

# TE OGH 1989/10/11 1Ob590/89

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 11.10.1989

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Schragel als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Schubert, Dr.Hofmann, Dr.Schlosser und Dr.Graf als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Dr.Max S\*\*\*, Rechtsanwalt in Judenburg, als Masseverwalter im Konkurs über das Vermögen des Alfred S\*\*\*, Kaufmann, St.Lambrecht, Lanzenbichl Nr.8, wider die beklagte Partei Irmfried S\*\*\*, Kauffrau, St.Lambrecht, Lanzenbichl Nr.8, vertreten durch DDr.Manfred Erschen, Rechtsanwalt in Leoben, wegen Anfechtung von Rechtshandlungen infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Graz als Berufungsgerichtes vom 7.September 1988, GZ 2 R 150/88-72, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Kreisgerichtes Leoben vom 25.April 1988, GZ 2 f Cg 6/85-67, teilweise bestätigt und teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird Folge gegeben. Das angefochtene Urteil wird dahin abgeändert, daß (auch) das Teilbegehren, die am 1.Juni 1983 von Alfred S\*\*\* an die beklagte Partei vorgenommene Übereignung der Einzelhandelsunternehmen, und zwar des Sportartikelgeschäftes St.Lambrecht, Hauptstraße 46, des Textilhandelsgeschäftes bzw.Modegeschäftes St.Lambrecht, Hauptstraße 17, und des Sportartikelgeschäftes Scheifling, Bachgasse 105, sei den Konkursgläubigern gegenüber unwirksam, die beklagte Partei sei schuldig, die konkursmäßige Verwertung, insbesondere auch durch Exekution gemäß § 119 KO, der ursprünglich dem Gemeinschuldner Alfred S\*\*\* gehörigen vorgenannten Unternehmen zu dulden, abgewiesen wird.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit S 267.737,60 bestimmten Kosten des Verfahrens aller drei Instanzen (hievon S 7.507,30 Umsatzsteuer) binnen 14 Tagen zu bezahlen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Alfred S\*\*\* eröffnete im Mai 1973 in dem ihm und der Beklagten je zur Hälfte gehörenden Haus St.Lambrecht, Lanzenbichl 8, ein Sportgeschäft. Im Jahre 1974/1975 wurde das Geschäft in gemietete Räumlichkeiten im Haus St.Lambrecht, Hauptstraße 13, verlegt. Im Jahre 1977 eröffnete Alfred S\*\*\* ein weiteres Sportgeschäft in St.Lambrecht, Hauptstraße 46, und im Jahre 1978/79 eine Filiale in Scheifling, Bachgasse 105. Die Beklagte war im Geschäftsbetrieb als Angestellte tätig. Zum 31.12.1980 bestand eine Überschuldung von S 220.000, die sich im Jahre 1981 auf S 3.134.000 erhöhte. In dieser Situation übertrug Alfred S\*\*\* der Beklagten mit Vertrag vom 20.12.1981 das Inventar des Einfamilienhauses. Im zweiten Halbjahr 1982 häuften sich die offenen Lieferantenrechnungen; das Finanzamt erließ Vollstreckungsaufträge über S 261.469 und S 209.841; es erging auch ein Versäumnungsurteil über S 16.322. Ohne Stundungen wäre die Zahlungsunfähigkeit bereits am 27.10.1981 eingetreten. Am 4.12.1982 brach im Geschäft St.Lambrecht, Hauptstraße 46, ein Brand aus. Da Alfred S\*\*\* die Mittel zur Wiederherstellung des Geschäftslokales

fehlten, schloß er das Geschäft und führte nur noch die Geschäfte in St.Lambrecht, Hauptstraße 13, und den Betrieb in Scheifling, Bachgasse 105, weiter. Mit Jahresende 1982 bestanden Gesamtverbindlichkeiten in der Höhe von S 11,8 Mio; es lag eine kurz- und mittelfristige Unterdeckung von S 2,4 Mio vor. Alfred S\*\*\* erhielt keine Bankkredite mehr. Eine im Mai 1983 begonnene steuerliche Betriebsprüfung veranlaßte Alfred S\*\*\*, der Beklagten mit Vertrag vom 1.6.1983 die Einzelhandelsunternehmen zu übertragen. Der Wert des Warenlagers wurde mit S 3,806.545, der Wert des Geschäftsinventars mit S 505.866 beziffert. Das Warenlager wurde dabei überbewertet. Die Ehegatten kamen bei Vertragsabschluß überein, den Kaufpreis für das Geschäftsinventar mit den bis 31.5.1983 entstandenen Lohnansprüchen der Beklagten in der Höhe von ca S 470.000 zu verrechnen. Der Beklagten war bei Übernahme der Unternehmen die finanzielle Situation ihres Gatten bekannt. Sie schloß über die Geschäftsräumlichkeiten St.Lambrecht, Hauptstraße Nr.46, und Scheifling, Bachgasse 105, neue Bestandverträge; in der Folge wurde von ihr in St.Lambrecht, Hauptstraße 17, ein weiteres Geschäft eröffnet. In der Zeit vom 1.6. bis 24.bzw.27.10.1983 konnte die Beklagte Einnahmen im Betrag von S 1,896.453,68 erzielen, sie leistete in dieser Zeit Zahlungen im Ausmaß von S 1,292.622,78. Auf den Kaufpreis für das Warenlager von S 3,806.545 hat die Beklagte für Rechnung des Alfred S\*\*\* Leistungen im Betrag von S 3,941.940,65 erbracht (Zahlungen im Betrag von S 1,292.622,78, Schuldübernahmen in der Höhe von S 1,808.750,54, Gutschriften des Finanzamtes in der Höhe von S 653.811 und Warenrückgaben im Betrag von S 186.756,33).

Die vom Finanzamt durchgeführte Betriebsprüfung führte für Alfred S\*\*\* zu Steuernachzahlungsverpflichtungen in der Höhe von S 1,350.000. Damit trat endgültig und unabwendbar dessen Zahlungsunfähigkeit ein. Alfred S\*\*\* beantragte am 3.10.1983 die Eröffnung des Ausgleichsverfahrens. Mit Beschluß des Erstgerichtes vom 3.10.1983, 2 a Sa 21/83, wurde das Ausgleichsverfahren über das Vermögen des Alfred S\*\*\* eröffnet und der Kläger zum Ausgleichsverwalter bestellt. Mit Beschluß dieses Gerichtes vom 19.1.1984, 2 b S 5/84, wurde nach Einstellung des Ausgleichsverfahrens von Amts wegen der Anschlußkonkurs eröffnet und der Kläger zum Masseverwalter bestellt.

Der Kläger stellte das Begehren, die Beklagte schuldig zu erkennen, den Betrag von S 1,250.000 an die Konkursmasse zu bezahlen und die konkursmäßige Verwertung, insbesondere auch durch Exekution gemäß § 119 KO, der ursprünglich dem Gemeinschuldner gehörigen Geschäfte in St.Lambrecht, Hauptstraße 46, Hauptstraße 17, Scheifling, Bachgasse 105, sowie des gesamten Inventars im Einfamilienhaus Lanzenbichl 8, zu dulden. Der Beklagten sei im Zeitpunkt der Übertragung der Vermögenswerte die Zahlungsunfähigkeit und damit auch die Absicht des Gemeinschuldners, seine Gläubiger zu benachteiligen, bekannt gewesen. Der Gemeinschuldner habe der Beklagten vor und nach der Eröffnung des Ausgleichsverfahrens bzw.nach Konkurseröffnung Barbeträge in der Höhe von S 1,250.000 in Benachteiligungsabsicht zur Verfügung gestellt.

Die Beklagte beantragte Abweisung des Klagebegehrens. Die Einrichtung des Hauses Lanzenbichl 8 sei ca.zehn Jahre vor der Schenkung gemeinsam um S 120.000 angekauft worden. Das ihr vom Gemeinschuldner überlassene Warenlager sei unter Eigentumsvorbehalt gestanden; sie habe als Gegenleistung sämtliche Zahlungsverpflichtungen an die Lieferanten übernommen. Der Buchwert der Büro- und Geschäftseinrichtung habe nur S 470.000 betragen, womit ihr Lohnanspruch verrechnet worden sei. Sie habe weiters für den Gemeinschuldner Zahlungen in der Höhe von S 1,292.622 geleistet; die beiden derzeit bestehenden Geschäfte seien an anderen Standorten etabliert, von ihr eingerichtet worden und stünden mit den vom Gemeinschuldner seinerzeit betriebenen Unternehmen in keinem Zusammenhang. Einen Barbetrag von S 1,250.000 habe sie nicht erhalten.

Der Erstrichter wies das Teilbegehren auf Leistung des Betrages von S 1,250.000 ab; im übrigen gab er dem Klagebegehren dahin Folge, daß er die vom Gemeinschuldner am 1.6.1983 vorgenommene Übereignung der Einzelhandelsunternehmen sowie die Übereignung des Inventars im Einfamilienhaus Lanzenbichl 8 den Konkursgläubigern gegenüber als unwirksam und die beklagte Partei schuldig erkannte, die konkursmäßige Verwertung, insbesondere auch durch Exekution gemäß § 119 KO, zu dulden. Die am 1.6.1983 von Alfred S\*\*\* vorgenommene Übereignung der Einzelhandelsunternehmen sei nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit erfolgt. Mit der Übereignung des Geschäftsinventars habe die Beklagte vor anderen Gläubigern Befriedigung ihrer bis 31.5.1983 ausstehenden Gehaltsansprüche erlangt und sei dadurch wie auch durch die Schenkung der Wohnungseinrichtung begünstigt worden. Die Beklagte habe nicht nur die im Vorbehaltseigentum der Lieferanten stehenden Waren, sondern das gesamte Unternehmen übernommen. Die Übertragung des Unternehmens sei ungeachtet der Haftung

der Beklagten nach § 1409 ABGB gemäß § 31 Abs 1 Z 1 KO anfechtbar. Die Anfechtungsklage sei auch fristgerecht erhoben, da die Frist des § 43 Abs 2 KO auch im Falle des Anschlußkonkurses vom Zeitpunkt der Konkurseröffnung zu berechnen sei.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der Beklagten teilweise Folge. Es änderte das angefochtene Urteil dahin ab, daß es das Anfechtungsbegehren in Ansehung des Inventars des Einfamilienhauses Lanzenbichl 8 abwies. Im übrigen gab es der Berufung nicht Folge. Das Berufungsgericht sprach aus, daß der Wert des Streitgegenstandes, über den es entschieden hat, S 300.000 übersteigt; der von der Abänderung betroffene Wert des Streitgegenstandes übersteige S 15.000, aber nicht S 300.000, der von der Bestätigung betroffene Wert des Streitgegenstandes übersteige S 60.000. Das Vorbringen des Klägers decke die Anfechtungstatbestände der §§ 30 Abs 1 Z 2 und 31 Abs 1 Z 1 KO. Gemäß § 30 Abs 1 Z 2 KO sei die Sicherstellung oder Befriedigung zugunsten naher Angehöriger anfechtbar, es sei denn, daß dem anderen Teil die Absicht des Gemeinschuldners, ihn vor anderen Gläubigern zu begünstigen, weder bekannt war noch bekannt sein mußte. Durch die angefochtenen Rechtshandlungen seien die Lohnansprüche der Beklagten befriedigt worden, wodurch die Beklagte vor anderen Gläubigern begünstigt worden sei. Der der Beklagten obliegende Beweis, daß eine Benachteiligung der Gläubiger nicht eingetreten und dem Gemeinschuldner die Begünstigungsabsicht gefehlt habe, sei nicht erbracht worden. Auch die Anfechtungsvoraussetzungen des § 31 Abs 1 Z 1 KO seien gegeben. Der Beklagten sei im Zeitpunkt der Vornahme der angefochtenen Rechtshandlungen die Zahlungsunfähigkeit des Gemeinschuldners bekannt gewesen. Die Befriedigungstauglichkeit der Anfechtung sei zu bejahen, weil der Beklagten neben der Übertragung der Sachwerte auch Mietrechte und der mit dem Unternehmen verbundene good will übertragen worden sei. Diese Werte hätten ohne Unternehmensübertragung im Konkurs einer entsprechenden Verwertung zugeführt werden können.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die gegen den dem Klagebegehren stattgebenden Teil der Entscheidung des Berufungsgerichtes erhobene Revision der Beklagten ist gerechtfertigt.

Der Revisionsgrund der Aktenwidrigkeit liegt, wie der Oberste Gerichtshof prüfte, nicht vor (§ 510 Abs 3 ZPO).

Gemäß § 39 Abs 1 KO ist das, was durch die anfechtbare Handlung dem Vermögen des Gemeinschuldners entgangen oder daraus veräußert oder aufgegeben worden ist, zur Konkursmasse zu leisten; ist dies nicht tunlich, so ist Ersatz zu leisten. Ziel des Anfechtungsanspruches ist es demnach, jenen Zustand herzustellen, in dem sich die Masse befände, wenn die anfechtbare Handlung nicht vorgenommen worden wäre (SZ 59/228; König, Die Anfechtung nach der Konkursordnung Rz 360; Kuhn-Uhlenbruck, KO10 Rz 1 zu § 37; BGHZ 71, 61, 63, ua). Der Leistungsausspruch umfaßt nicht nur das, was aus dem Vermögen des späteren Gemeinschuldners herausgekommen ist, sondern auch das, was diesem durch die anfechtbare Rechtshandlung entgangen ist (König aaO Rz 360). Der Kläger strebt mit der Anfechtung die Herausgabe der von der Beklagten seit 1.Juni 1983 geführten Unternehmen, insbesondere zum Zwecke der konkursmäßigen Verwertung gemäß § 119 KO, an. Es ist nicht strittig, daß der Beklagten nicht nur einzelne Sachwerte, sondern die von Alfred S\*\*\* betriebenen Einzelhandelsunternehmen übertragen wurden. In der Bundesrepublik Deutschland ist anerkannt, daß die Veräußerung des Unternehmens vor dem Konkurs, ungeachtet der Haftung des Erwerbers gemäß § 419 BGB, eine anfechtbare Handlung darstellen könne. Der Herausgabeanspruch richte sich aber nicht auf das Unternehmen als Gesamtsache, sondern auf die beim Erwerber noch vorhandenen Unternehmenbestandteile; soweit Unternehmensteile nicht vorhanden seien, hafte der Erwerber auf Wertersatz. Eine Surrogation derart, daß die jeweiligen Unternehmensbestände den Gegenstand der Rückgewähr bildeten, lasse sich weder aus dem Begriff des Unternehmens noch aus den Regeln der Gläubigeranfechtung begründen. Es würde dies auch, wenn ein tüchtiger Nachfolger das Unternehmen wieder auf die Höhe gebracht habe, nicht der Billigkeit entsprechen (Henckel in Jaeger-Henckel-Weber, Konkursordnung<sup>9</sup> Rz 9 zu § 1 KO;

Uhlenbruck, Die GmbH & Co KG in Krise, Konkurs und Vergleich 198;

Kuhn-Uhlenbruck aaO Rz 26 a zu § 29 KO, Rz 19 zu § 37 KO; BGH BB 1962, 1301). Daß danach im Ergebnis doch nicht das Unternehmen als solches, sondern nur die noch im Besitz des Anfechtungsgegners vorhandenen Unternehmenbestandteile Gegenstand der Anfechtung sind, wird damit begründet, daß dem deutschen Recht die Zwangsvollstreckung in das Unternehmen als Gesamtsache fremd sei (RGZ 70, 226; RGZ 95, 235, 237; Kuhn-Uhlenbruck aaO Rz 26 a zu § 29). Die Frage, ob die Übertragung eines gesamten Unternehmens angefochten werden kann, beantworten für das österreichische Recht Steinbach-Ehrenzweig, Komm zur Anfechtungsordnung 61, dahin,

daß das gewerbliche Unternehmen unstreitig taugliches Exekutionsobjekt und Bestandteil der Konkursmasse sei. Wenn eine Rechtshandlung das Unternehmen als Rechtsobjekt betreffe, so müsse prinzipiell auch eine anfechtbare Rechtshandlung vorliegen können. Der "Schiebung und Umschreibung des Gewerbebetriebes" sei mit den Mitteln der Anfechtung beizukommen. Auch König aaO Rz 362, 365 hält die Unternehmensübertragung für anfechtbar.

Grundsätzlich richtet sich der Anfechtungsanspruch auf Leistung in Natur (Bartsch-Pollak<sup>3</sup> I 247, Anm 17; Petschek-Reimer-Schiemer, Insolvenrecht 390). Angestrebt wird damit die Wiederherstellung des früheren Zustandes (Holzhammer, Österreichisches Insolvenzrecht<sup>2</sup> 51). Ist die Naturalleistung aber nicht tunlich, so ist Ersatz in Geld zu leisten (Bartsch-Pollak aaO 248 Anm 21). Inhaltlich bestimmt sich der Naturalanspruch nach dem Einzelfall. Im Falle der anfechtbaren Unternehmensveräußerung bilden nach König aaO Rz 362 den Gegenstand des Natural-(Herausgabe-)Anspruchs nicht nur die im Zeitpunkt der Veräußerung bereits vorhanden gewesenen und im Zeitpunkt der Anfechtung noch vorhandenen Unternehmensbestandteile, sondern prinzipiell auch alle im Zeitpunkt der Anfechtung vorhandenen Unternehmensbestandteile.

Im vorliegenden Fall hat die Beklagte Unternehmen übernommen, die von ihr weitergeführt und wesentlich umgestaltet wurden. Die Betriebsstätte in St.Lambrecht, Hauptstraße 46, die einem Brand zum Opfer gefallen und vom Gemeinschuldner geschlossen worden war, wurde von der Beklagten renoviert und wieder als Modegeschäft eingerichtet; die Betriebsstätte in St.Lambrecht, Hauptstraße 13, wurde von der Beklagten am 14.April 1984 in das Geschäftslokal Hauptstraße 17 verlegt. Die Beklagte hat für sämtliche Unternehmensstandorte neue Bestandverträge abgeschlossen. Auch muß wohl der im Zeitpunkt der Übernahme der Unternehmen vorhandene Warenbestand bereits veräußert worden sein. Soweit die Unternehmen nunmehr einen good will aufweisen sollten, muß dieser jedenfalls zu einem erheblichen Teil auf die geschäftliche Tätigkeit der Beklagten zurückzuführen sein. Ingesamt wurden demnach von der Beklagten so wesentliche Unternehmensbestandteile durch ihre Tätigkeit verändert, daß die Herausgabe der Unternehmen im gegenwärtigen Zustand nicht mehr als tunlich (§ 39 Abs 1 letzter Halbsatz KO) zu bezeichnen ist. Die Beklagte ist allerdings unredliche Besitzerin. Es sind demnach alle Bestimmungen des bürgerlichen Rechtes über den unredlichen Besitzer auf sie als Anfechtungsgegnerin anzuwenden (Bartsch-Pollak aaO 249 Anm 30). Der Anfechtungsgegner hat gemäß den §§ 335, 338 ABGB nicht nur alle durch den Besitz erlangten Vorteile zurückzustellen, sondern auch jene, die der Verkürzte erlangt haben würde; außerdem hat er allen durch seinen Besitz entstandenen Schaden zu ersetzen (SZ 57/44; Bartsch-Pollak aaO 249 Anm 31; Steinbach-Ehrenzweig aaO 410; Holzhammer aaO 52). Es ist heute aber überwiegend anerkannt, daß die Bestimmung des § 335 ABGB nicht dahin verstanden werden darf, daß der Unredliche schlechthin alle Vorteile herauszugeben hätte, die der Besitz des fremden Rechtsgutes ihm verschafft hat. Der Oberste Gerichtshof hat bereits ausgesprochen, daß der Unredliche ein Unternehmen, das mittels eines durch unberechtigte Verpfändung eines Sparbuches bewirkten Kredites aufgebaut wurde, nicht herauszugeben hat (JBI 1969, 272). Diese Auffassung fand in der Lehre überwiegend Zustimmung (Bydlinski, JBI 1969, 252, 255; Koziol-Welser, Grundriß<sup>8</sup> II 87).

Faistenberger-Barta-Call-Eccher in Gschnitzer, Österreichisches Sachenrecht<sup>2</sup> 141, vertreten hingegen die Auffassung, es wäre richtiger, gemäß § 335 ABGB den Herausgabeanspruch zu bejahen und dem Unredlichen Aufwandsersatz nach § 336 ABGB zuzugestehen, was einem befriedigenden Interessenausgleich entspräche. König aaO Rz 365 FN 34 zitiert zwar die oben erwähnte Entscheidung des Obersten Gerichtshofes und die diese Entscheidung billigenden Stellungnahmen in der Literatur offenbar zustimmend, meint dann aber, daß der (unredliche) Anfechtungsgegner das Unternehmen samt allen (im Zeitpunkt der Anfechtung: Rz 362) vorhandenen Unternehmensbestandteilen auch dann herauszugeben hat, wenn er das anfechtbar erworbene Unternehmen z.B. nur wegen der ihm zur Verfügung stehenden Verbindungen entsprechend entwickeln konnte (aaO Rz 362, 364, 365); eigene gewichtige Beiträge könne er nur "anrechnen". Der Oberste Gerichtshof hält jedoch daran fest, daß der Unredliche Erwerbsvorteile, die wesentlich auf seine persönliche Tätigkeit zurückzuführen sind, nicht herauszugeben hat. Eine andere Auffassung widerspräche auch dem Grundsatz, daß mit der Anfechtung nur jener Zustand wiederhergestellt werden soll, der bestünde, wenn die anfechtbare Rechtshandlung nicht vorgenommen worden wäre. Herauszugeben ist der Erwerbsentgang (König aaO Rz 362), also das, was der Gemeinschuldner ohne die Unternehmensübertrag erzielt hätte. Die Beklagte hat aber, wie bereits ausgeführt, die Betriebsstätte in St.Lambrecht, Hauptstraße 46, renoviert und neu eingerichtet, die Betriebsstätte St.Lambrecht, Hauptstraße 13, in das Geschäftslokal Hauptstraße 17 verlegt und für sämtliche Standorte neue Bestandverträge abgeschlossen. Die von ihr übernommenen Unternehmen haben dadurch eine wesentliche Umgestaltung erfahren, so daß von einer Identität der übernommenen und derzeit von ihr geführten Unternehmen

nicht mehr gesprochen werden kann. Nur wenn die übernommene Sache im wesentlichen unverändert bleibt, stehen werterhöhende Aufwendungen dem Begehren auf Naturalrestitution nicht entgegen, so etwa wenn der Anfechtungsbeklagte ein von ihm erworbenes baufälliges Haus renovieren ließ (Holzhammer, aaO 52; vgl auch Kuhn-Uhlenbruck aaO Rz 5 a zu § 37 KO). Gegen die andere Auffassung im Fall einer stark veränderten Unternehmensstruktur läßt sich einwenden, daß es damit dem Anfechtungsgegner in die Hand gegeben wird, durch Änderungen des Unternehmens dessen Rückstellung zu vereiteln. Da dem anfechtenden Masseverwalter aber ohnehin der Anspruch auf vollen Wertersatz einschließlich des Erwerbentganges zusteht, ist eine Schädigung der Masse nicht zu erkennen. Daß aber auch der spätere Gemeinschuldner durch seine Tätigkeit oder die Masse ein Unternehmen, wie es sich derzeit darstellt, geschaffen hätte, wurde nicht behauptet und steht auch nicht fest. Es ist dies bei einem Kaufmann, dessen Geschäftstätigkeit zur Insolvenz führte, auch nicht ohne weiteres anzunehmen. Die Bestimmung des § 39 Abs 1 letzter Halbsatz KO, wonach schon bei Untunlichkeit der Naturalleistung nur Geldersatz gebührt, erfährt demnach durch § 39 Abs 2 KO keine Einschränkung. Auf die exekutionsrechtlichen Schwierigkeiten, die ein Abstellen der Herausgabepflicht auf den Zeitpunkt der Anfechtung (hier den 14.1.1985) mit sich brächte, muß dann nicht eingegangen werden.

Die Anfechtung einer Unternehmensübertragung durch Rückübertragung ist also untunlich und daher unzulässig, wenn der Unternehmer wesentliche werterhöhende Veränderungen durchgeführt hat, zu denen der Gemeinschuldner selbst nicht mehr in der Lage gewesen wäre; im Rahmen der Anfechtung kann dann nur der Geldwert des Unternehmens im Zeitpunkt der anfechtbaren Übertragung zuzüglich der auch noch vom Gemeinschuldner oder der Masse erzielbar gewesenen Erträge in Geld verlangt werden.

Auf die wesentliche Umgestaltung des Unternehmens hat die Beklagte schon in der Klagebeantwortung hingewiesen (ON 6), so daß auch nicht gesagt werden kann, der rechtliche Gesichtspunkt der Untunlichkeit der Herausgabe sei von keiner der Parteien ins Treffen geführt worden und daher für den Kläger überraschend. Demzufolge ist der Revision Folge zu geben und spruchgemäß zu entscheiden.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 41, 50 ZPO.

#### **Anmerkung**

E18814

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

ECLI:AT:OGH0002:1989:0010OB00590.89.1011.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19891011\_OGH0002\_0010OB00590\_8900000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

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