

TE OGH 2004/1/29 6Ob217/03k

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 29.01.2004

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Ehmayer als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Prückner, Dr. Schenk, Dr. Schramm und Dr. Jensik als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Dr. Erich H*****, als Masseverwalter im Konkurs über das Vermögen der Herwig T***** KG, ***** gegen die beklagte Partei B***** AG, ***** vertreten durch Doralt Seist Csoklich Rechtsanwalts-Partnerschaft in Wien, wegen 1,928.540,64 EUR, über die ordentliche Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Graz als Berufungsgericht vom 10. Dezember 2002, GZ 2 R 159/02y-89, womit über die Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichtes Leoben vom 19. Juni 2002, GZ 6 Cg 23/93s-81, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei hat der beklagten Partei die mit 4.750,74 EUR (darin 791,79 EUR Umsatzsteuer) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Über das Vermögen der Herwig T***** wurde am 29. 12. 1992 der Konkurs eröffnet, über das Vermögen ihrer Komplementärgesellschaft mbH geschah dies am 25. 1. 1993. In beiden Fällen wurde der Kläger zum Masseverwalter bestellt. Die beklagte Partei war bis zur Konkurseröffnung die Hausbank der KG. Sie hatte der Gemeinschuldnerin einen Schilling-Kontokorrentkredit und einen DM-Kontokorrentkredit gewährt.

Der klagende Masseverwalter ficht mit der am 23. 12. 1993 eingebrachten, auf die Anfechtungstatbestände der §§ 28 Z 1 und 2, 30 Abs 1 Z 1 und 3 sowie 31 Abs 1 Z 2 erster und zweiter Fall KO gestützten Klage (nach erfolgter Klageeinschränkung auf Grund eines abgeschlossenen Teilvergleichs), Zahlungseingänge auf dem Schilling-Kontokorrentkonto (38,000.000,-- S) begrenzt durch die Höhe des tatsächlich gewährten Kredites von 25,496.182,-- S (Höchststand am 10. 11. 1992) und die Zahlungseingänge auf dem DM-Kontokorrentkonto von 1,041.116,54 S sowie die von der Beklagten vorgenommenen Aufrechnungen dieser Einzahlungen mit ihren Forderungen, die durch diese Einzahlungen jeweils geschaffenen Aufrechnungslagen und die vom 29. 6. 1992 bis 30. 11. 1992 vorgenommenen Zessionen von Forderungen der nunmehrigen Gemeinschuldnerin an die Beklagte, die Vornahme der bezughabenden Buchvermerke, der Drittschuldnerverständigungen gemeinsam mit den in selber Frist vorgenommenen Kreditgewährungen durch jeweilige Wiederausnützung der Kontokorrentkredite als gegenüber den Konkursgläubigern unwirksam an und begehrt weiters die Zahlung eines Betrages von 26,537.298,54 S samt 10 % Zinsen ab 1. 10. 1992 an die Konkursmasse. Der klagende Masseverwalter ficht mit der am 23. 12. 1993 eingebrachten, auf die Anfechtungstatbestände der Paragraphen 28, Ziffer eins, und 2, 30 Absatz eins, Ziffer eins, und 3 sowie 31 Absatz eins,

Ziffer 2, erster und zweiter Fall KO gestützten Klage (nach erfolgter Klageeinschränkung auf Grund eines abgeschlossenen Teilvergleichs), Zahlungseingänge auf dem Schilling-Kontokorrentkonto (38.000.000,- S) begrenzt durch die Höhe des tatsächlich gewährten Kredites von 25.496.182,- S (Höchststand am 10. 11. 1992) und die Zahlungseingänge auf dem DM-Kontokorrentkonto von 1.041.116,54 S sowie die von der Beklagten vorgenommenen Aufrechnungen dieser Einzahlungen mit ihren Forderungen, die durch diese Einzahlungen jeweils geschaffenen Aufrechnungslagen und die vom 29. 6. 1992 bis 30. 11. 1992 vorgenommenen Zessionen von Forderungen der nunmehrigen Gemeinschuldnerin an die Beklagte, die Vornahme der bezughabenden Buchvermerke, der Drittschuldnerverständigungen gemeinsam mit den in selber Frist vorgenommenen Kreditgewährungen durch jeweilige Wiederausnützung der Kontokorrentkredite als gegenüber den Konkursgläubigern unwirksam an und begehrt weiters die Zahlung eines Betrages von 26.537.298,54 S samt 10 % Zinsen ab 1. 10. 1992 an die Konkursmasse.

In der Tagsatzung vom 3. 10. 1994 schlossen die Parteien folgenden Teilvergleich:

"1. Die beklagte Partei verzichtet auf die Rückforderung der auf einem Konkursanderkonto laut Punkt 5.d) der Klage auf einem Massekonto eingegangenen Zahlungen aus Zessionen in der Höhe von S 2.078.596,65.

Allfällige bei der klagenden Partei noch eingehende Zahlungen aus Zessionen von vor der Konkurseröffnung fakturierten Lieferungen über den genannten Betrag hinaus sind nach Abzug allfälliger damit verbundener Eintreibungskosten zwischen den Parteien je zur Hälfte zu teilen.

Die klagende Partei nimmt diesen Verzicht an.

2. Die klagende Partei verzichtet auf die Herausgabe der Zahlungseingänge bei der beklagten Partei nach Konkurseröffnung laut Punkt 5.b) der Klage mit dem Betrag von S 2.596.975,01 und auf Rückzahlung aller Kontoeingänge ab 1. 12. 1992. Die klagende Partei verzichtet weiters auf die Anfechtung laut Punkt b) des Urteilsbegehrens.

Die beklagte Partei nimmt diesen Verzicht an.

3. Die beklagte Partei verpflichtet sich, der klagenden Partei einen Betrag von S 6.000.000,- (in Worten: Schilling sechs Millionen) und an Prozesskosten einen Betrag von S 360.000,- (darin enthalten S 60.000,- USt) binnen 14 Tagen bei Exekution zu zahlen. Die Parteien kommen überein, wechselseitig nur Kostenersatz auf Basis des nach Abschluss des Teilvergleiches eingeschränkten Betrages auch für die Zeit vor der Einschränkung zu begehren. Der mit S 360.000,- festgesetzte Prozesskostenanteil bleibt in jedem Falle unberücksichtigt.

4. Mit diesem Vergleich sind sämtliche Zahlungseingänge auf den Konten der Gemeinschuldnerin bei der Beklagten ab 1. 12. 1992 bereinigt und verglichen."

Das Erstgericht gab im ersten Rechtsgang dem (eingeschränkten) Klagebegehren statt. Das Berufungsgericht gab der Berufung der Beklagten Folge und hob das erstinstanzliche Urteil zur Verfahrensergänzung auf. Der Oberste Gerichtshof bestätigte diesen Aufhebungsbeschluss mit der Entscheidung 6 Ob 110/00w vom 23. 11. 2000 (= SZ 73/182). In dieser Entscheidung sind das Parteivorbringen und die Feststellungen der Vorinstanzen (im ersten Rechtsgang) ausführlich wiedergegeben. Aus der Entscheidungsbegründung ist infolge der Beschränkung der entscheidungswesentlichen Themen im zweiten Rechtsgang auf die Punkte der Auslegung des von den Parteien abgeschlossenen Teilvergleichs und dessen Einflusses auf die Höhe des nach § 31 Abs 1 Z 2 zweiter Fall KO zustehenden Anfechtungsanspruchs sowie auf die Anfechtung nach § 28 KO nur Folgendes hervorzuheben: Das Erstgericht gab im ersten Rechtsgang dem (eingeschränkten) Klagebegehren statt. Das Berufungsgericht gab der Berufung der Beklagten Folge und hob das erstinstanzliche Urteil zur Verfahrensergänzung auf. Der Oberste Gerichtshof bestätigte diesen Aufhebungsbeschluss mit der Entscheidung 6 Ob 110/00w vom 23. 11. 2000 (= SZ 73/182). In dieser Entscheidung sind das Parteivorbringen und die Feststellungen der Vorinstanzen (im ersten Rechtsgang) ausführlich wiedergegeben. Aus der Entscheidungsbegründung ist infolge der Beschränkung der entscheidungswesentlichen Themen im zweiten Rechtsgang auf die Punkte der Auslegung des von den Parteien abgeschlossenen Teilvergleichs und dessen Einflusses auf die Höhe des nach Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 2, zweiter Fall KO zustehenden Anfechtungsanspruchs sowie auf die Anfechtung nach Paragraph 28, KO nur Folgendes hervorzuheben:

1. Mit dem Teilvergleich vom 30. 4. 1994 wurden die Klageansprüche teilweise verglichen und das Klagebegehren daraufhin eingeschränkt. Die Erwägungen beider Parteien und die ihnen im Grundsatz folgende Ansicht des

Berufungsgerichtes gehen dahin, dass der verglichene Teilbetrag bei Anwendung der Formel von Weissel (ÖBA 1992, 630, 634) bei der Ermittlung der Verschlechterung der Gläubigerquote von Einfluss wäre. Dies könnte aber nach Auffassung des Senates zu einer nicht gerechtfertigten doppelten Berücksichtigung des verglichenen Betrages führen, die nur dadurch vermieden werden kann, dass der Quotenvergleich unabhängig vom Teilvergleich vorgenommen wird und die verglichene Zahlungsverpflichtung zur Kürzung des Leistungsanspruchs des Klägers herangezogen wird. Dies muss jedenfalls insoweit gelten, als der verglichene Betrag ausschließlich streitverfangene Ansprüche betrifft, der Vergleich also nicht darüber hinausgehende verfahrensfremde Ansprüche einbezog. Nach dem wiedergegebenen Vergleichstext allein ist eine Zuordnung nicht ohne weiteres möglich; insofern ist also der Ergänzungsauftrag des Berufungsgerichtes zur Erforschung der Vergleichsgrundlagen nicht zu beanstanden. Erst danach wird beurteilt werden können, welche Ansprüche die Parteien mit den einzelnen Vergleichspunkten abschließend bereinigen wollten. Diese Frage ist aber der Ermittlung des Quotenschadens nach der Formel von Weissel nachgelagert. Diese Ermittlung wird unabhängig vom Teilvergleich durch einen Quotenvergleich nach den maßgeblichen Zeitpunkten 29. 6. 1992 und 29. 12. 1992 vorzunehmen sein.

2. Nach § 28 KO sind alle Rechtshandlungen anfechtbar, die der Gemeinschuldner in der dem anderen Teil bekannten Absicht, seine Gläubiger zu benachteiligen, in den letzten 10 Jahren vor der Konkurseröffnung vorgenommen hat (Z 1) sowie alle Rechtshandlungen, durch welche die Gläubiger des Gemeinschuldners benachteiligt werden und die er in den letzten zwei Jahren vor der Konkurseröffnung vorgenommen hat, wenn dem anderen Teil die Benachteiligungsabsicht bekannt sein musste (Z 2). Der Oberste Gerichtshof hält trotz der Kritik der Lehre an seiner Auffassung fest, dass auch kongruente Deckungen der Absichtsanfechtung unterliegen und dass für die Benachteiligungsabsicht des Gemeinschuldners der Vorsatz in der Form des *dolus eventualis* ausreicht, etwa wenn zur Begünstigung noch das Wissen hinzukommt, dass das zahlungsunfähige Unternehmen nicht mehr saniert werden kann und eine volle Befriedigung aller Gläubiger auch in Zukunft nicht mehr möglich ist (ÖBA 1997/666; ÖBA 1999/823; ÖBA 2000/924, 1104). Gegen die Ansicht, dass die Zahlung auch fälliger Forderungen in Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit zumindest den Tatbestand der subjektiven Begünstigung erfülle und dann, wenn der Schuldner keine Hoffnung auf eine Sanierung habe, auch den Tatbestand des § 28 KO, wird eingewendet, dass damit die unterschiedlichen Anfechtungsfristen obsolet wären. Dies trifft schon deshalb nicht zu, weil der vom Masseverwalter zu erbringende Beweis durchaus unterschiedlich ist, muss er doch nach § 28 KO jedenfalls die Benachteiligungsabsicht beweisen, was bei den anderen Anfechtungstatbeständen nicht der Fall ist. Das zweite Argument der Lehre liegt im unterschiedlichen Gesetzeszweck der einzelnen Tatbestände. Nach § 28 KO sind Rechtshandlungen auch vor der materiellen Insolvenz anfechtbar, die also zu einem Zeitpunkt gesetzt wurden, zu dem noch keine Verpflichtung zur Gläubigergleichbehandlung bestand. § 28 KO bezwecke nicht die gleichmäßige Befriedigung der Gläubiger, sondern nur die Verminderung des Befriedigungsfonds durch andere Handlungen. Die Verletzung der *par conditio creditorum* sei entgegen der Auffassung des Obersten Gerichtshofs auch dann nicht § 28 KO zu unterstellen, wenn die angefochtene Rechtshandlung nach Eintritt der materiellen Insolvenz gesetzt worden sei (so Paul Doralt zu 4 Ob 99/97f = ÖBA 1997/666, 1020, 1023). Dieses Argument verwendet auch hier die Beklagte, indem sie auf die fehlende Verringerung des Befriedigungsfonds verweist. Sie habe ja keine Deckung erhalten, sondern im Gegenteil in der kritischen Frist ihr Kreditengagement ausgeweitet.

2. Nach Paragraph 28, KO sind alle Rechtshandlungen anfechtbar, die der Gemeinschuldner in der dem anderen Teil bekannten Absicht, seine Gläubiger zu benachteiligen, in den letzten 10 Jahren vor der Konkurseröffnung vorgenommen hat (Ziffer eins,) sowie alle Rechtshandlungen, durch welche die Gläubiger des Gemeinschuldners benachteiligt werden und die er in den letzten zwei Jahren vor der Konkurseröffnung vorgenommen hat, wenn dem anderen Teil die Benachteiligungsabsicht bekannt sein musste (Ziffer 2,). Der Oberste Gerichtshof hält trotz der Kritik der Lehre an seiner Auffassung fest, dass auch kongruente Deckungen der Absichtsanfechtung unterliegen und dass für die Benachteiligungsabsicht des Gemeinschuldners der Vorsatz in der Form des *dolus eventualis* ausreicht, etwa wenn zur Begünstigung noch das Wissen hinzukommt, dass das zahlungsunfähige Unternehmen nicht mehr saniert werden kann und eine volle Befriedigung aller Gläubiger auch in Zukunft nicht mehr möglich ist (ÖBA 1997/666; ÖBA 1999/823; ÖBA 2000/924, 1104). Gegen die Ansicht, dass die Zahlung auch fälliger Forderungen in Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit zumindest den Tatbestand der subjektiven Begünstigung erfülle und dann, wenn der Schuldner keine Hoffnung auf eine Sanierung habe, auch den Tatbestand des Paragraph 28, KO, wird eingewendet, dass damit die unterschiedlichen Anfechtungsfristen obsolet wären. Dies trifft schon deshalb nicht zu, weil der vom Masseverwalter zu erbringende Beweis durchaus unterschiedlich ist, muss er doch nach Paragraph 28, KO jedenfalls die Benachteiligungsabsicht beweisen, was bei den anderen

Anfechtungstatbeständen nicht der Fall ist. Das zweite Argument der Lehre liegt im unterschiedlichen Gesetzeszweck der einzelnen Tatbestände. Nach Paragraph 28, KO sind Rechtshandlungen auch vor der materiellen Insolvenz anfechtbar, die also zu einem Zeitpunkt gesetzt wurden, zu dem noch keine Verpflichtung zur Gläubigergleichbehandlung bestand. Paragraph 28, KO bezwecke nicht die gleichmäßige Befriedigung der Gläubiger, sondern nur die Verminderung des Befriedigungsfonds durch andere Handlungen. Die Verletzung der *par conditio creditorum* sei entgegen der Auffassung des Obersten Gerichtshofs auch dann nicht Paragraph 28, KO zu unterstellen, wenn die angefochtene Rechtshandlung nach Eintritt der materiellen Insolvenz gesetzt worden sei (so Paul Doralt zu 4 Ob 99/97f = ÖBA 1997/666, 1020, 1023). Dieses Argument verwendet auch hier die Beklagte, indem sie auf die fehlende Verringerung des Befriedigungsfonds verweist. Sie habe ja keine Deckung erhalten, sondern im Gegenteil in der kritischen Frist ihr Kreditengagement ausgeweitet.

Der Schutzzweck der Norm des § 28 KO besteht zwar vor der materiellen Insolvenz primär in der Verhinderung einer absichtlichen Verringerung des künftigen Befriedigungsfonds besteht, damit ist aber noch nicht gesagt, dass nach Eintritt der materiellen Insolvenz nicht auch andere nachteilige Handlungen, die das Tatbild anderer Anfechtungstatbestände erfüllen, wegen des Benachteiligungsvorsatzes des Gemeinschuldners unter § 28 KO fallen können. Schließlich reicht nach herrschender Ansicht für die Bejahung der Gläubigerbenachteiligung schon die bloß mittelbare Benachteiligung (Koziol/Bollenberger in Bartsch/Pollak⁴ Rz 44 zu § 27 KO mwN und Rz 18 zu § 28). Auch Zug-um-Zug-Geschäfte sind von der Absichtsanfechtung nicht ausgenommen (6 Ob 532/94 = ÖBA 1995, 230; SZ 64/37 uva). Die praktische Bedeutung der strittigen Rechtsfrage ist hier aber ohnehin nicht gegeben, weil sie nur bei einer Verfristung der anderen Anfechtungstatbestände vorläge. Die angefochtenen absichtlichen (also in Kenntnis des Schuldners über seine nicht mehr sanierbare Zahlungsunfähigkeit gesetzten) nur mittelbar nachteiligen Rechtshandlungen sind nach § 31 Abs 1 Z 2 zweiter Fall KO ohnehin anfechtbar, ohne dass der Masseverwalter dort die Benachteiligungsabsicht nachzuweisen hätte. Gegen die grundsätzliche Zulässigkeit der hier nicht ökonomischen kumulativen Geltendmachung beider Anfechtungstatbestände durch den klagenden Masseverwalter bestehen aber keine Bedenken. Dass eine Anfechtbarkeit gebührender Deckungen auch nach § 28 KO jedenfalls bei feststellungsspezifischen Indizien für eine Benachteiligungsabsicht (wie sie bei König, Anfechtung² Rz 133 [S 84] mit "Umtrieben" und "Ränken" beschrieben werden), zu bejahen ist, bezweifelt die Beklagte nicht. Es genügt *dolus eventualis*. Benachteiligungsabsicht ist anzunehmen, wenn zur Begünstigung noch das Wissen hinzukommt, dass das zahlungsunfähige und überschuldete Unternehmen nicht mehr saniert werden kann und eine volle Befriedigung aller Gläubiger auch in Zukunft nicht möglich ist (4 Ob 99/97f = ÖBA 1997/666, 1020 mwN). Es reicht aus, dass der Schuldner andere Ziele, etwa die Begünstigung des Partners oder auch die Befreiung von einer drohenden Exekution, verfolgt hat und dabei die Benachteiligung anderer Gläubiger als sicher eintretend erkannte oder sich damit bewusst und positiv abfand (7 Ob 354/98d = ÖBA 1999/823). An dieser Rechtsprechung hat der Senat festgehalten (6 Ob 52/99m = ÖBA 2000/924, 1104).

Der Schutzzweck der Norm des Paragraph 28, KO besteht zwar vor der materiellen Insolvenz primär in der Verhinderung einer absichtlichen Verringerung des künftigen Befriedigungsfonds besteht, damit ist aber noch nicht gesagt, dass nach Eintritt der materiellen Insolvenz nicht auch andere nachteilige Handlungen, die das Tatbild anderer Anfechtungstatbestände erfüllen, wegen des Benachteiligungsvorsatzes des Gemeinschuldners unter Paragraph 28, KO fallen können. Schließlich reicht nach herrschender Ansicht für die Bejahung der Gläubigerbenachteiligung schon die bloß mittelbare Benachteiligung (Koziol/Bollenberger in Bartsch/Pollak⁴ Rz 44 zu Paragraph 27, KO mwN und Rz 18 zu Paragraph 28,). Auch Zug-um-Zug-Geschäfte sind von der Absichtsanfechtung nicht ausgenommen (6 Ob 532/94 = ÖBA 1995, 230; SZ 64/37 uva). Die praktische Bedeutung der strittigen Rechtsfrage ist hier aber ohnehin nicht gegeben, weil sie nur bei einer Verfristung der anderen Anfechtungstatbestände vorläge. Die angefochtenen absichtlichen (also in Kenntnis des Schuldners über seine nicht mehr sanierbare Zahlungsunfähigkeit gesetzten) nur mittelbar nachteiligen Rechtshandlungen sind nach Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 2, zweiter Fall KO ohnehin anfechtbar, ohne dass der Masseverwalter dort die Benachteiligungsabsicht nachzuweisen hätte. Gegen die grundsätzliche Zulässigkeit der hier nicht ökonomischen kumulativen Geltendmachung beider Anfechtungstatbestände durch den klagenden Masseverwalter bestehen aber keine Bedenken. Dass eine Anfechtbarkeit gebührender Deckungen auch nach Paragraph 28, KO jedenfalls bei feststellungsspezifischen Indizien für eine Benachteiligungsabsicht (wie sie bei König, Anfechtung² Rz 133 [S 84] mit "Umtrieben" und "Ränken" beschrieben werden), zu bejahen ist, bezweifelt die Beklagte nicht. Es genügt *dolus eventualis*. Benachteiligungsabsicht ist anzunehmen, wenn zur Begünstigung noch das Wissen hinzukommt, dass das zahlungsunfähige und überschuldete Unternehmen nicht mehr saniert werden kann und eine volle Befriedigung aller Gläubiger auch in Zukunft nicht

möglich ist (4 Ob 99/97f = ÖBA 1997/666, 1020 mwN). Es reicht aus, dass der Schuldner andere Ziele, etwa die Begünstigung des Partners oder auch die Befreiung von einer drohenden Exekution, verfolgt hat und dabei die Benachteiligung anderer Gläubiger als sicher eintretend erkannte oder sich damit bewusst und positiv abfand (7 Ob 354/98d = ÖBA 1999/823). An dieser Rechtsprechung hat der Senat festgehalten (6 Ob 52/99m = ÖBA 2000/924, 1104).

Es ist nicht einsichtig, dass etwa eine durch die Aufrechterhaltung des Kreditverhältnisses ermöglichte Unternehmensfortführung zum Zwecke der vom Gemeinschuldner geplanten weiteren Aushöhlung des Unternehmens nicht unter den Tatbestand des § 28 KO fallen dürfte. Eine Anfechtung nach § 28 Z 2 KO kommt hier durchaus in Frage. Solange der Masseverwalter seinen Anfechtungsanspruch nach § 31 Abs 1 Z 2 zweiter Fall KO jedoch aufrecht erhält, kommt der grundsätzlich gegebenen Ergänzungsbedürftigkeit des Verfahrens zum Thema der Benachteiligungsabsicht aber keine praktische Bedeutung zu, weil zuvor schon der Anfechtungsgrund nach § 31 KO bejaht werden könnte, wenn die noch darzustellenden Voraussetzungen vorliegen, die auch bei einer Beurteilung nach § 28 KO gegeben sein müssen (insbesondere die tatsächliche Nachteiligkeit und die Vorhersehbarkeit). Es ist nicht einsichtig, dass etwa eine durch die Aufrechterhaltung des Kreditverhältnisses ermöglichte Unternehmensfortführung zum Zwecke der vom Gemeinschuldner geplanten weiteren Aushöhlung des Unternehmens nicht unter den Tatbestand des Paragraph 28, KO fallen dürfte. Eine Anfechtung nach Paragraph 28, Ziffer 2, KO kommt hier durchaus in Frage. Solange der Masseverwalter seinen Anfechtungsanspruch nach Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 2, zweiter Fall KO jedoch aufrecht erhält, kommt der grundsätzlich gegebenen Ergänzungsbedürftigkeit des Verfahrens zum Thema der Benachteiligungsabsicht aber keine praktische Bedeutung zu, weil zuvor schon der Anfechtungsgrund nach Paragraph 31, KO bejaht werden könnte, wenn die noch darzustellenden Voraussetzungen vorliegen, die auch bei einer Beurteilung nach Paragraph 28, KO gegeben sein müssen (insbesondere die tatsächliche Nachteiligkeit und die Vorhersehbarkeit).

Im zweiten Rechtsgang hielt der Kläger seine Anfechtungsansprüche aufrecht und ergänzte das Vorbringen dahin, dass beim Quotenvergleich die teilvergleichenen Ansprüche als Aktiva zu berücksichtigen seien. Daraus resultiere ein Anfechtungsanspruch (nach § 31 KO) von 8,133.385,23 S. Ein Abzug der verglichenen Beträge sei nicht vorzunehmen, weil der anfechtungsrelevante Zeitraum mit einer Ausnahme auf die Zeit vom 29. 6. 1992 bis 30. 11. 1992 eingeschränkt worden sei. Vom Quotenschaden seien nur jene Beträge abzuziehen, die diesem Zeitraum zeitlich zuzuordnen seien. Verglichene Zahlungseingänge nach der Konkurseröffnung und solche aufgrund erfolgreicher Deckungsanfechtung erfüllten diese Voraussetzungen nicht und könnten nicht als Abzugsposten berücksichtigt werden. Eine Anrechnung der Deckungsanfechtung auf den Quotenschaden könnte erst dann vorgenommen werden, wenn der Masseverwalter mit seiner Anfechtung nach § 31 Abs 1 Z 2 zweiter Fall KO bis zum Höchststand des Kredites voll durchgedrungen sei. Dies sei hier aber nicht der Fall. Da § 28 Z 2 KO die Anfechtung aller nachteiligen Zahlungseingänge ermögliche und sich nicht auf den Quotenschaden beschränke, bleibe das Klagebegehren aufrecht. Im zweiten Rechtsgang hielt der Kläger seine Anfechtungsansprüche aufrecht und ergänzte das Vorbringen dahin, dass beim Quotenvergleich die teilvergleichenen Ansprüche als Aktiva zu berücksichtigen seien. Daraus resultiere ein Anfechtungsanspruch (nach Paragraph 31, KO) von 8,133.385,23 S. Ein Abzug der verglichenen Beträge sei nicht vorzunehmen, weil der anfechtungsrelevante Zeitraum mit einer Ausnahme auf die Zeit vom 29. 6. 1992 bis 30. 11. 1992 eingeschränkt worden sei. Vom Quotenschaden seien nur jene Beträge abzuziehen, die diesem Zeitraum zeitlich zuzuordnen seien. Verglichene Zahlungseingänge nach der Konkurseröffnung und solche aufgrund erfolgreicher Deckungsanfechtung erfüllten diese Voraussetzungen nicht und könnten nicht als Abzugsposten berücksichtigt werden. Eine Anrechnung der Deckungsanfechtung auf den Quotenschaden könnte erst dann vorgenommen werden, wenn der Masseverwalter mit seiner Anfechtung nach Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 2, zweiter Fall KO bis zum Höchststand des Kredites voll durchgedrungen sei. Dies sei hier aber nicht der Fall. Da Paragraph 28, Ziffer 2, KO die Anfechtung aller nachteiligen Zahlungseingänge ermögliche und sich nicht auf den Quotenschaden beschränke, bleibe das Klagebegehren aufrecht.

Die Beklagte brachte ergänzend vor, dass der Abzug des verglichenen Betrages sowohl von den Aktiva als auch von den Passiva bei der Errechnung des Quotenschadens vorzunehmen sei, was zur Verneinung eines weiteren Anfechtungsanspruchs des Klägers führe. Die Leistungen aus dem Teilvergleich seien beim Quotenvergleich bei der Berechnung der fiktiv erzielbaren Quote nicht als Aktiva zu veranschlagen. Die Vergleichsleistung von 6 Mio S bzw von 8,078.596,65 S sei bei den zum 29. 6. 1992 vorhandenen Aktiva abzuziehen. Derselbe Abzug habe auch bei den

Verbindlichkeiten zu erfolgen. Bei Abzug der Vergleichssumme von 6 Mio S errechne sich die fiktive Quote zum 29. 6. mit 15,74 % und einem Anrechnungsbetrag von 5,731.555 S. Bei Abzug der gesamten Vergleichsleistung betrage die fiktive Quote 13,77 % und der Quotenschaden 4,900.692,11 S. Damit habe der Kläger keinen weiteren Anspruch.

Das Erstgericht wies im zweiten Rechtsgang das Klagebegehren zur Gänze ab. Es stellte zunächst im Wesentlichen den schon im ersten Rechtsgang festgestellten Sachverhalt fest. Von diesem und den weiteren Feststellungen ist Folgendes für die Entscheidung im Revisionsverfahren Wesentliche hervorzuheben:

Vom 29. 6. 1992 bis zur tatsächlichen Konkursöffnung habe sich der Debetsaldo auf beiden Kreditkonten nicht vermindert. Die Summe der Passiva der nunmehrigen Gemeinschuldnerin zum Zeitpunkt 29. 6. 1992 habe 96,939.666,67 S betragen, zum Zeitpunkt der Konkursöffnung am 29. 12. 1992 aber 127,620.079,33 S. Die Summe der für die Befriedigung der Konkursgläubiger der allgemeinen Klasse vorhandenen Aktiva habe zum 22. 4. 1997 (Schluss der Verhandlung im ersten Rechtsgang) 20,313.592 S betragen. Die Vergleichsleistung, basierend auf dem Teilvergleich vom 3. 10. 1994, sei nicht aufgrund der Anfechtung nach § 31 Abs 1 Z 2 zweiter Fall KO erfolgt, sondern aufgrund der Deckungsanfechtung. Mit den Punkten 1. bis 4. des Teilvergleichs hätten die im vorliegenden Verfahren streitverfangenen Ansprüche erledigt werden sollen. Vom 29. 6. 1992 bis zur tatsächlichen Konkursöffnung habe sich der Debetsaldo auf beiden Kreditkonten nicht vermindert. Die Summe der Passiva der nunmehrigen Gemeinschuldnerin zum Zeitpunkt 29. 6. 1992 habe 96,939.666,67 S betragen, zum Zeitpunkt der Konkursöffnung am 29. 12. 1992 aber 127,620.079,33 S. Die Summe der für die Befriedigung der Konkursgläubiger der allgemeinen Klasse vorhandenen Aktiva habe zum 22. 4. 1997 (Schluss der Verhandlung im ersten Rechtsgang) 20,313.592 S betragen. Die Vergleichsleistung, basierend auf dem Teilvergleich vom 3. 10. 1994, sei nicht aufgrund der Anfechtung nach Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 2, zweiter Fall KO erfolgt, sondern aufgrund der Deckungsanfechtung. Mit den Punkten 1. bis 4. des Teilvergleichs hätten die im vorliegenden Verfahren streitverfangenen Ansprüche erledigt werden sollen.

Im zweiten Rechtsgang blieb der Umstand außer Streit gestellt, dass die Gemeinschuldnerin per 29. 6. 1992 zahlungsunfähig war und dass dieser Umstand der Beklagten zum angeführten Zeitpunkt bekannt hätte sein müssen.

In seiner rechtlichen Beurteilung führte das Erstgericht nach Zitierung der in der Entscheidung⁶ Ob 110/00w überbundenen Rechtsansichten Folgendes aus:

Wenn der Oberste Gerichtshof anordne, dass der Quotenvergleich entsprechend der Formel von Weissel nach den maßgeblichen Zeitpunkten 29. 6. 1992 und 29. 12. 1992 und unabhängig von dem zwischen den Parteien geschlossenen Teilvergleich vorzunehmen sei, sei davon auszugehen, dass die Leistungen der Beklagten aus dem Teilvergleich bei der Berechnung der zum 29. 6. 1992 fiktiv erzielbaren Quote nicht als Aktivum zu veranschlagen seien. Der Quotenvergleich sei "unabhängig vom Teilvergleich" durchzuführen. Die Berechnung habe so zu erfolgen, als hätte es den Teilvergleich nicht gegeben. Um eine ungleiche Behandlung zu vermeiden, sei die Vergleichsleistung aber sowohl bei den fiktiven als auch bei den tatsächlichen Aktiva abzuziehen. Ausgehend von einer Vergleichsleistung von 8,078.596,65 S ergebe sich nach Abzug dieses Betrages sowohl bei den fiktiven als auch den tatsächlichen Aktiva ein Betrag von 12,234.995,35 S, das Passivum für die Berechnung der fiktiven Quote betrage 96,939.666,67 S minus 8,078.596,65 S. Als Summe der Konkursforderungen der allgemeinen Klasse zum Zeitpunkt der Konkursöffnung ergebe sich ein Betrag von 119,541.482,68 S (127,620.079,33 S abzüglich 8,078.596,65 S). Die Berechnung der fiktiven Quote per 29. 6. 1992 ergebe somit 0,1377 (12,234.995,35 S : 88,861.070,02 S). Die einzelnen Bestandteile der Formel von Weissel seien damit $Q = 0,1377$, $P = 119,541.482,68 \text{ S}$ und $A = 12,234.995,35 \text{ S}$. Unter Heranziehung der Formel ($Z = Q \times P - A : 1 - Q$) ergebe sich ein Betrag von 4,900.692,11 S. Entsprechend der Ansicht des Obersten Gerichtshofs sei die verglichene Zahlungsverpflichtung nach Vornahme des Quotenvergleichs zur Kürzung des Leistungsanspruchs des Klägers heranzuziehen. Es sei nicht Parteienabsicht gewesen, verfahrensfremde Ansprüche mittels des Teilsvergleichs bereinigend zu regeln. Daher sei die gesamte Vergleichsleistung zur Kürzung des Leistungsanspruchs des Klägers heranzuziehen. Aus dem Anfechtungsgrund des § 31 Abs 1 Z 2 zweiter Fall KO bestehe kein Anspruch mehr. Wenn der Oberste Gerichtshof anordne, dass der Quotenvergleich entsprechend der Formel von Weissel nach den maßgeblichen Zeitpunkten 29. 6. 1992 und 29. 12. 1992 und unabhängig von dem zwischen den Parteien geschlossenen Teilvergleich vorzunehmen sei, sei davon auszugehen, dass die Leistungen der Beklagten aus dem Teilvergleich bei der Berechnung der zum 29. 6. 1992 fiktiv erzielbaren Quote nicht als Aktivum zu veranschlagen seien. Der Quotenvergleich sei "unabhängig vom Teilvergleich" durchzuführen. Die Berechnung habe so zu erfolgen, als hätte es den Teilvergleich nicht gegeben. Um eine ungleiche Behandlung zu vermeiden, sei die Vergleichsleistung aber

sowohl bei den fiktiven als auch bei den tatsächlichen Aktiva abziehen. Ausgehend von einer Vergleichsleistung von 8,078.596,65 S ergebe sich nach Abzug dieses Betrages sowohl bei den fiktiven als auch den tatsächlichen Aktiva ein Betrag von 12,234.995,35 S, das Passivum für die Berechnung der fiktiven Quote betrage 96,939.666,67 S minus 8,078.596,65 S. Als Summe der Konkursforderungen der allgemeinen Klasse zum Zeitpunkt der Konkurseröffnung ergebe sich ein Betrag von 119,541.482,68 S (127,620.079,33 S abzüglich 8,078.596,65 S). Die Berechnung der fiktiven Quote per 29. 6. 1992 ergebe somit 0,1377 (12,234.995,35 S : 88,861.070,02 S). Die einzelnen Bestandteile der Formel von Weissel seien damit $Q = 0,1377$, $P = 119,541.482,68 \text{ S}$ und $A = 12,234.995,35 \text{ S}$. Unter Heranziehung der Formel ($Z = Q \times P - A : 1 - Q$) ergebe sich ein Betrag von 4,900.692,11 S. Entsprechend der Ansicht des Obersten Gerichtshofs sei die verglichene Zahlungsverpflichtung nach Vornahme des Quotenvergleichs zur Kürzung des Leistungsanspruchs des Klägers heranzuziehen. Es sei nicht Parteienabsicht gewesen, verfahrensfremde Ansprüche mittels des Teilsvergleichs bereinigend zu regeln. Daher sei die gesamte Vergleichsleistung zur Kürzung des Leistungsanspruchs des Klägers heranzuziehen. Aus dem Anfechtungsgrund des Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 2, zweiter Fall KO bestehe kein Anspruch mehr.

Zum Anfechtungsanspruch nach § 28 KO führte das Erstgericht im Wesentlichen aus, dass dann, wenn eine bloß mittelbare Nachteiligkeit geltend gemacht werde, eine Begrenzung der Anfechtungsschuld auf den mittelbaren Schaden konsequent erscheine. Wenn gemäß § 28 KO nicht die Deckungen, sondern die Grundgeschäfte angefochten würden (nachteilige Fortfinanzierungen), müsse die Anfechtungsschuld ebenfalls auf den mittelbaren Nachteil limitiert werden, da es sich - abgesehen vom Erfordernis der Benachteiligungsabsicht - um einen dem Fall 2 des § 31 Abs 1 Z 2 KO völlig vergleichbaren Sachverhalt handle. Sowohl nach § 28 KO als auch nach § 31 KO sei der Vertrauensschadens der Neugläubiger nicht zu ersetzen. Bei der Anfechtung nach § 28 KO sei eine tatsächliche Nachteiligkeit erforderlich. Daraus ergebe sich die Begrenzung des Anfechtungsanspruchs auf diesen Nachteil. Nach § 28 KO könne hier kein umfangreicheres Leistungsbegehren als nach § 31 KO begründet sein. Zum Anfechtungsanspruch nach Paragraph 28, KO führte das Erstgericht im Wesentlichen aus, dass dann, wenn eine bloß mittelbare Nachteiligkeit geltend gemacht werde, eine Begrenzung der Anfechtungsschuld auf den mittelbaren Schaden konsequent erscheine. Wenn gemäß Paragraph 28, KO nicht die Deckungen, sondern die Grundgeschäfte angefochten würden (nachteilige Fortfinanzierungen), müsse die Anfechtungsschuld ebenfalls auf den mittelbaren Nachteil limitiert werden, da es sich - abgesehen vom Erfordernis der Benachteiligungsabsicht - um einen dem Fall 2 des Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 2, KO völlig vergleichbaren Sachverhalt handle. Sowohl nach Paragraph 28, KO als auch nach Paragraph 31, KO sei der Vertrauensschadens der Neugläubiger nicht zu ersetzen. Bei der Anfechtung nach Paragraph 28, KO sei eine tatsächliche Nachteiligkeit erforderlich. Daraus ergebe sich die Begrenzung des Anfechtungsanspruchs auf diesen Nachteil. Nach Paragraph 28, KO könne hier kein umfangreicheres Leistungsbegehren als nach Paragraph 31, KO begründet sein.

Das Berufungsgericht gab der Berufung des Klägers nicht Folge. Es verneinte den gerügten Mangel des Verfahrens erster Instanz infolge Unterlassung einer ergänzenden Vernehmung des Geschäftsführers der Gemeinschuldnerin, übernahm die erstinstanzlichen Feststellungen und beurteilte den Sachverhalt rechtlich im Wesentlichen wie folgt:

Der Masseverwalter fechte die Kreditgewährungen der letzten sechs Monate vor Konkurseröffnung an. Im Juni 1992 sei die Gemeinschuldnerin nicht mehr in der Lage gewesen, die Löhne und Gehälter der Dienstnehmer auszuzahlen. Es habe keine Sanierungschance und keine positive Zukunftsprognose bestanden. Davon sei die Beklagte selbst ausgegangen. Bei der Anfechtung nach § 31 KO komme es auf die Verschlechterung der Quote wegen verspäteter Antragstellung auf Konkurseröffnung als Begrenzung der Haftung des Anfechtungsgegners an. Schäden im Vermögen von Neugläubigern seien kein der Konkursmasse erwachsener Schaden. Der Nachteil der Konkursmasse bestehe in der Verschlechterung der Quote. Im Quotenvergleich sei aufgrund der überbundenen Rechtsansicht des Obersten Gerichtshofs die erst im Anfechtungsprozess aufgrund des Teilvergleichs geleistete Zahlung von 6 Mio S nicht zu berücksichtigen. Der weitere verglichene Teilbetrag von 2,078.596,65 S sei allerdings nicht vom Aktivstand der Masse abziehen. Für die Berechnung des Quotenschadens sei vom Stand der Masse von 20,313.592 S der Vergleichsbetrag von 6 Mio S abziehen. Da sich die Summe der Konkursforderungen um denselben Betrag reduziere, sei auch von den Passiva bei der Berechnung der fiktiven Quote ein Betrag von 6 Mio S abziehen, was hier 90,939.666,67 S ausmache. Als Summe der Konkursforderungen der allgemeinen Klasse zum Zeitpunkt der Konkurseröffnung ergebe sich ein Betrag von 127,620.079,33 S abzüglich 6 Mio S, also 121,620.079,33 S. Danach hätte die fiktive Quote zum 29. 6. 1992 0,1574 betragen. Unter diesen Prämissen errechne sich in Anwendung der Formel von Weissel der

Quotenschaden bzw der maximale Anfechtungsbetrag mit 5,731.555 S. Der Masseverwalter strebe mit seiner Berufung eine Erhöhung des Quotenschadens auf 8,133.385,23 S ohne jedweden Abzug der Vergleichssumme an. Dem stünde die überbundene Rechtsansicht des Obersten Gerichtshofs entgegen, dass der Quotenvergleich unabhängig vom Teilvergleich vorzunehmen sei. Die Ansicht, dass bei der Bestimmung der Fiktivquote auch Anfechtungsansprüche mit einzubeziehen seien, sei vom Obersten Gerichtshof nicht geteilt worden. Im Übrigen sei der aufgrund einer teilweise erfolgreichen Deckungsanfechtung für die Masse erzielte Vergleichsbetrag bei der Berechnung des Quotenschadens nicht einzubeziehen, weil der Vergleichsbetrag erst nach der Konkurseröffnung geflossen sei. Nach Ansicht des Obersten Gerichtshofs sei die verglichene Zahlungsverpflichtung zur Kürzung des Leistungsanspruchs dann heranzuziehen, wenn - wie hier festgestellt - der verglichene Betrag ausschließlich streitverfangene Ansprüche betroffen habe. Damit stehe aus der Anfechtung nach § 31 Abs 1 Z 2 zweiter Fall KO kein weiterer Anspruch mehr zu. Der Masseverwalter fechte die Kreditgewährungen der letzten sechs Monate vor Konkurseröffnung an. Im Juni 1992 sei die Gemeinschuldnerin nicht mehr in der Lage gewesen, die Löhne und Gehälter der Dienstnehmer auszuzahlen. Es habe keine Sanierungschance und keine positive Zukunftsprognose bestanden. Davon sei die Beklagte selbst ausgegangen. Bei der Anfechtung nach Paragraph 31, KO komme es auf die Verschlechterung der Quote wegen verspäteter Antragstellung auf Konkurseröffnung als Begrenzung der Haftung des Anfechtungsgegners an. Schäden im Vermögen von Neugläubigern seien kein der Konkursmasse erwachsener Schaden. Der Nachteil der Konkursmasse bestehe in der Verschlechterung der Quote. Im Quotenvergleich sei aufgrund der überbundenen Rechtsansicht des Obersten Gerichtshofs die erst im Anfechtungsprozess aufgrund des Teilvergleichs geleistete Zahlung von 6 Mio S nicht zu berücksichtigen. Der weitere verglichene Teilbetrag von 2,078.596,65 S sei allerdings nicht vom Aktivstand der Masse abzuziehen. Für die Berechnung des Quotenschadens sei vom Stand der Masse von 20,313.592 S der Vergleichsbetrag von 6 Mio S abzuziehen. Da sich die Summe der Konkursforderungen um denselben Betrag reduziere, sei auch von den Passiva bei der Berechnung der fiktiven Quote ein Betrag von 6 Mio S abzuziehen, was hier 90,939.666,67 S ausmache. Als Summe der Konkursforderungen der allgemeinen Klasse zum Zeitpunkt der Konkurseröffnung ergebe sich ein Betrag von 127,620.079,33 S abzüglich 6 Mio S, also 121,620.079,33 S. Danach hätte die fiktive Quote zum 29. 6. 1992 0,1574 betragen. Unter diesen Prämissen errechne sich in Anwendung der Formel von Weissel der Quotenschaden bzw der maximale Anfechtungsbetrag mit 5,731.555 S. Der Masseverwalter strebe mit seiner Berufung eine Erhöhung des Quotenschadens auf 8,133.385,23 S ohne jedweden Abzug der Vergleichssumme an. Dem stünde die überbundene Rechtsansicht des Obersten Gerichtshofs entgegen, dass der Quotenvergleich unabhängig vom Teilvergleich vorzunehmen sei. Die Ansicht, dass bei der Bestimmung der Fiktivquote auch Anfechtungsansprüche mit einzubeziehen seien, sei vom Obersten Gerichtshof nicht geteilt worden. Im Übrigen sei der aufgrund einer teilweise erfolgreichen Deckungsanfechtung für die Masse erzielte Vergleichsbetrag bei der Berechnung des Quotenschadens nicht einzubeziehen, weil der Vergleichsbetrag erst nach der Konkurseröffnung geflossen sei. Nach Ansicht des Obersten Gerichtshofs sei die verglichene Zahlungsverpflichtung zur Kürzung des Leistungsanspruchs dann heranzuziehen, wenn - wie hier festgestellt - der verglichene Betrag ausschließlich streitverfangene Ansprüche betroffen habe. Damit stehe aus der Anfechtung nach Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 2, zweiter Fall KO kein weiterer Anspruch mehr zu.

Nach § 28 KO könnten auch kongruente Deckungshandlungen nach Eintritt der materiellen Insolvenz angefochten werden, wenn Benachteiligungsabsicht festgestellt werde. Es komme auf die persönliche Einschätzung des Gemeinschuldners an. Der Gemeinschuldner müsse Kenntnis von der eigenen materiellen Insolvenz haben. Nur dann könne er in der Absicht handeln, einen Gläubiger begünstigen zu wollen. Wenn er die volle Befriedigung seiner Gläubiger für möglich halte, fehle es an der Begünstigungs- und Benachteiligungsabsicht. Hier liege kein Sachverhalt mit Anhaltspunkten vor, dass die Gemeinschuldnerin um ihre fehlende Sanierbarkeit gewusst habe. Das Bestreben des Klägers, im Wege der Geltendmachung sekundärer Feststellungsmängel eine gegenteilige Sachverhaltsgrundlage zu schaffen, müsse schon daran scheitern, dass die zusätzlich begehrten Feststellungen in den Beweisergebnissen keine Deckung fänden. Das Erstgericht habe daher zu Recht keine Feststellungen zu diesem Thema (Wissen der Gemeinschuldnerin über die fehlende Sanierbarkeit des Unternehmens) getroffen. Schon mangels festgestellter Benachteiligungsabsicht sei der Anspruch nach § 28 KO unabhängig von der Frage der kumulativen Anwendbarkeit von Ansprüchen nach § 28 KO bzw § 31 KO zu verneinen. Nach Paragraph 28, KO könnten auch kongruente Deckungshandlungen nach Eintritt der materiellen Insolvenz angefochten werden, wenn Benachteiligungsabsicht festgestellt werde. Es komme auf die persönliche Einschätzung des Gemeinschuldners an. Der Gemeinschuldner müsse Kenntnis von der eigenen materiellen Insolvenz haben. Nur dann könne er in der Absicht handeln, einen

Gläubiger begünstigen zu wollen. Wenn er die volle Befriedigung seiner Gläubiger für möglich halte, fehle es an der Begünstigungs- und Benachteiligungsabsicht. Hier liege kein Sachverhalt mit Anhaltspunkten vor, dass die Gemeinschuldnerin um ihre fehlende Sanierbarkeit gewusst habe. Das Bestreben des Klägers, im Wege der Geltendmachung sekundärer Feststellungsmängel eine gegenteilige Sachverhaltsgrundlage zu schaffen, müsse schon daran scheitern, dass die zusätzlich begehrten Feststellungen in den Beweisergebnissen keine Deckung fänden. Das Erstgericht habe daher zu Recht keine Feststellungen zu diesem Thema (Wissen der Gemeinschuldnerin über die fehlende Sanierbarkeit des Unternehmens) getroffen. Schon mangels festgestellter Benachteiligungsabsicht sei der Anspruch nach Paragraph 28, KO unabhängig von der Frage der kumulativen Anwendbarkeit von Ansprüchen nach Paragraph 28, KO bzw Paragraph 31, KO zu verneinen.

Das Berufungsgericht sprach aus, dass die ordentliche Revision zulässig sei, weil zur Frage der Berücksichtigung von Anfechtungsansprüchen bei der Anwendung der Formel von Weissel und zur Anrechenbarkeit auf den Quotenschaden sowie zur kumulativen Anwendbarkeit der Anfechtungsbestimmungen nach §§ 31 Abs 1 Z 2 zweiter Fall KO und 28 KO unterschiedliche Auffassungen bestünden. Das Berufungsgericht sprach aus, dass die ordentliche Revision zulässig sei, weil zur Frage der Berücksichtigung von Anfechtungsansprüchen bei der Anwendung der Formel von Weissel und zur Anrechenbarkeit auf den Quotenschaden sowie zur kumulativen Anwendbarkeit der Anfechtungsbestimmungen nach Paragraphen 31, Absatz eins, Ziffer 2, zweiter Fall KO und 28 KO unterschiedliche Auffassungen bestünden.

Mit seiner ordentlichen Revision beantragt der Kläger die Abänderung dahin, dass den Klagebegehren zur Gänze stattgegeben werde, hilfsweise die Aufhebung zur Verfahrensergänzung.

Die Beklagte beantragt, die Revision als unzulässig zurückzuweisen, hilfsweise, dem Rechtsmittel nicht stattzugeben.

Die Revision ist zulässig, aber nicht berechtigt.

Der Revisionswerber steht zusammengefasst auf dem Standpunkt, dass beim vorzunehmenden Quotenvergleich die mit dem Teilvergleich übernommene Zahlungsverpflichtung der Beklagten nicht berücksichtigt werden dürfe, dass dies aber im Gegensatz zur Auffassung der Vorinstanzen bedeute, dass die Zahlungen bei der Anwendung der Formel von Weissel nicht von den Aktiva und Passiva abzuziehen seien. Diese Ansicht entspreche den Lehrmeinungen (Weissel, Die mittelbare Nachteiligkeit von Kreditgeschäften nach § 31 KO, ÖBA 1992, 630 [636] und Bollenberger, Konkursanfechtung beim Kreditgeschäft - Umfang des Anfechtungsanspruchs, ÖBA 2000, 15 [27]), dass neben dem Anfechtungsanspruch nach § 31 Abs 1 Z 2 Fall 2 KO bestehende Anfechtungsansprüche als Aktiva zu berücksichtigen, also nicht "herauszurechnen" seien. Es sei außer Streit gestellt worden, dass die Vergleichsleistung lediglich auf der Deckungsanfechtung basiere. Damit scheide "aber jeder Grund aus, auf die Deckungsanfechtung geleistete Vergleichsbeträge (Saldosenkung) auf den Quotenschaden (gänzlich anderer Anfechtungsansatz der Nachteiligkeit für die Gläubigerschaft) in Anrechnung zu bringen". Es sei nicht die Absicht der Parteien gewesen, den Vergleichsbetrag einem späteren Quotenschaden gegenüberzustellen. Ansprüche aus der Deckungsanfechtung und solche auf Ersatz des Quotenschadens bestünden kumulativ nebeneinander. Der Revisionswerber steht zusammengefasst auf dem Standpunkt, dass beim vorzunehmenden Quotenvergleich die mit dem Teilvergleich übernommene Zahlungsverpflichtung der Beklagten nicht berücksichtigt werden dürfe, dass dies aber im Gegensatz zur Auffassung der Vorinstanzen bedeute, dass die Zahlungen bei der Anwendung der Formel von Weissel nicht von den Aktiva und Passiva abzuziehen seien. Diese Ansicht entspreche den Lehrmeinungen (Weissel, Die mittelbare Nachteiligkeit von Kreditgeschäften nach Paragraph 31, KO, ÖBA 1992, 630 [636] und Bollenberger, Konkursanfechtung beim Kreditgeschäft - Umfang des Anfechtungsanspruchs, ÖBA 2000, 15 [27]), dass neben dem Anfechtungsanspruch nach Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 2, Fall 2 KO bestehende Anfechtungsansprüche als Aktiva zu berücksichtigen, also nicht "herauszurechnen" seien. Es sei außer Streit gestellt worden, dass die Vergleichsleistung lediglich auf der Deckungsanfechtung basiere. Damit scheide "aber jeder Grund aus, auf die Deckungsanfechtung geleistete Vergleichsbeträge (Saldosenkung) auf den Quotenschaden (gänzlich anderer Anfechtungsansatz der Nachteiligkeit für die Gläubigerschaft) in Anrechnung zu bringen". Es sei nicht die Absicht der Parteien gewesen, den Vergleichsbetrag einem späteren Quotenschaden gegenüberzustellen. Ansprüche aus der Deckungsanfechtung und solche auf Ersatz des Quotenschadens bestünden kumulativ nebeneinander.

Schließlich wendet sich der Revisionswerber gegen die Verneinung einer Benachteiligungsabsicht der Gemeinschuldnerin. Dieses Tatbestandsmerkmal des § 28 KO ergebe sich schon aus der festgestellten fehlenden Sanierungschance und der Kenntnis der "viel weiter entfernt stehenden Bank" über diesen Umstand. Bei einer

Anfechtung nach § 28 KO sei keine Begrenzung auf den Quotenschaden vorzunehmen. Schließlich wendet sich der Revisionswerber gegen die Verneinung einer Benachteiligungsabsicht der Gemeinschaftsdarlehensnehmerin. Dieses Tatbestandsmerkmal des Paragraph 28, KO ergebe sich schon aus der festgestellten fehlenden Sanierungschance und der Kenntnis der "viel weiter entfernt stehenden Bank" über diesen Umstand. Bei einer Anfechtung nach Paragraph 28, KO sei keine Begrenzung auf den Quotenschaden vorzunehmen.

Rechtliche Beurteilung

Zu diesem Revisionsvorbringen ist Folgendes auszuführen:

I. Zum Quotenschaden wegen mittelbarer Nachteiligkeit der Aufrechterhaltung der Kontokorrentkredite (§ 31 Abs 1 Z 2 zweiter Fall KO) und zum Einfluss des Teilvergleichs auf die Schadensermittlung: römisch eins. Zum Quotenschaden wegen mittelbarer Nachteiligkeit der Aufrechterhaltung der Kontokorrentkredite (Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 2, zweiter Fall KO) und zum Einfluss des Teilvergleichs auf die Schadensermittlung:

1. Auszugehen ist von der den Vorinstanzen mit dem Beschluss 6 Ob 110/00w überbundenen Rechtsansicht, dass der Quotenvergleich unabhängig von der verglichenen Zahlungsverpflichtung vorzunehmen ist, wenn mit dieser Verpflichtung nach dem Parteiwillen streitverfangene Ansprüche bereinigt werden sollten. Diese Ansicht bindet im zweiten Rechtsgang nicht nur die Vorinstanzen, sondern auch den Obersten Gerichtshof selbst (RIS-Justiz RS0007010).

2. Die Reduktion der Aktiva zum maßgeblichen Zeitpunkt der Konkurseröffnung zumindest im Ausmaß des verglichenen Teilbetrages von 6 Mio S ist nicht zu beanstanden, weil sie nicht nur den oberstgerichtlichen Rechtsausführungen entspricht, sondern auch dann - wie hier - denknotwendig ist, wenn es um die Frage geht, wie hoch der Quotenschaden ist, der mit der verglichenen Zahlung teilweise oder ganz ersetzt werden soll. Der Revisionswerber steht auf dem Standpunkt, dass der Vergleichsbetrag nur zur Abdeckung des Anspruchs aus der Deckungsanfechtung dienen sollte und verweist dazu auf die vom Erstgericht festgestellte Außerstreitstellung. Dem ist Folgendes entgegenzuhalten:

Wohl hat die Beklagte in ihrem Schriftsatz vom 3. 12. 2001 (ON 79) ausgeführt, dass es zwischen den Parteien niemals strittig gewesen sei, dass "die Vergleichsleistung nicht aufgrund der Anfechtung nach § 31 Abs 1 Ziff 2 Fall 2 KO, sondern aufgrund der Deckungsanfechtung erfolgt", unmittelbar danach jedoch auch ausgeführt, dass die Vergleichszahlung aber keine Auswirkung auf die Höhe des Quotenschadens haben sollte, werde selbstverständlich nicht außer Streit gestellt. Die Beklagte präzisierte in der Tagsatzung vom 6. 12. 2001 ihre Erklärung dahin, sie habe nicht außer Streit gestellt, dass die Vergleichszahlung keine Auswirkung auf die Höhe des Quotenschadens haben sollte. Die Vergleichszahlung vermindere den Quotenschaden, wovon die Beklagte immer ausgegangen sei. Sie habe daher eine Anrechnung verlangt. Damit kann nicht mehr von einer Auslegung der "Außerstreitstellung" im Sinne des Klägers ausgegangen werden. Da der Kläger den gesamten von ihm vorgebrachten Sachverhalt zum Gegenstand von Anfechtungen nach verschiedenen gesetzlichen Tatbeständen unter Einschluss desjenigen der mittelbaren Nachteiligkeit nach § 31 Abs 1 Z 2 zweiter Fall KO machte, sind die Erklärungen der Beklagten nur dahin zu verstehen, dass der Teilvergleich wohl aus Anlass von Deckungsanfechtungen abgeschlossen wurde, dass sie ihre Zahlungsverpflichtung aber in Anrechnung auf die gesamte Anfechtungsschuld nach allen vom Kläger geltend gemachten Anfechtungsgründen übernommen hat. Diese Auslegung der Parteierklärungen ist umso mehr geboten, als die Beklagte auf dem - im Übrigen zutreffenden - Standpunkt steht, dass dem Kläger aus der Deckungsanfechtung (mangels Saldoreduzierung) nichts zustehe. Wohl hat die Beklagte in ihrem Schriftsatz vom 3. 12. 2001 (ON 79) ausgeführt, dass es zwischen den Parteien niemals strittig gewesen sei, dass "die Vergleichsleistung nicht aufgrund der Anfechtung nach Paragraph 31, Absatz eins, Ziff 2 Fall 2 KO, sondern aufgrund der Deckungsanfechtung erfolgt", unmittelbar danach jedoch auch ausgeführt, dass die Vergleichszahlung aber keine Auswirkung auf die Höhe des Quotenschadens haben sollte, werde selbstverständlich nicht außer Streit gestellt. Die Beklagte präzisierte in der Tagsatzung vom 6. 12. 2001 ihre Erklärung dahin, sie habe nicht außer Streit gestellt, dass die Vergleichszahlung keine Auswirkung auf die Höhe des Quotenschadens haben sollte. Die Vergleichszahlung vermindere den Quotenschaden, wovon die Beklagte immer ausgegangen sei. Sie habe daher eine Anrechnung verlangt. Damit kann nicht mehr von einer Auslegung der "Außerstreitstellung" im Sinne des Klägers ausgegangen werden. Da der Kläger den gesamten von ihm vorgebrachten Sachverhalt zum Gegenstand von Anfechtungen nach verschiedenen gesetzlichen Tatbeständen unter Einschluss desjenigen der mittelbaren Nachteiligkeit nach Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 2, zweiter Fall KO machte, sind die Erklärungen der Beklagten nur dahin zu verstehen, dass der Teilvergleich wohl aus Anlass von

Deckungsanfechtungen abgeschlossen wurde, dass sie ihre Zahlungsverpflichtung aber in Anrechnung auf die gesamte Anfechtungsschuld nach allen vom Kläger geltend gemachten Anfechtungsgründen übernommen hat. Diese Auslegung der Parteierklärungen ist umso mehr geboten, als die Beklagte auf dem - im Übrigen zutreffenden - Standpunkt steht, dass dem Kläger aus der Deckungsanfechtung (mangels Saldoreduzierung) nichts zustehe.

3. Beim Quotenvergleich kommt es auf die Summe der Aktiva und Passiva zum Zeitpunkt der angefochtenen Rechtshandlung im Vergleich zu denjenigen zum Zeitpunkt der späteren Konkurseröffnung an. Das Berufungsgericht hat den gezahlten Betrag von 6 Mio S beim Quotenvergleich auch von den Passiva abgezogen. Ob dies im Sinne der Ausführungen in der Revisionsbeantwortung der Beklagten der Aktenlage entsprechend deswegen gerechtfertigt ist, weil die erstinstanzlichen Feststellungen auf dem Gutachten des Sachverständigen beruhen, der in die tatsächlichen Passiva im Konkurs auch die von der Beklagten angemeldete Konkursforderung von 6 Mio S (= der Vergleichsbetrag) aufgenommen hat, kann dahingestellt bleiben, weil der Beklagten schon darin gefolgt werden kann, dass ein den Vergleichsbetrag von 6 Mio S übersteigender Quotenschaden sich selbst dann nicht ergibt, wenn von den festgestellten Passiva kein Abzug vorgenommen wird:

Die tatsächlichen Verbindlichkeiten im Konkurs wurden mit 127,620.079,33 S festgestellt, die fiktiven per 29. 6. 1992 mit 96,939.666,67 S. Die Aktiva betrugen 20,313.592 S (zu beiden maßgeblichen Zeitpunkten), in denen der Vergleichsbetrag von 6 Mio S aber enthalten ist, der - wie ausgeführt - bei Anwendung der von der oberstgerichtlichen Rechtsprechung (RIS-Justiz RS0110411) gebilligten Formel von Weissel aber abzuziehen ist. Diese Formel lautet: $Z = (Q \times P - A) : (1 - Q)$. Z bedeutet den vom Anfechtungsgegner maximal zu leistenden Betrag, Q ist die Quote, die bei rechtzeitiger Eröffnung des Insolvenzverfahrens zu erzielen gewesen wäre, P ist die Summe der Konkursforderungen der allgemeinen Klasse und A ist die zur Befriedigung der Konkursgläubiger der allgemeinen Klasse vorhandene Masse (Weissel aaO ÖBA 1992, 634). Am 29. 6. 1992 betrug nach dieser Formel die fiktive Quote 0,1476 (14,313.592 : 96,939.666,67). Die Multiplikation mit der Summe der Konkursforderungen (127,620.079,33 ergibt 18,836.723,70, wovon die Aktiva von 14,313.592 S abzuziehen sind. Der sich daraus ergebende Betrag von 4,523.131,70 S ist durch 0,8524 zu dividieren (1-Q), sodass sich der Quotenschaden mit 5,306.348,78 S errechnet, der mit der Vergleichszahlung von 6 Mio S voll abgedeckt ist.

Dazu ist noch auf den Einwand des Revisionswerbers einzugehen, dass bei der Summe der Konkursforderungen (P) der teilverglichene Betrag von 6 Mio S hinzuzurechnen sei, weil die Beklagte in diesem Umfang eine Konkursforderung und diese auch im September 1998 angemeldet habe. Diese Forderung (§ 41 KO) sei in der festgestellten Summe der Konkursforderungen von 127,6 Mio S nicht enthalten. Abgesehen davon, dass es sich bei diesem Vorbringen um eine Neuerung handelt, steht einem Hinzurechnen der festgestellte Sachverhalt und die schon angeführte und überbundene Rechtsansicht entgegen, dass bei der Ermittlung des Quotenschadens der Vergleich zur Gänze außer Betracht zu bleiben hat, weil weder die Anfechtungsschuld noch die Konkursquote des Anfechtungsgegners als Parameter feststehen und es gerade um ihre Ermittlung unter Anwendung der zitierten Formel geht. Dazu ist noch auf den Einwand des Revisionswerbers einzugehen, dass bei der Summe der Konkursforderungen (P) der teilverglichene Betrag von 6 Mio S hinzuzurechnen sei, weil die Beklagte in diesem Umfang eine Konkursforderung und diese auch im September 1998 angemeldet habe. Diese Forderung (Paragraph 41, KO) sei in der festgestellten Summe der Konkursforderungen von 127,6 Mio S nicht enthalten. Abgesehen davon, dass es sich bei diesem Vorbringen um eine Neuerung handelt, steht einem Hinzurechnen der festgestellte Sachverhalt und die schon angeführte und überbundene Rechtsansicht entgegen, dass bei der Ermittlung des Quotenschadens der Vergleich zur Gänze außer Betracht zu bleiben hat, weil weder die Anfechtungsschuld noch die Konkursquote des Anfechtungsgegners als Parameter feststehen und es gerade um ihre Ermittlung unter Anwendung der zitierten Formel geht.

II. Zum weiteren Anfechtungstitel des § 28 KO und zur Kumulierung des Anfechtungsanspruchs nach § 31 Abs 1 Z 2 zweiter Fall KO mit anderen Anfechtungsansprüchen: römisch II. Zum weiteren Anfechtungstitel des Paragraph 28, KO und zur Kumulierung des Anfechtungsanspruchs nach Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 2, zweiter Fall KO mit anderen Anfechtungsansprüchen:

1. Weissel (aaO ÖBA 1992, 636) vertritt dazu die Ansicht, dass weitere Anfechtungsansprüche der Masse, etwa nach dem ersten Fall des § 31 Abs 1 Z 2 KO als Aktiva der Masse berücksichtigt werden müssten. Auch Bollenberger (aaO ÖBA 2000, 26 f) hält eine kumulative Anfechtung für zulässig, das Realisat aus einer erfolgreichen Anfechtung reduziere aber den zweiten Anfechtungsanspruch. In der Entscheidung

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