

# TE OGH 1987/2/24 20b662/86

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 24.02.1987

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Scheiderbauer als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Kralik, Dr. Melber, Dr. Huber und Dr. Egermann als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei R\*\*\* Holzverarbeitungs-Gesellschaft mbH & Co KG, Rosenau am Hengstpaß, vertreten durch Dr. Franz Gütlbauer, Rechtsanwalt in Wels, wider die beklagte Partei Rosemarie S\*\*\*, Angestellte, Kuchl, Weißenbach 90, vertreten durch Dr. Reinhard Ratschiller, Rechtsanwalt in Salzburg, wegen Anfechtung, infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgerichtes vom 7. Mai 1986, GZ 4 R 25/86-31, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichtes Salzburg vom 3. November 1985, GZ 7 Cg 396/83-27, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Die Urteile der Vorinstanzen werden aufgehoben.

Die Rechtssache wird zur Verfahrensergänzung und neuen

Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen.

Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

## Text

Begründung:

Die Beklagte hat am 23. September 1972 Robert S\*\*\*

geheiratet. Mit Kaufvertrag vom 15. Dezember 1973 erwarben die Ehegatten je zur Hälfte die Liegenschaft EZ 178 KG Weißenbach, auf der sie ein Einfamilienhaus errichteten. Mit Vereinbarung vom 30. Dezember 1982 wurde zwischen ihnen ein wechselseitiges Veräußerungs- und Belastungsverbot begründet und bürgerlich einverleibt. Mit Beschluß des Erstgerichtes vom 25. März 1983 wurde die Ehe der Beklagten mit Robert S\*\*\* nach § 55 a EheG geschieden. Mit Scheidungsvergleich vom gleichen Tage verpflichtete sich Robert S\*\*\*, im Zuge der Aufteilung des ehelichen Gebrauchsvermögens seinen Hälfteanteil an der Liegenschaft an die Beklagte zu übertragen. Aufgrund dieses Vergleiches wurde am 10. August 1983 ob der dem Robert S\*\*\* gehörenden Liegenschaftshälfte das Eigentumsrecht für die Beklagte einverleibt, sodaß diese Alleineigentümerin der Liegenschaft wurde. Aufgrund der rechtskräftigen Versäumungsurteile des Kreisgerichtes Wels vom 14. April 1983 und vom 21. April 1983 hat die klagende Partei zwei vollstreckbare Forderungen gegen Robert S\*\*\* im Betrage von 138.125,50 S und von 44.390,50 S je samt Anhang.

Die klagende Partei ficht die Begründung des Veräußerungs- und Belastungsverbotes und die Übertragung des halben Liegenschaftsanteiles an die Beklagte an. Sie begehrt die Duldung aller exekutiven Schritte in den halben Anteil des Robert S\*\*\* an der obgenannten Liegenschaft zur Sicherstellung und Hereinbringung der bezeichneten Forderungen samt Anhang, mit Eventualbegehren die Duldung aller exekutiven Schritte in die Gesamtliegenschaft und mit weiterem Eventualbegehren die Duldung der Exekution im Umfange des seinerzeitigen Hälfteanteiles des Robert S\*\*\*. Schließlich stellte die klagende Partei das Eventualbegehren auf Zahlung von 207.830 S sA. Die Rechtshandlungen seien in der Absicht erfolgt, die Gläubiger des Robert S\*\*\*, insbesondere die klagende Partei, zu benachteiligen. Eine Exekution gegen Robert S\*\*\* sei erfolglos geblieben. Die Beklagte habe praktisch das gesamte Vermögen des Robert S\*\*\* übernommen, sie habe die Verbindlichkeiten des Robert S\*\*\* gekannt oder hätte sie kennen müssen.

Die Beklagte bestreitet eine Benachteiligungsabsicht, deren Kenntnis und die Befriedigungstauglichkeit. Die auf der Liegenschaftshälfte des Robert S\*\*\* haftenden Schulden hätten den Wert der Liegenschaftshälfte erheblich überschritten. Robert S\*\*\* habe bei der Aufteilung des ehelichen Gebrauchsvermögens erhebliche Vermögenswerte zurückbehalten. Die Schulden ihres geschiedenen Ehemannes habe sie weder gekannt noch hätte sie diese kennen müssen. Das Erstgericht wies das Hauptbegehren und die Eventualbegehren ab. Nach seinen Feststellungen wurden die von den Ehegatten aufgenommenen Darlehen auf der Liegenschaft pfandrechtlich sichergestellt, sodaß die Liegenschaft mit folgenden Pfandrechten belastet ist: Für die Darlehensforderungen der

R\*\*\* GesmbH im Betrage von 220.100 S, 116.500 S,

110.900 S und 47.400 S (COZ 1 bis 3 und 8) und für die Darlehensforderung der S\*\*\* L\*\*\* im Betrage

von 195.000 S (COZ 5). Robert S\*\*\* war seit 1980 selbständiger Holzkaufmann. Zur Sicherstellung des ihm für seine geschäftliche Tätigkeit von der R\*\*\* K\*\*\* gewährten Kredites im Betrage von 400.000 S ist auf der Gesamtliegenschaft ein weiteres Pfandrecht einverleibt (COZ 12). Robert S\*\*\* hatte bei der R\*\*\* K\*\*\* mehrere Geschäftskonten. Die Beklagte, die seit 1971 oder 1972 bei der R\*\*\* K\*\*\* - vorwiegend als Schalterbeamtin - beschäftigt war, war über die Geschäftsgebarung ihres geschiedenen Ehemannes und auch über die Verwendung des Kredites der R\*\*\* K\*\*\* nicht informiert. Robert S\*\*\* hatte auf einer strengen Trennung seiner geschäftlichen Tätigkeit von der Beschäftigung der Beklagten bei der R\*\*\* K\*\*\* bestanden und verlangt, daß hinsichtlich seiner Geschäftstätigkeit nur mit ihm verhandelt werde. Seit Juni-Juli 1982 stand Robert S\*\*\* in Geschäftsbeziehungen mit der klagenden Partei. Auch hinsichtlich dieser Verbindung wurden geschäftliche Belange zwischen den Ehegatten nicht besprochen. Der Beklagten war bekannt, daß ihr geschiedener Ehemann Kommissionsware von der klagenden Partei hatte, daß diesbezüglich ein Konto bei der R\*\*\* K\*\*\* geführt wurde und daß dieses Konto immer ein Guthaben aufwies. Die Beklagte wußte auch, daß für ihren geschiedenen Ehemann bei der R\*\*\* K\*\*\* mehrere Geschäftskonten geführt wurden und daß die Bankschulden ihres geschiedenen Ehemannes rund zwei Millionen Schilling betragen. Die Forderungen der R\*\*\* K\*\*\* gegen Robert S\*\*\* betragen per 31. Dezember 1982 1,860.656,10 S und per 25. März 1983 2,001.991,10 S. Der R\*\*\* K\*\*\* war klar, daß die Liegenschaft infolge der Vorbelastungen keine ausreichende Sicherheit für diese Forderungen sein konnte. Sie zog eine Reduzierung des Debetsaldos und eine Verwertung der Liegenschaft in Erwägung, wenn nicht eine ausreichende Sicherheit geboten würde. An den diesbezüglichen Gesprächen, die sich bis Jänner 1983 erstreckten, nahm auch die Beklagte als Mitkreditnehmerin teil. Bei einem Gespräch Mitte Dezember 1982 hatte Robert S\*\*\* erklärt, daß die Forderungen durch Zessionen gedeckt seien. Als die angekündigten Zahlungen ausblieben, wurde am 29. Dezember 1982 zugunsten der R\*\*\* K\*\*\* eine pfandrechtliche Rangordnung für eine Schuld bis zum Höchstbetrag von 2,080.000 S erwirkt. In diesem Zusammenhang wurde ein Grundbuchsauszug angefordert, aus welchem die Einverleibung eines exekutiven Pfandrechtes von 84.316,62 S sA für die Alois P\*\*\* OHG auf der Liegenschaftshälfte des Robert S\*\*\* hervorging. Da die Beklagte befürchtete, daß ihr Ehemann seinen Hälfteanteil an der Liegenschaft veräußern würde, verlangte sie von ihm die grundbücherliche Eintragung des wechselseitigen Belastungs- und Veräußerungsverbotes, die am 30. Dezember 1982 erfolgte. Die Beklagte erkundigte sich jedoch nicht nach sonstigen Verbindlichkeiten ihres Ehemannes. Da bereits eine Löschungserklärung der Alois P\*\*\* OHG vorlag, veranlaßte sie jedoch die Löschung des exekutiven Pfandrechtes.

Im Zusammenhang mit den geschäftlichen Aktionen ihres Ehemannes hatte die Beklagte das Vertrauen zu ihm verloren. Am 17. Februar 1983 nahm sie erstmals Verbindung mit dem Beklagtenvertreter wegen einer Ehescheidung auf. Der Beklagtenvertreter trat wegen der Regelung der Aufteilung der Kreditverhältnisse zwischen den Ehegatten und wegen der Erhaltung der Liegenschaft für die Beklagte auch mit der R\*\*\* K\*\*\* in Verbindung. Die Eltern der Beklagten und ihr Schwiegervater erklärten ihre Zahlungsbereitschaft, letzterer im Betrage von 800.000 S wegen einer

für seinen Sohn übernommenen Bürgschaft in Höhe von 1,600.000 S unter der Bedingung, daß sein Sohn im Falle der Ehescheidung aus der persönlichen Haftung entlassen werde. Im Scheidungsvergleich verpflichtete sich dann Robert S\*\*\* im Zuge der Aufteilung des ehelichen Vermögens, seinen Hälfteanteil an der Liegenschaft nach Freigabe aus dem wechselseitigen Belastungs- und Veräußerungsverbot an die Beklagte zu übertragen. Die Beklagte verpflichtete sich, die unter COZ 1 bis 3, 5 und 8 sichergestellten Darlehensforderungen zur Gänze und von der Forderung der R\*\*\* K\*\*\* im Betrag von 2,2 Mio. S, die durch die Rangordnungsanmerkung für ein Pfandrecht im Höchstbetrag von 2,080.000 S unter COZ 15 entsprechend sichergestellt war, einen Teilbetrag von 1,1 Mio S zur alleinigen Rückzahlung zu übernehmen und Robert S\*\*\* schad- und klaglos zu halten. Im Sinne der getroffenen Regelung bezahlten am 13. Juni 1983 die Eltern der Beklagten 540.819,81 S und der Schwiegervater der Beklagten 800.000 S an die R\*\*\* K\*\*\*, wodurch sich der Schuldenstand per 16. Juni 1983 auf 798.001,30 S reduzierte. Für die Beklagte wurde bei der R\*\*\* K\*\*\* ein eigenes Konto

errichtet und dieses mit dem obgenannten Betrag belastet. Zur Besicherung dieser Forderung wurde ob der Liegenschaft im Range der Pfandrechtsanmerkung eine Hypothek von 700.000 S für die R\*\*\* K\*\*\* eingetragen. Für einen Betrag von 98.001,30 S übernahmen die Eltern der Beklagten die Bürgschaft. Der Verkehrswert der ideellen Liegenschaftshälfte betrug zum 30. Dezember 1982 952.443 S und zum 25. März 1983 und zum 10. August 1983 jeweils 970.557 S.

Nach der Auffassung des Erstgerichtes sei die Eigentumsübertragung bereits deshalb unanfechtbar, weil keine die Gläubiger des Robert S\*\*\* benachteiligende Rechtshandlung vorliege. Dem Verkehrswert der Liegenschaftshälfte stünden Belastungen von 1,5 Mio S gegenüber. Die Unanfechtbarkeit aller angefochtenen Rechtshandlungen ergebe sich aber auch aus der mangelnden Befriedigungstauglichkeit. Die Überlastung der Liegenschaft mit besserrangigen geldwerten Ansprüchen im Zeitpunkt der Verwertung vereitle den Zweck der Anfechtung und mache diese wegen Befriedigungsuntauglichkeit unzulässig. Eine Pfandrechtsbegründung im Höchstbetrag der Ranganmerkung und die Einleitung der exekutiven Verwertung der Liegenschaft sei nur im Hinblick auf die im Rahmen des Scheidungsvergleiches getätigten Zahlungen unterblieben. Die effektive Belastung der Liegenschaft müsse unter Berücksichtigung der größtmöglichen Höhe des einzuverleibenden Pfandrechtes berechnet werden, nicht nur unter Zugrundelegung des infolge der geleisteten Zahlungen lediglich mit 700.000 S eingetragenen Pfandrechtes. Dem Verkehrswert von 970.557 S stehe somit eine Belastung mit besserrangigen geldwerten Ansprüchen von über 1,5 Mio S gegenüber, sodaß eine exekutive Verwertung zugunsten der Klägerin fruchtlos verlaufen wäre. Da der Erwerber eines Vermögens nach § 1409 ABGB nur bis zur Höhe der übernommenen Aktiven hafte und solche infolge der Überlastung der Liegenschaft nicht vorhanden gewesen seien, sei auch das auf Zahlung gerichtete Eventualbegehren abzuweisen.

Das Berufungsgericht bestätigte das Ersturteil. Es sprach aus, daß der Wert des Streitgegenstandes 60.000 S, nicht aber 300.000 S übersteige, und erklärte die Revision für zulässig. Auch nach der Auffassung des Berufungsgerichtes fehle es an der Befriedigungstauglichkeit der Anfechtung der Eigentumsübertragung. Hinsichtlich des Veräußerungs- und Belastungsverbotes bedürfe es keiner Anfechtung, weil dieses Verbot anlässlich des Scheidungsvergleiches aufgehoben worden sei. Im Falle einer Versteigerung der übertragenen Liegenschaftshälfte hätte nicht nur die pfandrechtlich sichergestellte Forderung der R\*\*\* K\*\*\* im Betrage von 700.000 S vorweg befriedigt werden müssen, sondern auch die Hälfte der übrigen pfandrechtlich sichergestellten Forderungen, die im Zeitpunkt des Scheidungsvergleiches zusammen 580.000 S betragen hätten. Bei einem erzielbaren Erlös in Höhe des Verkehrswertes der Liegenschaftshälfte von 970.557 S hätte die klagende Partei demnach auch nicht eine teilweise Befriedigung erlangen können. Wenn der Scheidungsvergleich nicht abgeschlossen worden wäre, hätte die R\*\*\* K\*\*\* ihre Ranganmerkung mit dem Höchstbetrag von 2 Mio S ausgenützt, sodaß auch in diesem Falle die klagende Partei im Falle einer Versteigerung der Liegenschaftshälfte auch nicht teilweise befriedigt hätte werden können. Auch bei Berücksichtigung der Möglichkeit der Begründung eines Zwangspfandrechtes sei eine Befriedigung der Klägerin höchst unwahrscheinlich.

Hinsichtlich des auf Zahlung gerichteten Eventualbegehrens könne unerörtert bleiben, ob die Liegenschaftshälfte des Robert S\*\*\* als Vermögen im Sinne des § 1409 ABGB anzusehen sei. Der Übernehmer eines Vermögens werde von jeder Haftung frei, wenn er Schulden in einer Höhe bezahlt habe, die dem Verkehrswert der übernommenen Aktiven gleichkomme. Auf die Werthftungssumme sei aber auch das anzurechnen, was der Veräußerer selbst aus dem Kaufschilling an dazugehörenden Schulden bezahlt habe. Im vorliegenden Fall seien auf die Schulden des Robert S\*\*\* von dessen Vater 800.000 S und von den Eltern der Beklagten 540.819,81 S bezahlt worden. Davon sei zwar der

Beklagten nur die Zahlung ihrer Eltern anzurechnen, die Beklagte sei jedoch von der R\*\*\* K\*\*\* mit einem Betrag von 798.001,30 S belastet worden und zur Sicherstellung dieser Forderung sei ein Pfandrecht von 700.000 S eingetragen worden. Letzteres komme einer Zahlung gleich, weil dieses Pfandrecht nicht beim Erwerb der Liegenschaftshälfte übernommen, sondern erst später begründet worden sei und die Klägerin im Falle der Nichtanrechnung auf die Werthhaftungssumme infolge der Sachhaftung der Liegenschaft Forderungen in Höhe der Forderung der klagenden Partei zweimal bezahlen müßte.

Den Zulässigkeitsausspruch begründete das Berufungsgericht damit, daß eine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes zu den Fragen fehle, ob eine objektive Benachteiligung und Befriedigungsuntauglichkeit dann gegeben sei, wenn Schulden nachträglich bezahlt oder von der Liegenschaftserwerberin mit einer pfandrechtlichen Sicherstellung im Range der Pfandrechtsanmerkung übernommen worden seien. Dies gelte auch für die Frage, ob in der pfandrechtlichen Sicherstellung im Range der vor der Übergabe erfolgten Ranganmerkung eine auf die Werthhaftungssumme des Erwerbers einer Liegenschaft anrechenbare Bezahlung zu erblicken sei. Gegen das Urteil des Berufungsgerichtes richtet sich die Revision der klagenden Partei aus dem Anfechtungsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit dem Antrag auf Abänderung des angefochtenen Urteils im Sinne einer Stattgebung des Haupt- oder eines der Eventualbegehren.

Die Beklagte beantragt, der Revision nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist im Sinne einer Aufhebung der Urteile der Vorinstanzen berechtigt.

Die Rechtsausführungen der Revision lassen sich dahin zusammenfassen, daß die Voraussetzungen für eine Anfechtung nach § 2 Z 3 AnfO gegeben seien. Die Beklagte sei nahe Angehörige im Sinne des § 4 AnfO. Sie hätte daher nachweisen müssen, daß keine Benachteiligungsabsicht bestanden habe oder ihr eine solche weder bekannt gewesen sei noch bekannt sein hätte müssen. Diesen Nachweis habe die Beklagte nicht erbracht. Die Anfechtung sei entgegen der Meinung des Berufungsgerichtes befriedigungstauglich, weil auch das Pfandrecht von 700.000 S auf der gesamten Liegenschaft laste und daher bei Beurteilung der Befriedigungstauglichkeit nur zur Hälfte zu berücksichtigen sei. Zusammen mit den übrigen vorrangigen Forderungen stünden dem festgestellten Verkehrswert des Hälfteanteiles der Liegenschaft von 970.557 S daher nur vorrangig zu befriedigende Forderungen von insgesamt 640.000 S gegenüber. Die Rangordnung für die Verpfändung habe überhaupt außer Betracht zu bleiben, weil es zu einer Pfandrechtsbegründung in der beabsichtigten Höhe nicht gekommen sei. Maßgeblich sei nur die tatsächliche Belastung der Liegenschaft. Unerheblich seien die von Dritten an die R\*\*\* K\*\*\* geleisteten Zahlungen. Bei Prüfung der Befriedigungstauglichkeit sei schließlich auch die Möglichkeit einer Pfandrechtsbegründung zu berücksichtigen. Das auf § 1409 ABGB gestützte und auf Zahlung gerichtete Eventualbegehren sei berechtigt, weil es sich bei dem halben Liegenschaftsanteil um das gesamte Vermögen des Robert S\*\*\* gehandelt habe und die Beklagte weder den Beweis angetreten habe, daß sie von den Schulden keine Kenntnis gehabt habe oder haben hätte müssen noch auch nur behauptet habe, daß sie von den Schulden schon soviel berichtet habe, wie der Wert des übernommenen Vermögens betrage. Nach § 2 Z 3 AnfO sind wegen Benachteiligungsabsicht anfechtbar alle Rechtshandlungen, durch welche die Gläubiger des Schuldners benachteiligt werden und die der Schuldner in den letzten zwei Jahren vor der Anfechtung unter anderem gegenüber seinem Ehegatten oder zu dessen Gunsten vor oder während der Ehe vorgenommen hat, es sei denn, daß diesem zur Zeit der Vornahme der Rechtshandlung die Benachteiligungsabsicht des Schuldners weder bekannt war noch bekannt sein mußte. Richtig ist, daß bei der Anfechtung nach dieser Bestimmung, die der des § 28 Z 3 KO entspricht (Bartsch-Pollak KO 3 II 548; 1 Ob 515/82), der Gläubiger lediglich die in den letzten zwei Jahren vor der Anfechtung erfolgte Vornahme einer benachteiligenden Rechtshandlung des Schuldners, die Beteiligung des Beklagten als anderer Teil und dessen Qualifikation als naher Angehöriger beweisen muß (1 Ob 515/82; 5 Ob 649/81; König, Anfechtung nach der Konkursordnung Rdz 161; Steinbach-Ehrenzweig, Kommentar zur Anfechtungsordnung 141). Die Benachteiligungsabsicht des Schuldners und deren Kenntnis oder schuldhaftes Unkenntnis durch den Anfechtungsgegner sind nicht Tatbestandsmerkmale und gehören daher nicht zur Behauptungs- und Beweislast des Klägers (EvBl. 1966/285; EvBl. 1940/182). Der Anfechtungsgegner kann die Anfechtung jedoch durch die Behauptung und den Beweis konkreter Tatsachen, die den Schluß rechtfertigen, daß überhaupt keine Benachteiligungsabsicht des Schuldners zur Zeit der Vornahme der Rechtshandlung bestand oder daß ihm eine solche Benachteiligungsabsicht des Schuldners weder bekannt war noch bekannt sein mußte, abwehren; die Beweislast hierfür trifft ihn;

bleibt etwas unklar, so hat die Anfechtung Erfolg (JBl. 1979, 603;

EvBl. 1966/285 ua). Beizupflichten ist der klagenden Partei auch darin, daß der Beklagten der ihr nach den obigen Darlegungen obliegende Beweis der mangelnden Benachteiligungsabsicht oder der Redlichkeit aufgrund der Feststellungen der Vorinstanzen nicht gelungen ist. Die Ausführungen in der Revisionsbeantwortung zur Benachteiligungsabsicht verkennen die dargelegte Beweislastverteilung. Soweit die Beklagte ihre Qualifikation als nahe Angehörige in Frage stellt, ist ihr entgegenzuhalten, daß sich die Beurteilung der Angehörigeneigenschaft nach dem Zeitpunkt richtet, zu dem die angefochtene Rechtshandlung vorgenommen wurde. Im Zeitpunkt eines Scheidungsvergleiches sind die Vergleichspartner aber noch Ehegatten (vgl. MietSlg. 33.795; vgl. auch König aaO Rdz 80). Unstrittig ist, daß eine Exekution in das Vermögen des Schuldners aussichtslos ist.

Allen Anfechtungstatbeständen liegt jedoch, zum Teil unausgesprochen, das Erfordernis der Gläubigerbenachteiligung zugrunde (SZ 57/87 mwN). Eine Benachteiligung ist immer dann gegeben, wenn ohne die angefochtene Rechtshandlung bzw. durch deren Rückgängigmachung für den Gläubiger eine bessere Lage geschaffen wäre (EvBl. 1966/285 ua), wobei die bloße Wahrscheinlichkeit der Verbesserung der Befriedigungsaussichten genügt (MietSlg. 33.796 mwN). Ausgehend von diesen Grundsätzen sprach der Oberste Gerichtshof bereits unter Billigung der Lehre mehrfach aus, daß die Veräußerung einer mit Pfandrechten überbelasteten Sache weder nach der Anfechtungsordnung noch nach der Konkursordnung anfechtbar ist (SZ 32/56; 1 Ob 555/86; 7 Ob 765/79; Petschek-Reimer-Schiemer, Das österreichische Insolvenzrecht 304; Wegan, Österreichisches Insolvenzrecht 58; Hojer in ÖJZ 1982, 384). König (aaO Rdz 111) bemerkt hiezu, daß ein solcher Fall in der Regel keine Benachteiligung mit sich bringen werde. Diese von König gemachte Einschränkung ist dahin zu verstehen, daß unter den allgemeinen Anfechtungsvoraussetzungen der Benachteiligung nach herrschender Lehre zwischen unmittelbarer und mittelbarer Benachteiligung unterschieden wird. Unmittelbar ist eine Benachteiligung dann, wenn sie schon durch das Eingehen des Rechtsgeschäftes, durch den Abschluß des Vertrages selbst eintritt; maßgeblicher Zeitpunkt der Feststellung einer unmittelbaren Benachteiligung ist somit jener der Vornahme der Rechtshandlung. Eine mittelbare Benachteiligung kann dadurch entstehen, daß zu der durch die Vornahme allein noch nicht benachteiligenden Rechtshandlung ein außerhalb dieser Rechtshandlung liegendes Ereignis hinzutritt, etwa wenn eine Wertsteigerung der vom Gemeinschuldner veräußerten Sache eintritt (König aaO Rdz 167; 1 Ob 555/86). Im vorliegenden Fall käme nach dem Parteienvorbringen und den bisherigen Feststellungen nur eine unmittelbare Benachteiligung in Betracht. Wie sich aus den Feststellungen der Vorinstanzen ergibt, stehen nämlich die Übertragung des halben Liegenschaftsanteiles des Robert S\*\*\* an die Beklagte - dem Veräußerungs- und Belastungsverbot kommt, wie schon das Berufungsgericht richtig hervorgehoben hat, keine Bedeutung mehr zu - die Abmachungen über die Aufteilung der Schulden und über die Teilzahlungen auf die Schulden an die R\*\*\* K\*\*\* sowie die Begründung eines weiteren Pfandrechtes für deren Restforderung auf der nunmehr der Beklagten allein gehörenden Liegenschaft in untrennbarem Zusammenhang. Zweck aller Vereinbarungen war es, eine Aufteilung des Vermögens der Ehegatten und der Schulden zu ermöglichen. Für die Beurteilung der Frage, ob ohne die Übertragung des halben Liegenschaftsanteiles an die Beklagte sich die Befriedigungsaussicht der klagenden Partei verbessern würde, kommt es hier nach den obigen Darlegungen auf die Belastung der Liegenschaft im Zeitpunkt des Scheidungsvergleiches an. Hätte die Beklagte eine mit Pfandrechten überlastete Sache erworben, wäre die Anfechtung ausgeschlossen. Maßgeblich sind hiebei aber nicht die eingetragenen Pfandrechte, sondern die konkret berechneten Belastungen, die dem erzielbaren Erlös gegenüberzustellen sind (SZ 53/176). Über die Höhe der konkreten Belastungen fehlen jedoch ausreichende Feststellungen. Hinsichtlich des Pfandrechtes zugunsten der R\*\*\* K\*\*\* in Höhe von 400.000 S (COZ 12) kann zwar mit Rücksicht auf die festgestellte Höhe der Schuld an die R\*\*\* K\*\*\* davon ausgegangen werden, daß sich das

eingetragene Pfandrecht mit der tatsächlichen Belastung deckt. Soweit das Berufungsgericht aber hinsichtlich der übrigen Pfandrechte (COZ 1 bis 3, 5 und 8) von einer tatsächlichen Belastung in Höhe von 580.000 S ausging, liegt eine unrichtige rechtliche Beurteilung vor, weil darüber Feststellungen fehlen und das Berufungsgericht diese auch nicht ergänzend traf. Legte man aber der Beurteilung der Befriedigungsaussicht der klagenden Partei eine Belastung der Liegenschaft im Zeitpunkt der Übertragung der Liegenschaftshälfte an die Beklagte von 400.000 S und 580.000 S zugrunde, würde zwar die konkrete Belastung den Wert der Liegenschaftshälfte übersteigen. Es handelt sich jedoch um Pfandrechte auf der ganzen Liegenschaft, die den geschiedenen Ehegatten je zur Hälfte gehörte. Im Falle einer Versteigerung der dem Ehemann der Beklagten gehörenden Liegenschaftshälfte könnten zwar die Hypothekargläubiger die Befriedigung ihrer ganzen Forderung aus dem Meistbot für die versteigerte

Liegenschaftshälfte verlangen, ein nachrangiger Pfandgläubiger der Liegenschaftshälfte des Ehemannes der Beklagten könnte jedoch von dem Rechte nach § 222 Abs. 3 EO auf Einräumung einer Ersatzhypothek Gebrauch machen, weil die Bestimmungen des § 222 EO auch bei der Verteilung des Erlöses unterschiedlich belasteter Miteigentumsanteile analog anzuwenden sind (SZ 15/192; Heller-Berger-Stix, Kommentar zur EO 4 1617 f; vgl. auch SZ 53/105). In Anbetracht der im vorliegenden Fall nicht auszuschließenden Möglichkeit der Begründung von Ersatzhypotheken würden aber unbeschadet der durch die Vorinstanzen angenommenen Belastung der Liegenschaftshälfte des geschiedenen Ehemannes der Klägerin mit besserrangigen Pfandrechten ohne die angefochtene Rechtshandlung bzw. durch deren Rückgängigmachung die Befriedigungsaussichten der klagenden Partei zweifellos verbessert. Nach den Feststellungen der Vorinstanzen war die Liegenschaft im Zeitpunkt des Scheidungsvergleiches aber nicht nur mit den obgenannten Pfandrechten belastet, es bestand auch eine Pfandrechtsanmerkung über 2,080.000 S. Der klagenden Partei ist darin beizupflichten, daß die Rangordnung noch keine Belastung der Liegenschaft darstellt. Sie hat nur die Wirkung, daß spätere Eintragungen dem berechtigten Inhaber des Rangordnungsbescheides nicht mehr schaden können (JBl. 1955, 626). Wäre es aber ohne das angefochtene Rechtsgeschäft zu einer Eintragung eines Pfandrechtes im Range dieser Anmerkung gekommen, müßte bei Beurteilung der Befriedigungsaussicht des Gläubigers auch eine dadurch eingetretene konkrete Belastung der Liegenschaft berücksichtigt werden. Die Beklagte hat auch behauptet, daß es ohne den Scheidungsvergleich und die damit zusammenhängenden Rechtshandlungen jedenfalls zu einer Pfandrechtsbegründung im Range der Anmerkung gekommen wäre (AS 108). Auch darüber wurde von den Vorinstanzen keine Feststellung getroffen. Diese wird daher im fortgesetzten Verfahren ebenso nachzuholen sein wie die Feststellungen über die konkrete Belastung der Liegenschaft im Zeitpunkt des angefochtenen Rechtsgeschäftes. Erst wenn diese Feststellungen vorliegen, wird sich beurteilen lassen, ob die Überlastung der Liegenschaft mit besserrangigen Pfandrechten eine Anfechtung ausschließt oder ob nicht ohne die vorgenommene Rechtshandlung zumindest eine Verbesserung der Befriedigungsaussichten der klagenden Partei wahrscheinlich wäre. Im letzteren Fall wäre dem auf Duldung der Exekution in den ehemaligen Hälfteanteil des Robert S\*\*\* an der Liegenschaft gerichteten Hauptbegehren stattzugeben und über das auf § 1409 ABGB gestützte und auf Zahlung gerichtete Eventualbegehren nicht mehr abzusprechen. Eine eingehende Stellungnahme zu diesem Eventualbegehren erübrigt sich daher im derzeitigen Verfahrensstadium. Festzuhalten ist jedoch, daß nach ständiger Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes eine Einzelsache (Haus, Liegenschaft) nur dann ein Vermögen im Sinne des § 1409 ABGB ist, wenn der übernommene Gegenstand das im wesentlichen gesamte Vermögen des Übergebers darstellte (SZ 52/12; EvBl. 1971, 259; vgl. auch Ertl in Rummel, ABGB, Rdz 4 zu § 1409). Letzteres wurde von der klagenden Partei behauptet und es wurden hierfür auch Beweise angeboten (AS 27). Über diese Behauptung fehlt aber jegliche Feststellung, auch eine negative, sodaß das Erstgericht zu Unrecht davon ausgegangen ist, daß der klagenden Partei dieser Beweis nicht gelungen sei. Die analoge Anwendung des § 1409 ABGB auf Übertragungsfälle, die nur einzelne geldwerte Güter des Überträgers von nicht unbedeutendem wirtschaftlichen Wert zum Gegenstand haben, ist nach dem Regelungszweck der Norm nur dann statthaft, wenn dem Erwerber im Zeitpunkt der Übernahme bekannt war oder doch nach den besonderen Umständen bekannt sein mußte, daß der von ihm übernommene Gegenstand das im wesentlichen einzige und gesamte Vermögen des Überträgers darstellt. Diese subjektive Voraussetzung ist nur dann vom Gläubiger zu behaupten und zu beweisen, wenn der Übernehmer nicht, wie hier, zum Personenkreis des § 1409 Abs. 2 ABGB gehört (SZ 52/12). Richtig ist, daß Pfandrechtsbelastungen bei der Wertberechnung des Vermögens in Abzug zu bringen sind (JBl. 1967, 206; SZ 8/150 ua). Nicht gefolgt werden kann dagegen der Auffassung des Berufungsgerichtes, daß auf die Werthhaftungssumme das Pfandrecht von 700.000 S anzurechnen sei. Selbst eine neben der Sachhaftung übernommene persönliche Haftung zur Zahlung könnte nur dann angerechnet werden, wenn es sich um eine im Einverständnis mit dem Gläubiger erfolgte und den Überträger befreiende Schuldübernahme durch den Erwerber handelte (Wellacher,

Die Schuldenhaftung des Übernehmers beim Übergang von Vermögen und Unternehmungen in ÖJZ 1950, 562). Derartiges wurde aber von der Beklagten behauptet (AS 12), sodaß allenfalls auch darüber Feststellungen zu treffen sein werden. Die Zahlung von Schulden durch Dritte ist nur dann anrechenbar, wenn die Zahlung im Namen und Auftrag des Übernehmers erfolgte (Wellacher aaO). Ob dies hinsichtlich der im vorliegenden Fall festgestellten Zahlung der Eltern der Beklagten zutrifft, läßt sich auf der Basis der bisherigen Feststellungen nicht einwandfrei beurteilen. Auch diesbezüglich wird allenfalls eine ergänzende Feststellung zu treffen sein. Demgemäß ist der Revision Folge zu geben.

Da die Voraussetzungen nach § 496 Abs. 3 ZPO nicht vorliegen, war die Rechtssache zur Verfahrensergänzung an das Prozeßgericht erster Instanz zurückzuverweisen.

Der Kostenvorbehalt beruht auf § 52 Abs. 1 ZPO.

**Anmerkung**

E10481

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1987:0020OB00662.86.0224.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19870224\_OGH0002\_0020OB00662\_8600000\_000

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

© 2025 JUSLINE

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

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