

# TE OGH 1991/12/19 8Ob636/91

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 19.12.1991

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof. Dr. Griehsler als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Huber, Dr. Jelinek, Dr. Graf und Dr. Schinko als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Adolf B\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Ingrid Posch, Rechtsanwalt in Wels, wider die beklagte Partei Dr. August R\*\*\*\*\*, als Masseverwalter im Konkurs über das Vermögen der Maria B\*\*\*\*\*, Inhaberin der Firma "Maria K\*\*\*\*\*", \*\*\*\*\* wegen Feststellung (Streitwert S 759.998,84 s.A.) infolge Rekurses der klagenden Partei gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgerichtes vom 17. September 1991, GZ 4 R 70/91-15, womit das Urteil des Kreisgerichtes Wels vom 8. Jänner 1991, GZ 9 Cg 34/90-9, aufgehoben wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

## Text

Begründung:

Der Kläger war seit 1958 in dem unter der Firma "Maria K\*\*\*\*\*" betriebenen Unternehmen beschäftigt. Anfang 1972 übernahm die Gemeinschuldnerin dieses Unternehmen. Der Kläger wurde von ihr als Angestellter übernommen und am 1. 1. 1972 zum Prokurist bestellt. Seit 1987 sind der Kläger und die Gemeinschuldnerin verheiratet. In den Jahren 1987 bis 1989 erhielt der Kläger von der Gemeinschuldnerin wesentliche Beträge ausbezahlt.

Mit Beschluß des Kreisgerichtes Wels vom 15. 11. 1989 wurde über das Vermögen der Gemeinschuldnerin der Konkurs eröffnet und der nun beklagte Rechtsanwalt zum Masseverwalter bestellt. Mit Schreiben vom 29. 11. 1989 kündigte er das Dienstverhältnis mit dem Kläger.

Dieser meldete am 5. 1. 1990 folgende offene Gehaltforderungen als Konkursforderungen an (ON 161):

1987: Nettogehalt S 270.102,90

1988: Nettogehalt S 263.446,94

1989: Nettogehalt 1-9/1989 S 176.552,-

Nettogehalt 10/1989 S 15.421,-

Nettogehalt 11/1989 S 15.421,-

Weihnachtsremuneration	S 18.905,-
Kündigungsentschädigung	S 64.340,70
aliquote Sonderzahlung	
1.1. bis 31.3.1990	S 9.994,40
Urlaubsentschädigung	S 95.098,-
Abfertigung	S 155.960,-
	S 1.085.241,94.
Kosten	S 150,-
	S 1.085.391,94.

Der Masseverwalter anerkannte hievon einen Betrag von S 325.393,10, der sich aus den Positionen Kündigungsentschädigung, aliquote Sonderzahlungen, Urlaubsentschädigung und Abfertigung zusammensetzt, und bestritt die übrigen angemeldeten Forderungen.

Vom Kläger wurde auch noch eine offene Darlehensforderung von S 640.476,61 (ohne Zinsen) bzw. S 879.430,14 (mit Zinsen) als Konkursforderung angemeldet. Diese Darlehensforderung resultiert aus nicht bezahlten Gehältern der Jahre vor 1987 die in Darlehensforderungen umgewandelt worden waren. Der Masseverwalter bestritt diese Forderung.

Mit der am 15. 6. 1990 beim Erstgericht eingelangten Klage begehrte der Kläger die Feststellung, daß die zu ON 161 angemeldete Forderung über den bereits anerkannten Betrag von S 325.393,10 hinaus noch mit einem weiteren Betrag von S 759.998,84 zu Recht bestehe.

Der Beklagte wendete ein, der Kläger und die Gemeinschuldnerin hätten eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts betrieben; jedenfalls stünden dem Kläger keine Mittel aus dem IESG-Fonds zu. Über den anerkannten Betrag hinaus habe der Kläger keine weiteren Forderungen; er habe insgesamt folgende Beträge aus seinem Gehaltskonto bei der Gemeinschuldnerin entnommen:

1987:	S 612.525,40
1988:	S 432.652,66
sowie	S 358.320,65
1989:	S 728.042,34
insgesamt	S 2.131.541,05.

Allfällige Entgeltansprüche des Klägers aus den Jahren 1987 bis 1989 seien jedenfalls zur Gänze befriedigt worden. Forderungen des Klägers aus den Vorperioden seien verjährt.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt. Es traf über den eingangs wiedergegebenen Sachverhalt hinaus noch folgende wesentliche Feststellungen:

Der Kläger wurde nach dem Kollektivvertrag entlohnt, er hatte die gleichen Pflichten wie jeder andere Dienstnehmer. Er wurde auch gegenüber dem Finanzamt als Angestellter geführt und es wurden für ihn auch sämtliche Abgaben geleistet. Als Prokurist war er für die Teilbereiche Ein- und Verkauf zuständig; unternehmerische Entscheidungen traf die Gemeinschuldnerin. Der Kläger war am Erfolg des Unternehmens nicht beteiligt und er bezog auch keine Provisionen.

Im Rahmen der Tatsachenfeststellungen führte das Erstgericht aus, daß der Kläger für die Jahre 1987 bis 1989 keine Gehaltszahlungen erhalten habe. Es gebe aber Zahlungen im Jahre 1987, mit denen vom Kläger "der Firma" gewährte Darlehen (aus nicht bezahlten Gehältern der Vorjahre) abgegolten worden seien. Trotzdem habe der Kläger aus gewährten Darlehen für die Zeit vor 1987 noch offene Ansprüche von S 640.476,61.

Das Erstgericht kam zu dem Schluß, eine Gesellschaft bürgerlichen Rechtes liege nicht vor und das Arbeitsverhältnis mit dem Kläger sei jedenfalls als dienstnehmerähnlich zu beurteilen; die von ihm geltend gemachten Ansprüche seien berechtigt.

Das Berufungsgericht gab der Berufung des Beklagten Folge, hob das angefochtene Urteil auf und verwies die Rechtssache zur neuerlichen Verhandlung und Urteilsfällung an das Erstgericht zurück.

In rechtlicher Hinsicht vertrat das Berufungsgericht die Meinung, eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts liege nicht vor; zwischen dem Kläger und der Gemeinschuldnerin habe vielmehr ein Arbeitsverhältnis oder zumindest ein freier Dienstvertrag mit arbeitnehmerähnlicher Stellung des Klägers bestanden. Da es sich bei der vorliegenden Klage um eine Prüfungsklage gemäß § 110 KO handle, sei nicht zu prüfen, ob die vom Kläger geltend gemachten Ansprüche "gesicherte Ansprüche" im Sinne des IESG seien und ob ein Ausschluß nach § 1 Abs.6 Z 3 IESG vorliege. Auf den in der Klagebeantwortung erhobenen Verjährungseinwand sei nicht mehr einzugehen, da dieser in der Berufung nicht wiederholt worden sei.

Strittig verbleibe somit vor allem die Frage der Anrechnung der Zahlungen auf die einzelnen Forderungen des Klägers. Der Beklagte vertrete dazu den Standpunkt, daß die in den Jahren 1987 bis 1989 erfolgten Zahlungen auf die in diesen Jahren fällig gewordenen Gehaltsforderungen des Klägers anzurechnen seien; dies führe zu einer (weitgehenden) Tilgung der im gegenständlichen Rechtsstreit strittigen Gehaltsforderungen. Demgegenüber vertrete der Kläger die Ansicht, mit den in den Jahren 1987 bis 1989 geleisteten Zahlungen seien Darlehensforderungen aus der Zeit vor 1987 getilgt worden. Um die Richtigkeit der Ansicht des Erstgerichtes, mit den Zahlungen seien die Darlehen abgegolten worden, überprüfen zu können, bedürfe es noch weiterer Feststellungen darüber, ob die Gemeinschuldnerin bei den Zahlungen in den Jahren 1987 bis 1989 vom Kläger unwidersprochen gebliebene Widmungen vorgenommen habe oder ob zwischen dem Kläger und der Gemeinschuldnerin bestimmte Anrechnungsvereinbarungen getroffen wurden. Sollte dies nicht der Fall sein, werde von der gesetzlichen Anrechnungsregelung des § 1416 ABGB auszugehen sein. Da von einer Einforderung durch den Kläger vor den Forderungsanmeldungen im Konkurs nichts bekannt sei, sei auf die Fälligkeit abzustellen. Während die offenen Gehaltsforderungen aus den Jahren 1987 bis 1989 sicherlich bereits fällig gewesen seien, müsse dies bei einer Darlehensforderung nicht unbedingt der Fall sein. Bei der Umwandlung einer Gehaltsforderung in eine Darlehensforderung handle es sich um eine Novation, wodurch eine Darlehensschuld begründet werde ("Vereinbarungsdarlehen"). Es wäre daher denkbar, anlässlich dieser Novation die bereits fälligen Gehaltsforderungen in eine erst später fällig werdende Darlehensforderung umzuwandeln. Aber auch wenn beide Forderungsarten zum Zeitpunkte der anzurechnenden Teilzahlungen fällig gewesen sein sollten, werde entgegen der gesetzlichen Regel des § 1416 ABGB zu beachten sein, daß im Regelfall eine laufende Gehaltsforderung einer Unterhaltsforderung gleichzuhalten sei. Eine später fällige Unterhaltspflicht gelte aber vor der früher fälligen als getilgt, weil das vom Unterhaltspflichtigen Geleistete stets dem nächstliegenden, dringendsten Zweck zugeführt werden müsse, um den laufenden Unterhalt sicherzustellen. Diese Anrechnungsregeln würden somit eher zu einer Tilgung der laufenden Gehaltsforderungen des Klägers geführt haben, sodaß es dahingestellt bleiben könne, ob und inwieweit die Umwandlung der Gehaltsforderung in eine Darlehensforderung gegen die zugunsten des Angestellten zwingende Bestimmung des § 15 AngG verstoße. Weiters werde noch zu erörtern sein, ob es sich beim genannten "Vereinbarungsdarlehen" um ein Darlehen zwischen Ehegatten handle. Ein derartiges Darlehen wäre gemäß § 1 Abs.1 lit.b NZwG mangels Vorliegens eines Notariatsaktes ungültig und könnte auch nicht durch die Hingabe der Darlehensvaluta geheilt werden. Die Nichtigkeit der Novation (Umwandlung der Gehaltsforderung in ein Darlehen) würde zu einem Fortbestand der Darlehensforderung als Gehaltsforderung mit ursprünglicher Fälligkeit führen. Sollte eine unwidersprochen gebliebene Widmung der Teilzahlungen auf die Darlehensschuld erfolgt bzw. eine entsprechende Anrechnungsvereinbarung getroffen worden sein, so werde diese dahin umzudeuten sein, daß eine Tilgung der dem Darlehen zugrundeliegenden Gehaltsforderung beabsichtigt war. Die Nichtigkeit des Darlehensgeschäftes habe keine Wirkung auf die Gültigkeit der Widmung bzw. der Anrechnungsvereinbarung.

Sollte es auf die gesetzlichen Anrechnungsregeln des § 1416 ABGB ankommen, dann seien verjährte Forderungen bei der Anrechnung nicht zu berücksichtigen und bedürfe es auch nicht der Einrede der Verjährung. Andererseits könne es durch das Fortschreiben der älteren Gehaltsforderungen im Gehaltskonto des Klägers zu einer ständigen Verjährungsunterbrechung durch Anerkennung gekommen sein.

Insbesondere werde im zweiten Rechtsgang festzustellen sein, welche Zahlungen der Kläger in den Jahren 1987 bis 1989 von der Gemeinschuldnerin erhielt, ob diese Zahlungen unwidersprochen besonders gewidmet wurden bzw. ob eine Anrechnungsvereinbarung zwischen dem Kläger und der Gemeinschuldnerin getroffen wurde.

Der Rekurs an den Obersten Gerichtshof wurde mit der Begründung für zulässig erklärt, daß zu den Fragen der Nichtigkeit eines "Vereinbarungsdarlehens" zwischen Ehegatten, der Gleichsetzung von Unterhaltsforderungen und

Gehaltsforderungen im Bereich der gesetzlichen Anrechnungsregeln des § 1416 ABGB und des Fortbestandes einer Widmung bzw. Anrechnungsvereinbarung ungeachtet eines nichtigen "Vereinbarungsdarlehens" keine oberstgerichtliche Judikatur vorhanden sei.

Gegen diesen Beschluß richtet sich der Rekurs des Klägers mit dem Antrag, die angefochtene Entscheidung aufzuheben und das Ersturteil im Sinne einer Klagestattgebung wiederherzustellen.

Der Beklagte begehrte in der Rekursbeantwortung, dem Rechtsmittel des Klägers keine Folge zu geben; hilfsweise hat er kostenpflichtige Klageabweisung beantragt.

Der Rekurs ist zulässig, aber nicht berechtigt.

Der Kläger vertritt in seinem Rechtsmittel die Ansicht, aus den Feststellungen des Erstgerichtes gehe unzweifelhaft hervor, daß die Zahlungen, die er im Jahre 1987 von der Gemeinschuldnerin erhielt, nach dem übereinstimmenden Willen beider Parteien nicht auf die offenen Gehaltsansprüche anzurechnen gewesen seien. Die Gemeinschuldnerin habe mit den Zahlungen ab 1987 alte Verbindlichkeiten tilgen wollen, keinesfalls aber die Lohnforderungen des Klägers der letzten 3 Jahre. Mit dieser Widmung sei der Kläger, wie sich aus seiner Aussage ergebe, auch einverstanden gewesen. Die Feststellung des Erstgerichtes, wonach der Kläger zwar ab 1987 noch Zahlungen von der Gemeinschuldnerin erhalten habe, damit aber ältere Forderungen abgegolten werden sollten, sei richtig und für die rechtliche Beurteilung im klagestattgebenden Sinn auch ausreichend. Bei derart übereinstimmenden Widmungsansichten der Vertragsparteien erscheine ein weiteres Vorbringen und eine weitere Beweisaufnahme entbehrlich.

Mit diesen Ausführungen unterstellt der Kläger der Entscheidung des Erstgerichtes Feststellungen, die darin nicht enthalten sind. Entgegen der Ansicht des Klägers wurde nämlich ein übereinstimmender Wille der Parteien des Arbeitsverhältnisses über die Anrechnung der Zahlungen nicht festgestellt. Das Erstgericht hat lediglich "festgestellt", es gebe Zahlungen im Jahre 1987, mit denen die vom Kläger gewährten Darlehen abgegolten wurden. Bei dieser "Feststellung" handelt es sich um einen rechtlichen Schluß, für den aber, wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, die Grundlagen fehlen. Auf die im Rekurs in diesem Zusammenhang zitierten Aussagen des Zeugen Mag. Johann A\*\*\*\*\* und des Klägers ist nicht einzugehen, da entsprechende Tatsachenfeststellungen nicht getroffen wurden.

Der Kläger wendet sich auch gegen die Rechtsansicht des Berufungsgerichtes, es handle sich bei fälligen Gehaltsansprüchen um eine Art Unterhaltsforderung und meint, eine abweichende Reihenfolge der Tilgung sei nur bei Unterhaltsschulden im engsten Sinne anzunehmen.

### **Rechtliche Beurteilung**

Auch dieser Ansicht vermag sich der Oberste Gerichtshof nicht anzuschließen. Es entspricht vielmehr der Lehre (Reischauer in Rummel, ABGB, Rz 29 zu § 1416; Schwimann/Harrer, ABGB, V, Rz 17 zu § 1416) und Rechtsprechung (SZ 9/139), daß die später fällige Unterhaltsverpflichtung vor der früher fälligen als getilgt gilt, weil das vom Unterhaltspflichtigen Geleistete stets dem nächstliegenden, dringendsten Zweck zugeführt werden muß, um den laufenden Unterhalt sicherzustellen. Der Unterhaltsforderung ist in dieser Hinsicht die Forderung auf Zahlung des Arbeitsentgeltes gleichzusetzen. Auch der laufende Lohn dient nämlich seiner Natur nach primär dazu, die Bedürfnisse des täglichen Lebens zu decken; sein Charakter ist daher dem des Unterhalts gleichzusetzen (Jud 33 = SZ 11/86).

Unrichtig ist die vom Kläger und auch vom Berufungsgericht

vertretene Ansicht, das Fortschreiben der älteren

Gehaltsforderungen stelle eine die Verjährung unterbrechende

Anerkennung dar. Es trifft zwar zu, daß die Anerkennung im Sinn

des § 1497 ABGB nicht ausdrücklich erklärt werden muß, es genügt

vielmehr jede Rechtshandlung des Schuldners, die die Anerkennung

des Gläubigerrechts zur notwendigen Voraussetzung hat oder seine

Absicht, die Schuld anzuerkennen, deutlich erschließen läßt

(Schwimann/Mader, ABGB, V, Rz 2 zu § 1497); die Erklärung muß aber gegenüber dem Berechtigten selbst oder seinem Vertreter abgegeben werden (SZ 25/254; SZ 36/55). Die bloße Fortschreibung der offenen Gehälter in den Büchern der Gemeinschuldnerin kann daher für sich allein die Unterbrechung der Verjährung nicht bewirken.

Unzutreffend ist nach Ansicht des erkennenden Senates auch die vom Berufungsgericht vertretene Meinung, eine unwidersprochen

gebliebene Widmung von Zahlungen auf die Darlehensschuld sei bei Nichtigkeit dieses Rechtsgeschäftes auf die dem Darlehen zugrundeliegenden Gehaltsforderungen umzudeuten. Es läßt zwar nach einhelliger Ansicht die Nichtigkeit des Neuerungsvertrages die alte Verbindlichkeit grundsätzlich wieder aufleben (SZ 7/215; SZ 55/132; Ertl in Rummel, ABGB, Rz 2 zu § 1377; Wolff in Klang<sup>2</sup> VI 269), doch erlischt die Widmungserklärung, die sich auf eine aus dem nichtigen Rechtsgeschäft abgeleitete Forderung bezieht. Ist das Rechtsgeschäft, auf das sich die Widmungserklärung bezieht, nichtig, dann kann die Widmung ihren Zweck nicht erreichen und wird gegenstandslos. Eine nachträgliche Umdeutung der Widmung würde dem Gläubiger die Möglichkeit nehmen, dieser zu widersprechen.

Im übrigen sind die Ausführungen des Berufungsgerichtes aber zutreffend: ein sogenanntes "Vereinbarungsdarlehen" (siehe hiezu insbesondere ÖBA 1989, 741) bedarf zwischen Ehegatten gemäß § 1 Abs.1 lit.b NZwG des Notariatsaktes. Durch die Novation wird eine - des Notariatsaktes bedürftige - Darlehensschuld begründet. Es wäre auch sachlich nicht gerechtfertigt, Darlehensverträge zwischen Ehegatten dem Notariatszwang zu unterwerfen, diese Formvorschrift aber für durch Novation geschaffene Darlehensvereinbarungen nicht anzuwenden. Ist aber ein zwischen den Ehegatten geschlossener Darlehensvertrag mangels Einhaltung der Formvorschrift des § 1 Abs.1 lit.b NZwG ungültig, so wird er auch nicht durch Übergabe des Darlehensbetrages geheilt (NZ 1986, 230 mwN).

Richtig ist schließlich auch die vom Berufungsgericht vertretene

Ansicht, daß verjährte Forderungen ohne ausdrückliche Bestimmung

bei der Anrechnung nicht zu berücksichtigen sind (siehe nebst den

vom Berufungsgericht zitierten Belegstellen auch Kaduk in Staudinger, KommzBGB12, Rz 35 zu § 366).

Zusammenfassend folgt daraus, daß die vom Berufungsgericht aufgezeigten Ergänzungen des Verfahrens erster Instanz notwendig sind, sodaß dem Rekurs des Klägers ein Erfolg zu versagen war.

Der Kostenvorbehalt gründet sich auf § 52 Abs.1 ZPO.

#### **Anmerkung**

E28103

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

ECLI:AT:OGH0002:1991:0080OB00636.91.1219.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19911219\_OGH0002\_0080OB00636\_9100000\_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)