mit der Gemeinschuldnerin - aber schon vorzeitig erfüllt. Die Konkurseröffnung wurde noch am selben Tag durch Aufnahme in die Insolvenzdatei öffentlich bekannt gemacht. Gemäß Paragraph 2, Absatz eins, KO traten die Rechtswirkungen der Konkurseröffnung mit dem Beginn des folgenden Tages ein. Zu diesem Zeitpunkt war die Forderung der Gemeinschuldnerin auf Zahlung der letzten „Miete“ gegenüber der beklagten Partei noch nicht fällig. Die Fälligkeit des Kaufpreisrests und dessen „Gegenverrechnung“ mit den in Zahlung zu gebenden Geräten war laut Vertrag zwar erst für das Ende der „Mietzeit“, dh für den 31. 3. 2009 vorgesehen, diesen Teil ihrer Leistungspflicht hatte die beklagte Partei - im offenkundigen Einvernehmen mit der Gemeinschuldnerin - aber schon vorzeitig erfüllt.

3.2 Gemäß § 21 Abs 1 KO kann der Masseverwalter dann, wenn ein zweiseitiger Vertrag von dem Gemeinschuldner und dem anderen Teil zur Zeit der Konkurseröffnung noch nicht oder nicht vollständig erfüllt worden ist, entweder an Stelle des Gemeinschuldners den Vertrag erfüllen und vom anderen Teil Erfüllung verlangen oder vom Vertrag zurücktreten. 3.2 Gemäß Paragraph 21, Absatz eins, KO kann der Masseverwalter dann, wenn ein zweiseitiger Vertrag von dem Gemeinschuldner und dem anderen Teil zur Zeit der Konkurseröffnung noch nicht oder nicht vollständig erfüllt worden ist, entweder an Stelle des Gemeinschuldners den Vertrag erfüllen und vom anderen Teil Erfüllung verlangen oder vom Vertrag zurücktreten.

Es entspricht herrschender Ansicht, dass diese Bestimmung auch beim Kauf unter Eigentumsvorbehalt zur Anwendung gelangt. Das Eigentum wird dabei - wie oben dargelegt - erst bei vollständiger Bezahlung des Kaufpreises übertragen. Solange das nicht der Fall ist, haben daher sowohl der Käufer als auch der Verkäufer noch nicht vollständig erfüllt (SZ 43/92; vgl. auch 1 Ob 535/88; 8 Ob 7/91; RIS-Justiz RS0051620; Widhalm-Budak in Konecny/Schubert, Insolvenzgesetze § 21 KO Rz 132; Gamerith in Bartsch/Pollak/Buchegger, Österreichisches Insolvenzrecht § 21 KO Rz 11; Schoditsch, Eigentumsvorbehalt und Insolvenz [2009] 12). Dass der Verkäufer auf den Eintritt des Erfolgs, nämlich den mit vollständiger Kaufpreiszahlung erfolgenden Eigentumsübergang keinen Einfluss hat, spricht nach dieser Auffassung nicht gegen die Anwendbarkeit des § 21 KO. Abzustellen ist auf den Leistungserfolg (Widhalm-Budak aaO § 21 KO Rz 132; Gamerith aaO § 21 KO Rz 11). Es entspricht herrschender Ansicht, dass diese Bestimmung auch beim Kauf unter Eigentumsvorbehalt zur Anwendung gelangt. Das Eigentum wird dabei - wie oben dargelegt - erst bei vollständiger Bezahlung des Kaufpreises übertragen. Solange das nicht der Fall ist, haben daher sowohl der Käufer als

auch der Verkäufer noch nicht vollständig erfüllt (SZ 43/92; vergleiche auch 1 Ob 535/88; 8 Ob 7/91; RIS-Justiz RS0051620; Widhalm-Budak in Konecny/Schubert, Insolvenzgesetze Paragraph 21, KO Rz 132; Gamerith in Bartsch/Pollak/Buchegger, Österreichisches Insolvenzrecht⁴ Paragraph 21, KO Rz 11; Schoditsch, Eigentumsvorbehalt und Insolvenz [2009] 12). Dass der Verkäufer auf den Eintritt des Erfolgs, nämlich den mit vollständiger Kaufpreiszahlung erfolgenden Eigentumsübergang keinen Einfluss hat, spricht nach dieser Auffassung nicht gegen die Anwendbarkeit des Paragraph 21, KO. Abzustellen ist auf den Leistungserfolg (Widhalm-Budak aaO Paragraph 21, KO Rz 132; Gamerith aaO Paragraph 21, KO Rz 11).

3.3 Die (analoge) Anwendung dieser Grundsätze, die das Berufungsgericht vor Augen hatte, muss im vorliegenden Fall jedoch daran scheitern, dass die Gemeinschuldnerin im Zeitpunkt der Konkurseröffnung nicht die Eigentümerin des Baggers war. § 21 KO gilt nämlich nur, wenn die Leistungsgegenstände zur Masse gehören. Die Forderung aus dem Vertrag muss Massebestandteil sein und die Schuld muss aus der Masse erfüllbar sein (Gamerith aaO § 21 KO Rz 5; Widhalm-Budak aaO § 21 KO Rz 15). Letzteres trifft hier nicht zu.

3.3 Die (analoge) Anwendung dieser Grundsätze, die das Berufungsgericht vor Augen hatte, muss im vorliegenden Fall jedoch daran scheitern, dass die Gemeinschuldnerin im Zeitpunkt der Konkurseröffnung nicht die Eigentümerin des Baggers war. Paragraph 21, KO gilt nämlich nur, wenn die Leistungsgegenstände zur Masse gehören. Die Forderung aus dem Vertrag muss Massebestandteil sein und die Schuld muss aus der Masse erfüllbar sein (Gamerith aaO Paragraph 21, KO Rz 5; Widhalm-Budak aaO Paragraph 21, KO Rz 15). Letzteres trifft hier nicht zu:

Fahrnisse gehören, soweit sie pfändbar sind, zur Konkursmasse, wenn sie im Eigentum des Gemeinschuldners stehen (Buchegger in Bartsch/Pollak/Buchegger, Österreichisches Insolvenzrecht⁴ § 1 KO Rz 49), nicht aber wenn sie einem anderen gehören (RIS-Justiz RS0063707). Eigentümerin des Baggers war bei Konkurseröffnung die klagende Partei. Der Masseverwalter konnte daher den vertraglichen Anspruch der beklagten Partei auf Verschaffung des Eigentums aus der Konkursmasse - bezogen auf den Leistungserfolg - nicht erfüllen. Demnach stand ihm auch das Wahlrecht nach § 21 KO nicht offen. Diese Bestimmung ist entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts vielmehr nicht anwendbar.

Fahrnisse gehören, soweit sie pfändbar sind, zur Konkursmasse, wenn sie im Eigentum des Gemeinschuldners stehen (Buchegger in Bartsch/Pollak/Buchegger, Österreichisches Insolvenzrecht⁴ Paragraph eins, KO Rz 49), nicht aber wenn sie einem anderen gehören (RIS-Justiz RS0063707). Eigentümerin des Baggers war bei Konkurseröffnung die klagende Partei. Der Masseverwalter konnte daher den vertraglichen Anspruch der beklagten Partei auf Verschaffung des Eigentums aus der Konkursmasse - bezogen auf den Leistungserfolg - nicht erfüllen. Demnach stand ihm auch das Wahlrecht nach Paragraph 21, KO nicht offen. Diese Bestimmung ist entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts vielmehr nicht anwendbar.

Damit ist auch der in den Revisionen gerügte Verfahrensmangel ohne Relevanz. Da die beklagte Partei über keine Konkursforderung verfügte, können auch die in der Revision angestellten Überlegungen zu § 14 KO auf sich beruhen. Damit ist auch der in den Revisionen gerügte Verfahrensmangel ohne Relevanz. Da die beklagte Partei über keine Konkursforderung verfügte, können auch die in der Revision angestellten Überlegungen zu Paragraph 14, KO auf sich beruhen.

3.4 Die Rechtslage ähnelt jener, in der sich der Gemeinschuldner zur Erbringung einer unvertretbaren Leistung verpflichtet hatte, die der Masseverwalter auch nicht aus der Konkursmasse erbringen kann (Widhalm-Budak aaO § 21 KO Rz 16). In solchen Fällen bleibt der Erfüllungsanspruch des Vertragspartners gegenüber dem Gemeinschuldner bestehen. Das diesem dafür zugesagte Entgelt fällt jedoch, soweit es pfändbar ist, als Neuerwerb in die Konkursmasse (vgl. Widhalm-Budak aaO § 21 KO Rz 16; Gamerith aaO § 21 KO Rz 5).

3.4 Die Rechtslage ähnelt jener, in der sich der Gemeinschuldner zur Erbringung einer unvertretbaren Leistung verpflichtet hatte, die der Masseverwalter auch nicht aus der Konkursmasse erbringen kann (Widhalm-Budak aaO Paragraph 21, KO Rz 16). In solchen Fällen bleibt der Erfüllungsanspruch des Vertragspartners gegenüber dem Gemeinschuldner bestehen. Das diesem dafür zugesagte Entgelt fällt jedoch, soweit es pfändbar ist, als Neuerwerb in die Konkursmasse (vergleiche Widhalm-Budak aaO Paragraph 21, KO Rz 16; Gamerith aaO Paragraph 21, KO Rz 5).

Die Begründung dafür liegt darin, dass dem Gemeinschuldner mit der Konkurseröffnung die Verfügungsbefugnis über die Konkursmasse entzogen wird. Es fehlt ihm daher die Empfangszuständigkeit für Leistungen auf Forderungen, die zur Konkursmasse gehören (Schubert in Konecny/Schubert, Insolvenzgesetze § 3 KO Rz 37). Maßgeblich ist § 3 Abs 2 KO. Nach dieser Bestimmung wird der Verpflichtete durch Zahlung einer Schuld an den Gemeinschuldner nach Konkurseröffnung nicht befreit, es sei denn, dass das Geleistete der Konkursmasse zugewendet worden ist oder dass

ihm die Konkurseröffnung ohne sein Verschulden unbekannt war. Die Beweislast dafür trifft den zahlenden Schuldner (2 Ob 4/11v; RIS-Justiz RS0063845, RS0063862; Schubert aaO § 3 KO Rz 63). Die Begründung dafür liegt darin, dass dem Gemeinschuldner mit der Konkurseröffnung die Verfügungsbefugnis über die Konkursmasse entzogen wird. Es fehlt ihm daher die Empfangszuständigkeit für Leistungen auf Forderungen, die zur Konkursmasse gehören (Schubert in Konecny/Schubert, Insolvenzgesetze Paragraph 3, KO Rz 37). Maßgeblich ist Paragraph 3, Absatz 2, KO. Nach dieser Bestimmung wird der Verpflichtete durch Zahlung einer Schuld an den Gemeinschuldner nach Konkurseröffnung nicht befreit, es sei denn, dass das Geleistete der Konkursmasse zugewendet worden ist oder dass ihm die Konkurseröffnung ohne sein Verschulden unbekannt war. Die Beweislast dafür trifft den zahlenden Schuldner (2 Ob 4/11v; RIS-Justiz RS0063845, RS0063862; Schubert aaO Paragraph 3, KO Rz 63).

3.5 Für den vorliegenden Rechtsstreit bedeutet das, dass die beklagte Partei die noch ausständige Zahlung (die „Miete“ für den März 2009), von den erwähnten Ausnahmen abgesehen, in die Konkursmasse zu leisten hatte, um den gutgläubigen Eigentumserwerb mit dem Ablauf der „Mietzeit“ zu vollenden. Eine schuldbefreiend wirkende Zahlung an die Gemeinschuldnerin war hingegen nach der Konkurseröffnung nicht mehr möglich.

Ob und an wen die beklagte Partei diese Zahlung geleistet hat, geht aus den bisherigen Tatsachenfeststellungen nicht mit ausreichender Sicherheit hervor. Auf die im Rechtsmittel des Masseverwalters dazu vorgebrachten Neuerungen ist nicht weiter einzugehen (§ 504 Abs 2 ZPO). Selbst wenn von der Feststellung, die beklagte Partei habe „die Mietzahlungen“ jeweils zeitgerecht erbracht, auch die nach der Konkurseröffnung fällig gewordene „Miete“ umfasst sein sollte, bliebe offen, an wen diese Zahlung ergangen ist. Ob und an wen die beklagte Partei diese Zahlung geleistet hat, geht aus den bisherigen Tatsachenfeststellungen nicht mit ausreichender Sicherheit hervor. Auf die im Rechtsmittel des Masseverwalters dazu vorgebrachten Neuerungen ist nicht weiter einzugehen (Paragraph 504, Absatz 2, ZPO). Selbst wenn von der Feststellung, die beklagte Partei habe „die Mietzahlungen“ jeweils zeitgerecht erbracht, auch die nach der Konkurseröffnung fällig gewordene „Miete“ umfasst sein sollte, bliebe offen, an wen diese Zahlung ergangen ist.

4. Ergebnis:

Der aufgezeigte Feststellungsmangel führt zur Aufhebung der Entscheidung der Vorinstanzen. Das Erstgericht wird im fortgesetzten Verfahren die dargelegte Rechtsansicht mit den Parteien zu erörtern und nach einer allenfalls gebotenen Ergänzung des Beweisverfahrens auf der Grundlage entsprechender Feststellungen über den Herausgabeanspruch der klagenden Partei neuerlich zu entscheiden haben.

Der Kostenvorbehalt gründet sich auf § 52 Abs 1 ZPO. Der Kostenvorbehalt gründet sich auf Paragraph 52, Absatz eins, ZPO.

Textnummer

E102243

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2012:0020OB00188.11B.1011.000

Im RIS seit

19.11.2012

Zuletzt aktualisiert am

13.02.2014

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