

# TE OGH 1990/10/24 1Ob670/90

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 24.10.1990

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Schubert als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Hofmann, Dr.Schlosser, Dr.Graf und Dr.Schiemer als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Dr.Friedrich K\*\*\*, Rechtsanwalt in Kufstein, als Masseverwalter im Konkurs über das Vermögen der T\*\*\*-S\*\*\* Gesellschaft mbH, Kufstein, wider die beklagte Partei E\*\*\* M\*\*\* C\*\*\* Handelsgesellschaft

mbH, Aichwald 1, Mörikestraße 1, Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch Dr.Johannes Waldbauer, Dr.Roland Paumgarten, Dr.Helmut Naschberger, Rechtsanwälte in Kufstein, wegen restlicher S 200.000 und Abgabe einer Erklärung (restlicher Streitwert insgesamt S 300.000), infolge außerordentlicher Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Berufungsgerichtes vom 22.März 1990, GZ 2 R 409/89-45, womit infolge Berufungen der klagenden und der beklagten Parteien das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck vom 21.August 1989, GZ 15 Cg 628/84-38, teils bestätigt, teils abgeändert und teils aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit S 11.125 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin enthalten S 1.854,30 USt) binnen 14 Tagen bei Exekution zu bezahlen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Mit Beschluß des Landesgerichtes Innsbruck vom 13.12.1983, S 163/83, wurde über das Vermögen der T\*\*\* Gesellschaft mbH (im folgenden: Gemeinschuldnerin), deren Mehrheitsgesellschafterin die beklagte Partei war, der Konkurs eröffnet. Geschäftsgegenstand der Gemeinschuldnerin waren Import und Export sowie En-gros- und Detailhandel von Sportartikeln aller Art. Die Gemeinschuldnerin war bereits am 15.1.1983 überschuldet, dies hätte der beklagten Partei bekannt sein müssen.

Am 15.1.1983 fand eine Gesellschafterversammlung der Gemeinschuldnerin statt, an der ua für die beklagte Partei deren Geschäftsführer Hans Joachim S\*\*\* und der geschäftsführende Gesellschafter der Gemeinschuldnerin Herbert N\*\*\* teilnahmen. Das Protokoll über diese Gesellschafterversammlung hat folgenden wesentlichen Wortlaut: "Die Gesellschafter der T\*\*\* GesmbH haben festgestellt, daß nach Überprüfung und Beurteilung der Geschäftsaussichten für die nächsten Jahre eine Weiterführung des Geschäftsbetriebes sinnvoll ist. Die Liquidität der T\*\*\* GesmbH erlaubt es jedoch nicht, diese positive Geschäftsaussicht zu realisieren, es sei denn, daß die T\*\*\* weiterhin Unterstützung durch die Gesellschafter und Lieferanten erhält. Daher wurde heute folgender Beschluß von allen Gesellschaftern heute einstimmig gefaßt: 1. Die E\*\*\* GesmbH verlängert wenn notwendig die Bankgarantie über ÖS 700.00 für den der

T\*\*\* GesmbH gewährten Kredit bei der Z\*\*\* Kufstein. Die Gesellschafter

N\*\*\* und K\*\*\* haften gegenüber der E\*\*\* mit je DM 25.000. Der stille Teilhaber P\*\*\* Raimondo, Mailand, Italien, dessen Anteile die E\*\*\* treuhänderisch hält und somit die Entscheidungsgewalt hat, haftet ebenfalls mit DM 25.000. 2. Die Bankgarantie für ÖS 1,050.000 für den bei der R\*\*\*

Kufstein aufgenommenen Kredit wird ebenfalls durch die E\*\*\* verlängert. Diese Garantie beinhaltet die Haftung des stillen Teilhabers Raimondo P\*\*\*. 3. Die E\*\*\* erwirbt das gesamte Warenlager der T\*\*\* und überläßt dieses in Verwaltung durch die Person N\*\*\*. Die E\*\*\* stellt der T\*\*\* die

verkauften Waren in Rechnung, und zwar alle 3 Monate, zahlbar innerhalb von 8 Tagen. 4. Die E\*\*\* kauft mit heutigem Tage die gesamte Büroeinrichtung und überläßt diese gegen eine monatliche Miete von ÖS 1.400 der T\*\*\*. 5. Herr N\*\*\* wird beauftragt, die Verhandlungen mit den Factoring-Banken weiterzuführen, um eine weitere Liquiditätserleichterung zu erreichen." Am selben Tag stellte die beklagte Partei der Gemeinschuldnerin über zum Teil detailliert angegebene Waren "für übernommenes Warenlager" eine Gutschrift über DM 145.551,12 aus. Die in dieser Gutschrift angeführten Waren blieben weiterhin bei der Gemeinschuldnerin. Nach dem 15.1.1983 bestellte die Gemeinschuldnerin nur mehr Waren, die für sie mit Sicherheit verkäuflich waren. Am 30.9.1983 stellte die (richtig) beklagte Partei an die Gemeinschuldnerin eine Rechnung für aus ihrem Lager entnommene Waren in der Zeit vom Jänner bis September 1983 über DM 45.063,13 aus, auch nach diesem Zeitpunkt wurden aber Verkäufe aus dem Warenlager vorgenommen. Im November 1983 verbrachte die beklagte Partei durch ihren Geschäftsführer Hans Joachim S\*\*\* einen Großteil der noch im Warenlager der Gemeinschuldnerin verbliebenen Waren an einen anderen Ort. Im August 1986 übergab die beklagte Partei dem klagenden Masseverwalter eine Reihe von Gegenständen, die sich seinerzeit im Warenlager befunden hatten. Diese Waren wurden im November 1986 vom Bezirksgericht Kufstein verwertet, der Erlös betrug S 114.511.

Am 10.4.1983 fand eine weitere Gesellschafterversammlung der Gemeinschuldnerin statt. Bei dieser Gelegenheit informierte Herbert N\*\*\*, der geschäftsführende Gesellschafter der Gemeinschuldnerin, daß mit der F\*\*\*-Bank in Wien ein Vertrag abgeschlossen worden sei und von den an die F\*\*\*-Bank verkauften Kundenforderungen 75 % bevorschußt werden. Da mit einer weiteren Liquiditätsanspannung der Gemeinschuldnerin ab ca Juni 1983 zu rechnen war, erklärte sich die beklagte Partei bereit, gegen Abtretung der F\*\*\*-Bank-Restforderungen, dh der nicht bevorschußten Beträge weiter zu liefern, wobei im Protokoll festgehalten wurde, daß die beklagte Partei vom Abtretungsanspruch nach eigenem Ermessen Gebrauch machen wird. Nach dem Gesellschafterbeschuß bezog sich diese Abtretung auch auf die von der F\*\*\*-Bank nicht gekauften, nicht bevorschußten Forderungen. Von dieser Abtretung machte die beklagte Partei mit Schreiben vom 29.11.1983 gegenüber der F\*\*\*-Bank Gebrauch. Diese erklärte sich bereit, eine Abtretung jenes Guthabens, das bei Beendigung der Factoring-Vereinbarung zugunsten der Gemeinschuldnerin entstehen werde, zugunsten der beklagten Partei vorzumerken. Mit Schreiben vom 9.12.1983 forderte die beklagte Partei die F\*\*\*-Bank auf, an die Gemeinschuldnerin keine Zahlungen mehr zu leisten, sondern allenfalls fällige Beträge zurückzuhalten. Mit Antwortschreiben vom 15.12.1983 teilte die F\*\*\*-Bank der beklagten Partei mit, daß sie die Gemeinschuldnerin ersucht habe, die Richtigkeit des Schreibens vom 9.12.1983 der beklagten Partei zu bestätigen. Vor Einlangen einer Stellungnahme der Gemeinschuldnerin werde die F\*\*\*-Bank keine Überweisungen mehr vornehmen und Eingänge vor allem zur Abdeckung des bei ihr aufgelaufenene Sollsaldos verwenden, auch im Hinblick darauf, daß seit länger Zeit Fakturenabtretungen nicht mehr erfolgt seien. Am 31.1.1984 verständigte die F\*\*\*-Bank den klagenden Masseverwalter, daß zugunsten der Gemeinschuldnerin ein Guthaben von ca S 30.000 bestehe. Seitens der F\*\*\*-Bank wurden Überweisungen an die beklagte Partei nicht getätigt. Der klagende Masseverwalter stellt, soweit dies für das Revisionsverfahren noch von Bedeutung ist, das Begehren, die Vereinbarung vom 15.1.1983, wonach die beklagte Partei die in ihrer "Gutschrift" vom 15.1.1983 im einzelnen angeführte Ware zum Preis von DM 145.521,12 (ohne Mehrwertsteuer) erwirbt und wonach der Kaufpreis für diese Ware mit den Forderungen der beklagten Partei gegen die Gemeinschuldnerin aufgerechnet werde, werde den Gläubigern gegenüber für unwirksam erklärt. Die beklagte Partei sei schuldig, der klagenden Partei den Betrag von S 647.897,36 samt Anhang zu bezahlen; die beklagte Partei sei weiters schuldig, der beklagte Partei binnen 14 Tagen bekanntzugeben, welche Forderungen ihr von der Gemeinschuldnerin abgetreten wurden, insbesondere auf Grund der Vereinbarung vom 10.4.1983; die sich daraus ergebenden Abtretungen werden den Konkursgläubigern gegenüber für unwirksam erklärt; die beklagte Partei sei weiters schuldig, der klagenden Partei bekanntzugeben, welche Zahlungen auf Grund dieser Abtretungen bei ihr eingegangen sind; sie sei schuldig, der klagenden Partei die sich

daraus ergebenden Beträge, jedenfalls aber den Betrag von S 57.142,86 samt Anhang zu bezahlen. Der letzte Stand des Vorbringens der klagenden Partei läßt sich dahin zusammenfassen, die beklagte Partei habe das Warenlager bereits im Jänner 1983 übernommen, nach Rückstellung des restlichen Warenlagers im August 1986 befände sich keine weitere Ware mehr bei der beklagten Partei. Die beklagte Partei schulde der klagenden Partei aus dem Titel der Übernahme des Warenlagers der Gemeinschuldnerin insgesamt den Betrag von S 647.897,36. Die Vereinbarung vom 15.1.1983 enthalte nicht nur ein Verpflichtungs-, sondern gleichzeitig auch das Erfüllungsgeschäft, habe doch die beklagte Partei den der Gemeinschuldnerin zustehenden Kaufpreis für das übernommene Warenlager mit ihrer eigenen Forderung aufgerechnet und am 3.9.1983 Rechnung für aus ihrem Lager entnommene Ware gelegt. Die beklagte Partei anerkannte, daß die Vereinbarung vom 15.1.1983 den Gläubigern gegenüber für unwirksam erklärt werde, bestritt aber das Leistungsbegehren. Sie anerkannte weiters, daß die sich aus der Vereinbarung vom 10.4.1983 ergebenden Abtretungen den Konkursgläubigern gegenüber für unwirksam erklärt werden, bestritt aber, daß sie verpflichtet sei, bekanntzugeben, welche Forderungen ihr von der Gemeinschuldnerin abgetreten worden seien. Ein Erfüllungsgeschäft im Sinne der Vereinbarung vom 15.1.1983 sei nicht erfolgt, weil die Ware im Betrieb der Gemeinschuldnerin zum kommissionsweisen Verkauf verblieben sei. Die beklagte Partei habe die Ware erst kurz vor Konkurseröffnung übernommen. Die Abtretungsvereinbarung mit der F\*\*\*-Bank sei nie zum Tragen gekommen, die beklagte Partei habe von der F\*\*\*-Bank keine Zahlungen erhalten.

Das Erstgericht gab neben den anerkannten Begehren dem auf Grund der erfolgreich angefochtenen Vereinbarung vom 15.1.1983 gestellten Leistungsbegehren mit dem Betrag von S 100.000 statt, das Auskunftbegehren wies es ab. Es stellte fest, bei den in der Gutschrift vom 15.1.1983 angegebenen Werten handle es sich um großzügig vorgenommene Schätzungen, die die beklagte Partei zur Einräumung einer weiteren Bankgarantie habe verwenden wollen. Der Aufstellung der im November 1983 übernommenen Waren komme Genauigkeit nicht zu. Die klagende Partei habe ihre Prozeßbehauptung, im November 1983 hätten sich im Warenlager der Gemeinschuldnerin jene Waren, die sich aus der Gutschrift vom 15.1.1983 abzüglich jener Waren, die in der Rechnung vom 30.9.1983 enthalten seien, befunden, diese Waren seien vom Geschäftsführer der beklagten Partei im November 1983 aus dem Warenlager der Gemeinschuldnerin entfernt worden, nicht unter Beweis stellen können. Der Großhandelspreis der zurückgegebenen und in der Folge versteigerten Ware habe nicht festgestellt werden können. Ebenso wenig sei bewiesen, daß die beklagte Partei auf Grund der Abtretung vom 10.4.1983, von der sie im November 1983 Gebrauch gemacht habe, eine Zahlung in der Höhe von S 57.142,86 erhalten habe. In einer Forderungsanmeldung im Konkursverfahren habe die beklagte Partei den Betrag von S 400.000 auf Grund von Abtretungen aus der F\*\*\*-Bank und solchen, die nicht über die F\*\*\*-Bank gelaufen seien, in Abzug gebracht.

Rechtlich ging das Erstgericht davon aus, daß bei rechtzeitiger Rückgabe bzw Belassung der Waren im Warenlager der Gemeinschuldnerin und einem Räumungsverkauf an Ort und Stelle noch vor Weihnachten 1983 ein höherer Erlös hätte erzielt werden können, ohne daß die Höhe dieses Betrages im Rahmen des Verfahrens habe geklärt werden können. Unter Anwendung des § 273 ZPO sei der Schaden, der der klagenden Partei durch die unberechtigte Entfernung des Warenlagers bzw die verspätete Rückgabe entstanden sei, mit S 100.000 (darin enthalten 20 % USt) festzusetzen. Der Anfechtungsgegner sei nach Art XLII EZPO nicht zur Auskunft über die zu leistenden Ansprüche verpflichtet, da es sich nicht um eine bürgerlich-rechtliche Verbindlichkeit zur Angabe eines Vermögens handle. § 97 Abs 2 KO gebe dem Masseverwalter nur einen öffentlich-rechtlichen Anspruch. Das Berufungsgericht gab der Berufung der beklagten Partei nicht, der der klagenden Partei teilweise Folge. Es gab dem auf Grund der erfolgreichen Anfechtung der Vereinbarung vom 15.1.1983 gestellten Leistungsbegehren mit S 300.000 sowie dem Manifestationsbegehren statt. Die Revision erklärte es nicht für zulässig. Es übernahm die von den Parteien bekämpften Feststellungen als unbedenklich. Nach dem Inhalt der Gutschrift vom 15.1.1983 sollte von allen Beteiligten und für alle Beteiligten unzweifelhaft der Besitz an dem Warenlager der beklagten Partei eingeräumt werden, er sei ihr auch eingeräumt worden. Das Verbringen der Waren im November 1983 aus diesem Warenlager sei ganz offenkundig in Anbetracht der unmittelbar bevorstehenden Konkurseröffnung erfolgt, es sei dies nicht ein Akt der erstmaligen Besitznahme auf Grund des Titels vom 15.1.1983 gewesen. Sei aber die beklagte Partei mit 15.1.1983 Besitzerin des Warenlagers gewesen, so sei sie ab diesem Zeitpunkt als unredliche Besitzerin anzusehen und hafte für diesen Besitz im Umfang des § 335 ABGB. Dies bedeute, daß die beklagte Partei die Erträge zu leisten habe, die die Konkursmasse hätte erbringen können, gleichgültig ob sie selbst diese erzielt hätte oder hätte erzielen können, daß sie für alle Schäden einzutreten und auch für den zufälligen Untergang einzustehen habe, sofern diese durch ihren Besitz eingetreten sei, also auch nicht bei der Gemeinschuldnerin eingetreten wäre. Für diese Haftungsbefreiung sei

der Anfechtungsgegner beweispflichtig. Ein solcher Beweis sei aber von ihr nicht erbracht worden. Der klagenden Partei sei der exakte Nachweis für den geltend gemachten Ersatzanspruch in der Höhe von S 647.897,36 nicht gelungen, weshalb die Heranziehung der Bestimmung des § 273 ZPO nicht zu beanstanden sei. Die Festsetzung eines Ersatzbetrages von S 300.000 entspräche der Sach- und Rechtslage. Teilweise Berechtigung komme der Rechtsrüge der klagenden Partei aber auch insoweit zu, als sie sich gegen die Abweisung des Manifestationsbegehrens betreffend die Forderungen, die der beklagten Partei von der Gemeinschuldnerin auf Grund der Vereinbarung vom 10.4.1983 und des Nachtrages zum Gesellschafterbeschuß abgetreten worden seien. Wenn nämlich eine Rechtshandlung erfolgreich angefochten worden sei, stehe dem Masseverwalter dem der ziffernmäßige Umfang des durch die angefochtene Rechtshandlung Entgangenen, Veräußerten oder Aufgegebenen unbekannt sei, ein Anspruch gemäß Art XLII Abs 1 1.Fall EGZPO zu, der gemäß Abs 3 dieser Gesetzesstelle mit einem noch unbezifferten Leistungsanspruch verbunden werden könne. Gegen diese Entscheidung richtet sich die ao Revision der beklagten Partei mit dem Antrag, in beiden Punkten die Entscheidung des Erstgerichtes wiederherzustellen.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist zwar zulässig, sie ist aber nicht berechtigt. Nach § 39 Abs 1 KO muß alles, was durch die anfechtbare Handlung dem Vermögen des Gemeinschuldners entgangen oder daraus veräußert oder aufgegeben worden ist, zur Konkursmasse geleistet werden. Ist dies wie hier über die bereits zurückgestellten Gegenstände hinaus nicht möglich, so ist Ersatz zu leisten. Nach Abs 2 ist der zur Leistung Verpflichtete als unredlicher Besitzer anzusehen. Der Anfechtungsgegner haftet also für jeden Schaden, der ohne seinen Besitz nicht eingetreten wäre (EvBl 1966/285;

Petschek-Reimer-Schiemer, Das österreichische Insolvenzrecht 393;

Wegan, Österreichisches Insolvenzrecht 61; König, Anfechtung nach der Konkursordnung, Rz 365; Bartsch-Pollak, KO3 250), wobei zur Wertberechnung auf den Zeitpunkt der erfolgreichen Anfechtung abzustellen ist (Petschek-Reimer-Schiemer aaO, vgl Kilger, KO15 199). Daß die Gegenstände (bzw deren Erlös) sich ohne das erfolgreich angefochtene Geschäft auch nicht in der Masse befunden hätten, wurde weder behauptet noch festgestellt.

Für die Ausmittlung der Höhe dieses Wertersatzes ist nun entscheidend, ob sich der primäre Naturalanspruch auf die in der Gutschrift vom 15.1.1983 angeführten oder nur auf die von der beklagten Partei im November 1983 weggebrachten Waren bezogen hätte, ob also die "Veräußerung" im Sinne des Erwerbes abgeleiteter dinglicher Rechte durch den Anfechtungsgegner am 15.1.1983 oder erst im November 1983 erfolgte. In der außerordentlichen Revision wird dazu ausgeführt, daß die "Gutschrift" vom 15.1.1983 nur das Verpflichtungsgeschäft, die körperliche Übergabe im November 1983 aber das Verfügungsgeschäft dargestellt habe. In der Gutschrift und Inventaraufstellung vom 15.1.1983 könne nicht einmal die Einräumung eines Besitzkonstitutes erblickt werden. Die Beantwortung der Frage, ob die "Übergabe" ein dinglicher Realakt (so ÖBA 1987, 51 unter Hinweis auf Bydlinski in Klang2 IV/2, 375 und Spielbüchler in Rummel2 Rz 2 zu § 426 ABGB) oder ob mit der wohl noch überwiegenden Lehre (siehe hiezu Iro in ÖBA 1987, 52; Bydlinski aaO 306 FN 24 und 371 FN 42 sowie Pimmer in Schwimann, ABGB, Rz 2 zu § 425) ein besonderes dingliches Verfügungsgeschäft erforderlich sei, stellt sich beim Besitzkonstitut nicht: § 428 ABGB verlangt, daß der Veräußerer auf eine erweisliche Art seinen Willen an den Tag legt, daß er die Sache künftig im Namen des Übernehmers innehat. Daraus folgt, daß der Übereignungswille, sei es im Grundgeschäft oder in einer gesonderten Vereinbarung vorliegen und festgestellt werden muß (Spielbüchler aaO Rz 1; Klang2 II 323), es muß der rechtsgeschäftliche Wille vorhanden sein, die Übergabe durch Besitzkonstitut zu ersetzen (Pikart in BGB-RGRK12 Rz 20 zu § 930), der Erwerb und Verlust des Besitzes (Eigentums) vollzieht sich zwar im Fall des Konstitutes durch bloßen Willensakt (Gschnitzer, Sachenrecht2 20 f), dieser muß aber auch die weitere Verwahrungspflicht umfassen (JBI 1982, 311; SZ 44/157). Eine besondere Publizität wird (anders als bei der gerade bei Überlassung eines Warenlagers durchaus in Betracht kommenden symbolischen Übergabe) nicht gefordert (JBI 1982, 311; EvBl 1965/359; SZ 31/161; SZ 22/175; Heller-Berger-Stix 455; Spielbüchler aaO; Pimmer aaO Rz 1 zu § 428; Klang aaO 324). Besitzkonstitut ist, soweit es sich nicht um den Erwerb von Sicherungsrechten handelt, auch dort zulässig, wo nicht körperliche Übergabe, sondern nur Übergabe durch Zeichen in Frage käme (Spielbüchler aaO Rz 1 zu § 427).

Die beklagte Partei brachte schon ihrer Klagebeantwortung (S 21 f) vor, zwischen ihr und der Gemeinschuldnerin sei vereinbart worden, daß die Gemeinschuldnerin weiterhin berechtigt sein solle, die (in der Aufstellung vom 15.1.1983 enthaltenen) Waren in Kommission zu verkaufen, bei den in der Rechnung vom 30.9.1983 angeführten Waren handle es sich um die erwähnte Kommissionsware. Klang aaO führt nun unter Hinweis auf eine Entscheidung des Obersten

Gerichtes Brunn (FN 8) aus, ein Übertragungswille und die Verpflichtung des Übergebers zu künftiger Detention für den Erwerber werde dann nicht zum Ausdruck gebracht, wenn der Käufer erklärt, die Sachen einstweilen beim Verkäufer zum kommissionsweisen Verkauf zu belassen. Dem kann nicht gefolgt werden. Zunächst ist darauf zu verweisen, daß im Fall einer Verkaufskommission im Zweifel der Kommittent durch die Übergabe der Ware an den Kommissionär diesem nicht das Eigentum überträgt (Grieß-Reiterer in Straube, HGB, Rz 20 zu § 383; Koller in Großkomm HGB3 Rz 86 zu § 383;

Schlegelberger-Hefermehl5 Rz 56 zu § 383 HGB; Karsten Schmidt, Handelsrecht3 791; Heymann-Hermann, HGB Rz 17 zu § 383;

Baumbach-Duden-Hopt HGB28 962). Es kann daher auch nicht aus der Tatsache allein, daß der Käufer ein Warenlager beim Verkäufer erwirbt, diesen aber mit der Verkaufskommission beauftragt, der Schluß gezogen werden, das Besitzkonstitut sei nicht gewollt, würde doch sonst entgegen dem Regelfall das Eigentum beim Kommissionär verbleiben. Der Fall ist auch nicht vergleichbar dem, daß der Käufer die Ware ohne Nebenabrede vorläufig beim Verkäufer beläßt, in welchem Fall nicht ohne weiteres die Übernahme einer Verwahrungspflicht und damit ein Besitzkonstitut angenommen werden kann (SZ 44/157; vgl Pikart aaO Rz 45 zu § 930 BGB; Wolfgang Wigand in Staudinger12 Rz 43 zu § 930 BGB). Im vorliegenden Fall wurde aber nach dem Vorbringen der beklagten Partei neben dem Abschluß des Kaufvertrages die weitere Abrede getroffen, daß die Ware deshalb beim Verkäufer verbleiben solle, damit dieser sie in der Folge kommissionsweise, also im eigenen Namen aber auf Rechnung des Käufers verkauft. Es kommt demnach auch hier wie in allen anderen Fällen auf den objektiv erklärten Willen der Vertragspartner des Kauf- und Kommissionsgeschäftes an, ob - nicht nur zur Sicherung - Eigentum an der Ware für den Käufer begründet werden sollte. Dies hat aber das Berufungsgericht auf Grund des objektiven Erklärungsinhaltes der abgegebenen Erklärungen zu Recht bejaht. Daß bei Erwerb des Warenlagers bereits am 15.1.1983 der nach § 273 ZPO ermittelte Wertersatz S 300.000 beträgt, wird in der Revision nicht bekämpft.

Der erkennende Senat sprach in seiner Entscheidung1 Ob 563/86 = SZ 59/143 mwN aus, daß ein Rechnungslegungsanspruch (Anspruch auf Auskunftserteilung) auf ein Anfechtungsrecht dann gestützt werden kann, wenn bestimmte Rechtshandlungen bereits erfolgreich angefochten wurden. Rechtskräftig wurde ausgesprochen, daß die sich aus der Vereinbarung vom 10.4.1983 zwischen der Gemeinschuldnerin und der beklagten Partei ergebenden Abtretungen den Konkursgläubigern gegenüber unwirksam sind. Die Revision kann sich daher, noch dazu unter Verletzung des Neuerungsverbot, zur Abwehr des gestellten Auskunftsbegehrens nicht darauf berufen, daß eine Abtretung überhaupt nicht erfolgt sei.

Der Revision ist der Erfolg zu versagen.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens gründet sich auf §§ 41, 50 ZPO.

#### **Anmerkung**

E22329

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

ECLI:AT:OGH0002:1990:0010OB00670.9.1024.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19901024\_OGH0002\_0010OB00670\_9000000\_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)