

# TE OGH 2000/9/28 8Ob37/00z

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.09.2000

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Petrag als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Rohrer, Dr. Spenling, Dr. Hradil und Dr. Hoch als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Dr. Maximilian Schludermann, Rechtsanwalt, Wien 3, Reisnerstraße 32/12, als Masseverwalter im Konkurs über das Vermögen des Ing. Christian H\*\*\*\*\* (4 S 810/97p des Handelsgerichtes Wien), wider die beklagte Partei Niederösterreichische Gebietskrankenkasse, St. Pölten, Dr. Karl Renner-Promenade 14-16, vertreten durch Dr. Peter Resch, Rechtsanwalt in St. Pölten, wegen restlicher S 615.636,78 sA, infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgericht vom 22. Oktober 1999, GZ 3 R 156/99d-14, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Handelsgerichtes Wien vom 26. Mai 1999, GZ 26 Cg 64/99f-9, abgeändert wurde, folgenden

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten seiner Revisionsbeantwortung selbst zu tragen.

## Text

Begründung:

Mit Beschluss des Handelsgerichtes Wien vom 9. 10. 1997, 4 S 810/97p, wurde über das Vermögen des Ing. Christian H\*\*\*\*\* das Konkursverfahren eröffnet und Dr. Maximilian Schludermann zum Masseverwalter bestellt. Die Zahlungsunfähigkeit des Gemeinschuldners trat im Sommer 1996 ein. Im letzten Jahr vor Konkurseröffnung hat er folgende Zahlungen an offenen Sozialversicherungsbeiträgen an die Beklagte geleistet:

Am 14. 10. 1996	S 35.000,--,
am 23. 10. 1996	S 65.000,--,
am 13. 11. 1996	S 40.488,72,
am 19. 11. 1996	S 35.000,--,
am 16. 12. 1996	S 35.000,--,
am 27. 01. 1997	S 27.000,--,
am 03. 02. 1997	S 20.000,--,
am 18. 02. 1997	S 10.000,--,

am 17. 03. 1997	S 20.000,--,
am 21. 03. 1997	S 15.142,12,
am 04. 04. 1997	S 25.400,--,
am 15. 04. 1997	S 15.000,--,
am 21. 04. 1997	S 19.934,--,
am 25. 04. 1997	S 25.008,13,
am 15. 05. 1997	S 30.000,--,
am 02. 06. 1997	S 13.300,25,
am 13. 06. 1997	S 25.000,--,
am 23. 06. 1997	S 44.030,20,
am 14. 07. 1997	S 27.500,--,
am 18. 07. 1997	S 30.000,--,
am 19. 08. 1997	S 30.333,36 und
am 19. 08. 1997	S 27.500,--,

insgesamt also S 615.636,78.

Der klagende Masseverwalter ficht diese Zahlungen (und eine weitere Zahlung von S 25.400 vom 4. 4. 1997) unter Berufung auf §§ 28 ff KO, insbesondere wegen Begünstigung und Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit an. Die Beklagte habe Kenntnis von der Zahlungsunfähigkeit des gemeinschuldnerischen Unternehmens und von der Begünstigungsabsicht gehabt; zumindest sei ihr fahrlässige Unkenntnis anzulasten. Der klagende Masseverwalter ficht diese Zahlungen (und eine weitere Zahlung von S 25.400 vom 4. 4. 1997) unter Berufung auf Paragraphen 28, ff KO, insbesondere wegen Begünstigung und Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit an. Die Beklagte habe Kenntnis von der Zahlungsunfähigkeit des gemeinschuldnerischen Unternehmens und von der Begünstigungsabsicht gehabt; zumindest sei ihr fahrlässige Unkenntnis anzulasten.

Die Beklagte beantragte, das Klagebegehren abzuweisen. Es sei ihr bekannt gewesen, dass sich das Unternehmen des nunmehrigen Gemeinschuldners mit Rasenservice und Baumchirurgie beschäftige und die daraus resultierende Witterungs- und Jahreszeitenabhängigkeit zwangsläufig zu saisonbedingten Einnahmenschwankungen führe. Die näheren Umstände der wirtschaftlichen und finanziellen Entwicklung des gemeinschuldnerischen Unternehmens habe die Beklagte weder gekannt, noch hätten ihr diese bekannt sein müssen. Bei der Beitragseinbringung habe sich für die Beklagte bis zuletzt kein auffälliger Verlauf gezeigt. Auf Grund der saisonbedingten Betriebsart sei es zwar zeitweilig zu Zahlungsstockungen gekommen. Ratenansuchen und Zahlungsvereinbarungen stellten aber für die Beklagte bei witterungs- und jahreszeitabhängigen Unternehmungen keine Besonderheit dar. Aus wiederholten Zahlungsvereinbarungen lasse sich nicht ableiten, dass ihr die Zahlungsunfähigkeit des Gemeinschuldners bekannt gewesen sei oder bekannt sein hätte müssen. Es habe zwar immer wieder Mahnungen und Ratenvereinbarungen gegeben, diese hätten aber zu regelmäßigen Zahlungen des Gemeinschuldners geführt.

Die Einleitung eines Exekutionsverfahrens zur Hereinbringung von Beitragsrückständen, unregelmäßige Zahlungen oder Zahlungen nach Mahnungen bzw auf Grund von Zahlungsvereinbarungen seien für die Beklagte nichts Außergewöhnliches, sondern in einem hohen Prozentsatz die Regel. Der Rückstandsbetrag habe im anfechtungsrelevanten Zeitraum immer weniger als zwei Monatsvorschreibungen betragen, was bei einer Vielzahl von Beitragskonten der Fall sei.

Die Tatsache regelmäßiger Zahlungen auf die Beitragsverbindlichkeiten in kurzen Intervallen beweiße, dass schlimmstenfalls Zahlungsstockungen vorgelegen seien.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab; dabei ging es von folgenden Feststellungen aus:

Bis 1994/95 bezahlte der Gemeinschuldner im Wesentlichen pünktlich seine Verbindlichkeiten bei der Beklagten. Im Jahr 1995 geriet er mit den Zahlungen an die Gebietskrankenkasse in Rückstand. Der Gemeinschuldner war

Geschäftsführer "einer Firma", die bei ihm eingemietet war. Im Jahr 1995 schied er als Geschäftsführer aus und die Mieterin zog aus. Dadurch verlor er sowohl die Mieteinnahmen als auch die Einnahmen aus der Geschäftsführertätigkeit. Er dachte, dass er "das Ganze noch herumreißen könne" und bemühte sich 1996 um eine Vertretung für Golfplatzmaschinen. Auf Grund der schlechten Zahlungsmoral seiner Kunden kam es dazu, dass er im Jahr 1996 nicht mehr "alle" (Gläubiger) befriedigen konnte und "tröpfelweise" bezahlte. Primär bezahlte er die Lieferanten, um weiterhin tätig sein zu können. Seine Verbindlichkeiten bei den Lieferanten beliefen sich auf rund S 500.000. Daneben hatte er Bankschulden in Höhe von rund S 5 Mio und Schulden beim Finanzamt. In zweiter Linie versuchte der Gemeinschuldner, die öffentlichen Gläubiger, wie die Gebietskrankenkasse und das Finanzamt, zu befriedigen, da er Angst hatte, dass diese Konkursantrag stellen werden.

Am 19. 2. 1996 wurde eine Ratenvereinbarung hinsichtlich der Beiträge Jänner 1996 und hinsichtlich eines Beitragsrückstandes einschließlich der Vorschreibung Jänner 1996 zwischen dem Gemeinschuldner und der Beklagten getroffen (genauer: ... wurde der Beitrag Jänner 1996 in die bereits laufende Ratenvereinbarung einbezogen).

Mit Schreiben vom 21. 3. 1996 teilte der Gemeinschuldner der Beklagten mit, dass sein Betrieb als Landschaftsgestaltungsbetrieb äußerst saisonabhängig und der Winter 1995/1996 extrem lang gewesen sei. Bereits erhaltene Aufträge hätten daher noch nicht ausgeliefert werden können. Der Umsatz gegenüber dem Vorjahr sei um ca 70 % niedriger. Er habe in seinem Betrieb sieben Arbeiter und Angestellte über den Winter beschäftigt, müsse also inklusive der anfallenden Weihnachtsgelder 35 Löhne ausbezahlen, was ihm bis zum 1. 3. 1996 auch gelungen sei. Allerdings sei sein Budget "im Moment" erschöpft. Er dürfe mitteilen, dass mit anlaufender Saison wieder mit Arbeit und Einkünften zu rechnen sei. Dies sei der Grund, warum er mit der vereinbarten Ratenzahlung in Rückstand geraten sei. Er habe am 12. 3. 1996 S 21.000 zur Einzahlung gebracht. Sein Betrieb sei sicherlich nicht krank. 35 Gehälter ohne Einkünfte müsse nämlich eine Firma seiner Größe erst aus ihrer eigenen Substanz bezahlen können; deshalb bitte er um Geduld.

In der Folge übersandte die Beklagte dem Gemeinschuldner laufend Mahnungen, und zwar "ca monatlich" für die laufenden Vorschreibungen und hinsichtlich der Rückstände.

Am 10. 9. 1996 beantragte die Beklagte zu 10 E 12012/96s beim BG Mödling auf Grund des Rückstandsausweises vom 10. 9. 1996 wegen S 194.418,05 die Fahrnisexekution. Diese Exekution wurde noch vor der Verwertung der gepfändeten Gegenstände gemäß § 39 Abs 1 Z 6 EO am 14. 11. 1996 eingestellt. Am 10. 9. 1996 beantragte die Beklagte zu 10 E 12012/96s beim BG Mödling auf Grund des Rückstandsausweises vom 10. 9. 1996 wegen S 194.418,05 die Fahrnisexekution. Diese Exekution wurde noch vor der Verwertung der gepfändeten Gegenstände gemäß Paragraph 39, Absatz eins, Ziffer 6, EO am 14. 11. 1996 eingestellt.

Mit Schreiben vom 26. 9. 1996 bewilligte die Beklagte Raten für die Restzahlung Juli und August 1996 von S 138.096,95 und zwar Monatsraten zu S 35.000 (die erste) zahlbar am 14. 10. 1996 bei Terminverlust und unter der Bedingung, dass die laufenden Vorschreibungen ab dem Beitragszeitraum September 1996 fristgemäß überwiesen werden.

Ende September betrug der Saldo an rückständigen Beträgen S 138.096,95. Zu Beginn November 1996 war ein Betrag von S 79.002,05 offen. Der Saldo erhöhte sich dann auf S 151.731,16 und bis zum 3. 1. 1997 auf S 182.299,40.

Mit Schreiben vom 23. 12. 1996 ersuchte der Gemeinschuldner wieder um Ratenzahlung. Er erklärte dies mit dem Ausfall zweier Kunden (mit Zahlungen) in der Höhe von ca S 300.000. Er wies darauf hin, dass er die laufenden Löhne und die laufende Rate erfüllen habe können.

Am 7. 1. 1997 wurden Monatsraten zu S 40.000 hinsichtlich eines Betrages von S 182.299,40 unter der Bedingung gewährt, dass die laufenden Vorschreibungen ab dem Beitragszeitraum Dezember 1996 fristgemäß überwiesen werden. Mit Schreiben vom 20. 1. 1997 teilte die Gattin des Gemeinschuldners der Beklagten mit, dass sich ihr Mann seit 10. 1. 1997 mit Herzinfarkt auf der Intensivstation im Krankenhaus befinde, und dass sie für die termingerechte Bezahlung Schwierigkeiten sehe, weil sie nicht zeichnungsberechtigt sei. Die Ratenvereinbarung vom 7. 1. 1997 wurde nicht eingehalten. Am 14. 2. 1997 belief sich der Saldo auf S 244.009,32. Es verblieb in der Folge ein Saldo von S 234.009,32 am 20. 2. 1997.

Am 25. 2. 1997 wurde anlässlich einer Vorsprache des Gemeinschuldners und seiner Gattin neuerlich eine Ratenvereinbarung mit der Beklagten getroffen, wonach die Tätigkeiten im März 1997 wieder im vollen Umfang einsetzen sollten und mit Zahlungseingängen ab Anfang April 1997 gerechnet werden könne. "Am" (richtig: ab) 20. 3.

1997 wurden drei Überbrückungsraten zu S 25.000 bewilligt. Die laufenden Vorschreibungen sollten ab Februar 1997 wieder fristgemäß entrichtet werden. Am 7. 4. 1997 betrug der Saldo S 272.290,51 und am "20. 5. 1997" (richtig: 5. 6. 1997) S 189.585,10 (Beilage ./I).

Am 16. 6. 1997 wurden neuerlich Raten für den (Beitragsrückstand aus dem) Zeitraum November 1996 bis Jänner 1997 für eine Forderung in der Höhe von S 164.585,10 zu Monatsraten von S 27.500 bewilligt, ebenfalls unter der Bedingung, dass die laufenden Vorschreibungen ab dem Beitragszeitraum Mai 1997 fristgemäß überwiesen werden. Am 8. 7. 1997 haftete ein Saldo von S 226.270 aus; am 20. 8. 1997 ein Saldo in Höhe von S 229.153,41 und am 21. 8. 1997 ein Saldo von S 171.320,05.

Im Zeitraum ab Sommer 1996 wurden die vereinbarten Ratenzahlungen nur teilweise und teilweise verspätet berichtet, die laufenden Vorschreibungen wurden nie pünktlich bezahlt, sondern flossen (jeweils) in eine neuerliche Ratenvereinbarung ein (Hervorhebung durch den erkennenden Senat).

Die Beklagte hatte keinen Konkursantrag gestellt und lediglich ein Exekutionsverfahren zu 10 E 12012/96s beim BG Mödling geführt. Am 21. 4. 1998 erhielt sie das Pfändungsprotokoll, aus dem ein weiteres Exekutionsverfahren hervorging. Erhebungen, ob Exekutionsverfahren gegen den nunmehrigen Gemeinschuldner liefen, führte sie nicht.

Im Rahmen der rechtlichen Beurteilung traf das Erstgericht noch die Feststellungen, beim Gemeinschuldner sei Begünstigungsabsicht vorgelegen und die Kenntnis der Beklagten von der Begünstigungsabsicht des Gemeinschuldners könne nicht festgestellt werden.

In rechtlicher Hinsicht führte das Erstgericht aus, der Beklagten sei die Begünstigungsabsicht des Gemeinschuldners nicht bekannt gewesen und habe ihr auf Grund ihres Wissensstandes auch nicht bekannt sein müssen. Die festgestellten Umstände, die auf eine Zahlungsunfähigkeit hindeuten könnten, erschienen dem Erstgericht "gerade noch als zuwenig" um der Beklagten die Kenntnis bzw Unkenntnis der Zahlungsunfähigkeit vorwerfen zu können. Im Hinblick auf die Höhe der Beitragsrückstände könnte "gerade noch" davon ausgegangen werden, dass sie auch keine Verpflichtung zu einer genaueren Nachforschung hinsichtlich einer allfälligen Insolvenz des Gemeinschuldners getroffen habe.

Das Berufungsgericht änderte dieses Urteil dahin ab, dass es dem Klagebegehren - mit Ausnahme einer hier nicht mehr strittigen Doppelzahlung (S 25.400 vom 4. 4. 1997) - Folge gab und die Beklagte zur Zahlung von zusammen S 615.636,78 sA verpflichtete. Weiters erklärte es die ordentliche Revision für zulässig.

Das Berufungsgericht übernahm die erstgerichtlichen Tatsachenfeststellungen und führte in rechtlicher Hinsicht aus: Für die Frage, ob der Beklagten die Unkenntnis der Zahlungsunfähigkeit bzw der Begünstigungsabsicht vorwerfbar sei (leichte Fahrlässigkeit genügt: Mohr E 31 f zu § 31 KO in MGA8), komme es darauf an, ob die Beklagte die ihr zur Verfügung stehenden Auskunftsmittel ausgeschöpft und ordnungsgemäß bewertet habe, insbesondere, ob sie zu Recht von einer bloßen Zahlungsstockung ausgehen durfte. Zahlungsunfähigkeit liege nach herrschender Meinung vor, wenn der Schuldner mangels bereiter Zahlungsmittel nicht in der Lage sei, (alle) seine fälligen Schulden zu bezahlen und sich die erforderlichen Zahlungsmittel voraussichtlich auch nicht alsbald verschaffen könne (Dellinger in Konecny/Schubert, Insolvenzgesetze § 66 KO Rz 5 mwN). Dass der Gemeinschuldner während, aber auch schon vor dem kritischen Zeitraum (Oktober 1996 bis Oktober 1997) nicht in der Lage gewesen sei, alle fälligen Schulden zu bezahlen, sei der Beklagten schon auf Grund ihrer eigenen Forderungen und der wiederholten Verletzungen der in den Ratenvereinbarungen vorgesehenen Zahlungspflichten und -termine bekannt gewesen. Konnte sie auf Grund der ihr in der ersten Hälfte 1996 zur Verfügung stehenden Auskunftsmittel und ihrer bisherigen guten Erfahrungen mit dem Gemeinschuldner noch von vorübergehenden Zahlungsproblemen ausgehen, so sei die Liquiditätssituation im Herbst 1996, also nach der Sommersaison, keineswegs besser gewesen. Die Beklagte habe vielmehr wegen eines gegenüber der Ratenvereinbarung im Februar 1996 gestiegenen Beitragsrückstandes am 16. 9. 1996 Exekution beantragen müssen. Da der Gemeinschuldner die vereinbarten Raten nicht habe einhalten können, und für diesen Fall Terminsverlust vereinbart gewesen sei, lägen fällige, nicht bezahlbare Schulden vor. Das Berufungsgericht übernahm die erstgerichtlichen Tatsachenfeststellungen und führte in rechtlicher Hinsicht aus: Für die Frage, ob der Beklagten die Unkenntnis der Zahlungsunfähigkeit bzw der Begünstigungsabsicht vorwerfbar sei (leichte Fahrlässigkeit genügt: Mohr E 31 f zu Paragraph 31, KO in MGA8), komme es darauf an, ob die Beklagte die ihr zur Verfügung stehenden Auskunftsmittel ausgeschöpft und ordnungsgemäß bewertet habe, insbesondere, ob sie zu Recht von einer bloßen Zahlungsstockung ausgehen durfte. Zahlungsunfähigkeit liege nach herrschender Meinung vor, wenn der Schuldner

mangels bereiter Zahlungsmittel nicht in der Lage sei, (alle) seine fälligen Schulden zu bezahlen und sich die erforderlichen Zahlungsmittel voraussichtlich auch nicht alsbald verschaffen könne (Dellinger in Konecny/Schubert, Insolvenzgesetze Paragraph 66, KO Rz 5 mwN). Dass der Gemeinschuldner während, aber auch schon vor dem kritischen Zeitraum (Oktober 1996 bis Oktober 1997) nicht in der Lage gewesen sei, alle fälligen Schulden zu bezahlen, sei der Beklagten schon auf Grund ihrer eigenen Forderungen und der wiederholten Verletzungen der in den Ratenvereinbarungen vorgesehenen Zahlungspflichten und -termine bekannt gewesen. Konnte sie auf Grund der ihr in der ersten Hälfte 1996 zur Verfügung stehenden Auskunftsmittel und ihrer bisherigen guten Erfahrungen mit dem Gemeinschuldner noch von vorübergehenden Zahlungsproblemen ausgehen, so sei die Liquiditätssituation im Herbst 1996, also nach der Sommersaison, keineswegs besser gewesen. Die Beklagte habe vielmehr wegen eines gegenüber der Ratenvereinbarung im Februar 1996 gestiegenen Beitragsrückstandes am 16. 9. 1996 Exekution beantragen müssen. Da der Gemeinschuldner die vereinbarten Raten nicht habe einhalten können, und für diesen Fall Terminverlust vereinbart gewesen sei, lägen fällige, nicht bezahlbare Schulden vor.

Wie lange Zahlungsschwierigkeiten konkret dauern dürften, um noch als vorübergehende Zahlungsstockung bezeichnet werden zu können, sei umstritten (vgl die Judikaturübersicht bei Dellinger aaO Rz 43 bis 47 zu § 66 KO). Eine gesicherte höchstgerichtliche Rechtsprechung liege dazu nicht vor. Die von Dellinger als herrschend bezeichnete Meinung, dass unterschiedliche Gläubigergruppen in verschiedenen Branchen unterschiedliche Anforderungen über Befriedigungspünktlichkeit und Zahlungsgepflogenheiten hätten und sich die Angemessenheit der Frist zur Wiedererlangung von Zahlungsfähigkeit nach dieser variablen Verkehrsauffassung bestimme, habe den Obersten Gerichtshof zuletzt einen für Sozialversicherungsträger sehr großzügigen Standpunkt einnehmen lassen (JBI 1998, "168" richtig: 186). Selbst über zwei Jahre hindurch gegen die dortige Gemeinschuldnerin von der Anfechtungsgegnerin geführte Exekutionen und laufende Beitragsrückstände zwischen S 70.000 und S 550.000 habe der Oberste Gerichtshof noch nicht als zwingende Anzeichen fehlender liquider Mittel angesehen. Wie lange Zahlungsschwierigkeiten konkret dauern dürften, um noch als vorübergehende Zahlungsstockung bezeichnet werden zu können, sei umstritten vergleiche die Judikaturübersicht bei Dellinger aaO Rz 43 bis 47 zu Paragraph 66, KO). Eine gesicherte höchstgerichtliche Rechtsprechung liege dazu nicht vor. Die von Dellinger als herrschend bezeichnete Meinung, dass unterschiedliche Gläubigergruppen in verschiedenen Branchen unterschiedliche Anforderungen über Befriedigungspünktlichkeit und Zahlungsgepflogenheiten hätten und sich die Angemessenheit der Frist zur Wiedererlangung von Zahlungsfähigkeit nach dieser variablen Verkehrsauffassung bestimme, habe den Obersten Gerichtshof zuletzt einen für Sozialversicherungsträger sehr großzügigen Standpunkt einnehmen lassen (JBI 1998, "168" richtig: 186). Selbst über zwei Jahre hindurch gegen die dortige Gemeinschuldnerin von der Anfechtungsgegnerin geführte Exekutionen und laufende Beitragsrückstände zwischen S 70.000 und S 550.000 habe der Oberste Gerichtshof noch nicht als zwingende Anzeichen fehlender liquider Mittel angesehen.

Zu Recht weise Dellinger (aaO Rz 49) allerdings darauf hin, dass das ausschließliche Abstellen auf die Verkehrsauffassung und das Tolerieren einer kontinuierlichen "Loch-auf-Loch-zu-Zahlungsweise" zu einer ewigen Zahlungsstockung führen könne. Die von ihm als zweite Barriere für die Annahme bloßer Zahlungsstockung verlangte objektive Frist von drei bis sechs Monaten habe der Gemeinschuldner jedenfalls deutlich überschritten. Von einer Rückkehr zu pünktlicher Zahlungsweise habe trotz der zu erwartenden Besserung wegen der Sommersaison keine Rede sein können (die zusätzlichen Probleme eines Forderungsausfalles bzw des Herzinfarktes des Gemeinschuldners seien erst Ende 1996/Anfang 1997 aufgetreten).

Das Berufungsgericht sei daher der Auffassung, dass schon eine ordnungsgemäße Bewertung der der Beklagten bekannten Auskunftsmittel diese zur Annahme nicht bloß vorübergehender Zahlungsschwierigkeiten habe führen müssen; darüber hinaus hätte sie den Abschluss weiterer Ratenvereinbarung von der Vorlage von Nachweisen der Zahlungsunfähigkeit abhängig machen oder die Zahlungen unter Vorbehalt annehmen und auf Sonderkonten buchen können. Da der Beklagten somit die Unkenntnis der Begünstigungsabsicht und Zahlungsunfähigkeit vorwerfbar sei, sei der Berufung Folge zu geben und das Ersturteil im Sinne einer Klagsstattgebung abzuändern. Dies gelte allerdings nicht für eine vom Kläger weiters behauptete Zahlung von S 25.400 vom 4. 4. 1997; habe das Erstgericht doch nur eine Zahlung dieser Höhe und dieses Datums festgestellt, und der Berufungswerber in seinem Rechtsmittel dazu nichts ausgeführt.

Die ordentliche Revision sei zulässig, weil es zur Frage, ob für die Dauer einer Zahlungsstockung auch objektive Fristen maßgeblich seien oder es nur auf die Umstände des Einzelfalles ankomme, soweit überblickbar keine höchstgerichtliche Rechtsprechung gebe.

Nur gegen den stattgebenden Teil dieses Urteils richtet sich die ordentliche Revision der beklagten Partei aus den Gründen der unrichtigen rechtlichen Beurteilung und der Aktenwidrigkeit mit dem Abänderungsantrag, das abweisende Urteil der ersten Instanz wiederherzustellen.

Der Kläger beantragt, der Revision nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist nicht zulässig.

Die gerügte Aktenwidrigkeit ist nicht zu erkennen (§ 510 Abs 3 ZPO); in der Übernahme der zur Begünstigungsabsicht des Gemeinschuldners getroffenen Feststellung des Erstgerichts durch das Berufungsgericht kann schon begrifflich keine Aktenwidrigkeit liegen (Kodek in Rechberger\*\*2 Rz 4 zu § 503 ZPO). Die gerügte Aktenwidrigkeit ist nicht zu erkennen (Paragraph 510, Absatz 3, ZPO); in der Übernahme der zur Begünstigungsabsicht des Gemeinschuldners getroffenen Feststellung des Erstgerichts durch das Berufungsgericht kann schon begrifflich keine Aktenwidrigkeit liegen (Kodek in Rechberger\*\*2 Rz 4 zu Paragraph 503, ZPO).

Vor Eingehen in die Sache selbst ist die Zulässigkeit der Revision zu prüfen:

Die Anfechtung einer berufsgerichtlichen Entscheidung ist - von

hier nicht in Betracht kommenden Ausnahmen abgesehen (§ 46 Abs 3

ASGG) - nur möglich, wenn das Rechtsmittel die unrichtige Lösung

einer iSd § 502 Abs 1 ZPO erheblichen Rechtsfrage geltend macht. Bei

Prüfung der Zulässigkeit des Rechtsmittels ist der Oberste

Gerichtshof an den Ausspruch des Berufungsgerichts nicht gebunden (§

508a ZPO) und auch nicht auf jene Rechtsfragen beschränkt, die die

zweite Instanz zur Begründung ihres Ausspruches angeführt hat (8 Ob

2/95 uva). Selbst aber wenn das Berufungsgericht - zu Recht -

ausgesprochen hat, die ordentliche Revision (oder der Rekurs an den

Obersten Gerichtshof) sei zulässig, das Rechtsmittel dann aber nur

solche Gründe geltend macht, deren Erledigung nicht von der Lösung

erheblicher Rechtsfragen abhängt, ist die Revision (der Rekurs) trotz

der Zulässigerklärung durch das Gericht zweiter Instanz

zurückzuweisen (1 Ob 127/98b uva; Kodek aaO Rz 3 vor § 502 ZPO; RdW 1998, 454 mwN) zurückzuweisen (1 Ob 127/98b uva; Kodek aaO Rz 3 vor Paragraph 502, ZPO; RdW 1998, 454 mwN).

Ein solcher Fall liegt hier vor: Vertritt die Revisionswerberin doch

ausdrücklich die Ansicht, dass sich "gar nicht die Frage nach einer

objektiven Frist für die Dauer einer Zahlungsstockung stellt, da

allein die Umstände des Einzelfalles entscheidend sind", welche aber

bei richtiger rechtlicher Beurteilung des festgestellten Sachverhalts

dazu führten, dass der Beklagten die Unkenntnis weder einer

Begünstigungsabsicht noch der Zahlungsunfähigkeit vorwerfbar sei (S 3

der Revision). Dabei wird übersehen, dass keine erhebliche

Rechtsfrage vorliegt, soweit sich das Berufungsgericht im Rahmen der

Grundsätze einer stRsp des Obersten Gerichtshofes bewegt, die Rechtslage nicht verkennt und nur aufgrund der besonderen Umstände des Einzelfalls seine Entscheidung trifft, ohne von einer in der stRsp anerkannten Ermessensübung extrem abzuweichen (Kodek aaO Rz 3 Abs 4 zu § 502 ZPO mwN).

Es ist daher zunächst festzuhalten, dass die Beklagte zum Erfordernis einer objektiven Frist für die Zahlungsstockung in ihrer Revision nichts ausführt. Sie zieht weiters - zu Recht - gar nicht in Zweifel, dass das Berufungsgericht die vom Obersten Gerichtshof entwickelten Grundsätze zur Lösung der Rechtsfrage, ob dem Anfechtungsgegner eine verschuldete Unkenntnis der Zahlungsunfähigkeit und Begünstigungsabsicht vorwerfbar ist, richtig dargestellt hat. Aber auch eine eklatante Fehlbeurteilung dieser - wie die Beklagte selbst festhält - von den Umständen des Einzelfalls abhängenden Frage, wird dem Berufungsgericht - zutreffend - nicht vorgeworfen. Damit bringt

das Rechtsmittel insgesamt keine erhebliche Rechtsfrage iSd § 502 Abs 1 ZPO zur Darstellung. Zuzufolge Unzulässigkeit der Revision ist dem Obersten Gerichtshof ein Eingehen auf die vom Berufungsgericht als erheblich erachtete Frage, ob für die Dauer der Zahlungsstockung auch objektive Fristen maßgeblich sind, verwehrt (6 Ob 28/99g; 9 ObA 112/99g mwN uva). das Rechtsmittel insgesamt keine erhebliche Rechtsfrage iSd Paragraph 502, Absatz eins, ZPO zur Darstellung. Zuzufolge Unzulässigkeit der Revision ist dem Obersten Gerichtshof ein Eingehen auf die vom Berufungsgericht als erheblich erachtete Frage, ob für die Dauer der Zahlungsstockung auch objektive Fristen maßgeblich sind, verwehrt (6 Ob 28/99g; 9 ObA 112/99g mwN uva).

Wenn die Revision aber daran festhält, dass der Beklagten keine fahrlässige Unkenntnis der Begünstigungsabsicht bzw Zahlungsunfähigkeit des Gemeinschuldners anzulasten sei, und sich dabei weiterhin auf die Entscheidung des Obersten Gerichtshofes vom 25. 9. 1997, 6 Ob 70/97f (JBI 1998, 186 = ZIK 1998, 130) beruft, ist diesen Ausführungen - der Vollständigkeit halber - Folgendes zu entgegenen:

Die Frage, ob dem befriedigten Gläubiger die Begünstigungsabsicht des Gemeinschuldners bekannt sein musste, ist zu bejahen, wenn dem Gläubiger genügend verdächtige Umstände bekannt waren oder bei gehöriger Sorgfalt bekannt sein mussten, die den Schluss auf eine Begünstigungsabsicht des Gemeinschuldners rechtfertigen (SZ 58/205; ZIK 1996, 98; 7 Ob 2/99s ua). Eine Benachteiligungsabsicht bzw Zahlungsunfähigkeit des späteren Gemeinschuldners müsste dann bekannt gewesen sein, wenn die Unkenntnis des Anfechtungsgegners auf einer Außerachtlassung der gehörigen Sorgfalt beruhte. Es genügt dabei leichte Fahrlässigkeit des Anfechtungsgegners (ÖBA 1987, 341; ZIK 1996, 98 ua; König, Die Anfechtung nach der Konkursordnung\*\*2 Rz 280). Ob eine solche dem Anfechtungsgegner vorzuwerfende Fahrlässigkeit vorliegt, bestimmt sich nach den dem Anfechtungsgegner im Zeitpunkt der Vornahme der Rechtshandlung zur Verfügung stehenden Informationen, die er zumutbarerweise heranziehen konnte, und ihrer ordnungsgemäßen Auswertung (SZ 55/65; ZIK 1996, 98 mwN).

In der jüngeren Rechtsprechung hat sich - wie der erkennende Senat (auch) unter Hinweis auf die von der Beklagten zitierte Entscheidung erst jüngst (13. 7. 2000) festgehalten hat - die Ansicht durchgesetzt, dass die Verfolgung des Schuldners mit mehreren Befriedigungsexekutionen nur eines von mehreren Indizien für die Zahlungsunfähigkeit des Schuldners ist, und dass es einem Sozialversicherungsträger nicht in jedem Fall zuzumuten ist, die Liquidität eines Beitragsschuldners durch Prüfung seiner Geschäftsunterlagen zu erheben (8 Ob 19/00b mwN). Insbesondere wurde auch ausgesprochen, dass die Tatsache von Exekutionen zunächst nur den Schluss auf eine schlechte Zahlungsmoral des Schuldners erlaube, aber nicht unbedingt ein Anzeichen für das Fehlen liquider Mittel zur Schuldtilgung darstelle (ZIK 1996, 98; 8 Ob 19/00b mwN).

Von dieser Rechtsprechung ist das Berufungsgericht nicht abgewichen:

Es hat zutreffend darauf verwiesen, dass der Oberste Gerichtshof zuletzt (JBl 1998, 186 = ZIK 1998, 130) einen für Sozialversicherungsträger sehr großzügigen Standpunkt eingenommen und selbst über zwei Jahre hindurch gegen die dortige Gemeinschuldnerin von der Anfechtungsgegnerin geführte Exekutionen und laufende Beitragsrückstände zwischen S 70.000 bis S 550.000 noch nicht als zwingende Anzeichen fehlender liquider Mittel angesehen habe. Für die Beklagte ist daraus aber nichts zu gewinnen, weil die in der zitierten Entscheidung behandelte Fallgestaltung von dem hier zu beurteilenden Sachverhalt - entgegen der Meinung der Revisionswerberin - erheblich abweicht:

Eine weitere Nachforschungspflicht des dort beklagten Sozialversicherungsträgers wurde nämlich ("gerade") deshalb verneint, weil es der Schuldner zwar über einen längeren Zeitraum auf Exekutionsanträge ankommen ließ, dann aber jeweils Vollzahlung leistete, sodass er von dem mit Automationsunterstützung arbeitenden des Sozialversicherungsträger als "unauffällig" eingestuft wurde, weil nicht einmal eine Ratenvereinbarung erforderlich war und daher gerade in der für schleppende Zahlungsweise bekannten Baubranche ("noch") von Zahlungsstockungen ausgegangen werden konnte (ZIK 1998, 130).

Im vorliegenden Fall ist keine dieser Voraussetzungen erfüllt:

Hier ließ es der nunmehrige Gemeinschuldner keineswegs auf Exekutionsanträge ankommen. Er war vielmehr bestrebt, durch eine Reihe von Ratenvereinbarungen Exekutions- bzw Konkursanträge der Beklagten zu verhindern. Außerdem steht fest, dass die vereinbarten Ratenzahlungen "ab Sommer 1996" - also bereits Monate vor dem anfechtungsrelevanten Zeitraum - "nur teilweise und teilweise verspätet" erfolgten. Entgegen der in der Berufung vertretenen Meinung durfte die Beklagte daher schon deshalb nicht (mehr) von einer Zahlungsstockung ausgehen, weil der Gemeinschuldner selbst nach der Sommersaison 1996 nicht einmal die Ratenvereinbarungen eingehalten, geschweige denn "Vollzahlungen" geleistet hat. Dass der Beklagten das Unterlassen weiterer Nachforschungen über Anzeichen von Zahlungsunfähigkeit des Schuldners in dieser Situation (keine Verbesserung seiner Liquiditätssituation nach Ende der Sommersaison 1996) als Verschulden angerechnet wurde, stellt demnach jedenfalls keine eklatante Fehlbeurteilung dar.

Die stets von den Umständen des Einzelfalls abhängende Frage (7 Ob 1676/94; 7 Ob 563/95 ua), ob dem Anfechtungsgegner Fahrlässigkeit zur Last fällt, wurde vom Berufungsgericht somit nicht offenbar unrichtig gelöst, weshalb die Revision mangels Vorliegens einer erheblichen Rechtsfrage iSd § 502 Abs 1 ZPO als unzulässig zurückzuweisen war (8 Ob 19/00b). Die stets von den Umständen des Einzelfalls abhängende Frage (7 Ob 1676/94; 7 Ob 563/95 ua), ob dem Anfechtungsgegner Fahrlässigkeit zur Last fällt, wurde vom Berufungsgericht somit nicht offenbar unrichtig gelöst, weshalb die Revision mangels Vorliegens einer erheblichen Rechtsfrage iSd Paragraph 502, Absatz eins, ZPO als unzulässig zurückzuweisen war (8 Ob 19/00b).

Da der Kläger auf die Unzulässigkeit der Revision nicht ausdrücklich hinwies, hat er seine Kosten für die nicht der zweckentsprechenden Rechtsverteidigung dienliche Revisionsbeantwortung selbst zu tragen (§§ 40, 50 ZPO). Da der Kläger auf die Unzulässigkeit der Revision nicht ausdrücklich hinwies, hat er seine Kosten für die nicht der zweckentsprechenden Rechtsverteidigung dienliche Revisionsbeantwortung selbst zu tragen (Paragraphen 40,, 50 ZPO).

#### **Anmerkung**

E59441 08A00370

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2000:0080OB00037.00Z.0928.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20000928\_OGH0002\_0080OB00037\_00Z0000\_000

**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](http://www.jusline.at)