

TE OGH 2007/5/2 13R50/07m

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 02.05.2007

Kopf

Das Landesgericht Eisenstadt als Rekursgericht hat durch die Richter Mag. Manfred Zechmeister (Vorsitzender), Dr. Jürgen Rassi und Mag. Alexander Pertmayr in der Konkursache über das Vermögen des Schuldners G***** Z*****, *****, 7411 Loipersdorf *****, vertreten durch das Amt der Bgld Landesregierung, Schuldnerberatung, 7000 Eisenstadt, Hartlsteig 2, wegen Eröffnung des Schuldenregulierungsverfahrens, über den Rekurs der Gläubigerin Rechtsanwältinnen Stefilitzsch OEG, 7400 Oberwart, Hauptplatz 14, gegen den Beschluss des Bezirksgerichtes Oberwart vom 30.3.2007, GZ 4 S 40/06y-10, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Der Revisionsrekurs ist jedenfalls unzulässig.

Text

Begründung:

Mit dem angefochtenen Beschluss hat das Erstgericht auf Antrag des Schuldners das Schuldenregulierungsverfahren über das Vermögen des Schuldners eröffnet. Dem Schuldner wurde die Eigenverwaltung nicht entzogen, ein Masseverwalter wurde nicht bestellt.

Dagegen richtet sich der Rekurs der Gläubigerin Rechtsanwältinnen Stefilitzsch OEG mit dem Antrag, den angefochtenen Beschluss im antragsabweisenden Sinn abzuändern; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Der Rekurs ist nicht berechtigt.

Rechtliche Beurteilung

Eingangs ist darauf hinzuweisen, dass die Rechtsmittellegitimation der Rekurswerberin zu bejahen ist. Nach ständiger Rechtsprechung kommt nämlich den Gläubigern bescheinigter Konkursforderungen die Rechtsmittellegitimation sowohl bei Unterbleiben der Konkursöffnung als auch bei der Konkursöffnung selbst zu (vgl. RIS-Justiz RS0059461; 8 Ob 13/02 = ecolex 1993, 815; 8 Ob 240/99y = SZ 72/159; 8 Ob 99/04y; LG Linz ZIK 1995, 90; Bartsch/Pollak KO3 359; Mohr in Konecny/Schubert, KO § 183 Rz 35). Für die vorliegende Konstellation ist auszuführen, dass die Stellung der Rekurswerberin durch die Konkursöffnung beeinträchtigt ist, wenn die Konkursvoraussetzungen nicht vorliegen, weil sie ohne Konkursöffnung unmittelbar Vollzahlung vom Schuldner begehren kann. In diesem Fall gilt nämlich die Exekutionssperre nicht. Ein Gläubiger muss deshalb mit der Befriedigung seiner Forderung nicht bis zum Verteilungsverfahren zuwarten (vgl. 8 Ob 99/04y mwN). Die Rekurswerberin hat auch ihre Gläubigerstellung durch Vorlage des vollstreckbaren Zahlungsbefehls bzw. der Exekutionsbewilligung ausreichend nachgewiesen. Die Vorlage im Rekurs war zulässig, zumal das Neuerungsverbot im Konkursverfahren nicht gilt (vgl. § 176 Abs 2 KO). Zudem war die

Gläubigerin im Verfahren erster Instanz auch gar nicht beteiligt. Der Rekurs ist somit zulässig (hg. 13 R 215/96z; 37 R 16/06m; 37 R 32/07s). In der Sache ist der Rekurs jedoch nicht berechtigt. Dabei musste nicht geprüft werden, ob vorliegend die Voraussetzungen des § 183 KO („Gratiskonkurs“) gegeben sind. Diese Bestimmung kommt nur dann zur Anwendung, wenn es an einem zur Deckung der Kosten des Konkursverfahrens voraussichtlich hinreichenden Vermögen fehlt. Der Konkursantrag ist aus diesem Grund nicht abzuweisen, wenn die in § 183 KO genannten Voraussetzungen vorliegen. Insoweit der Rekurs auf § 183 KO eingeht, konnte eine argumentative Auseinandersetzung mit dem Rekurs unterbleiben. Das Gericht hat vor einer Abweisung des Antrages auf Eröffnung des Konkursverfahrens mangels kostendeckendem Vermögen und mangels Voraussetzungen des § 183 KO den Erlag eines Kostenvorschusses aufzutragen (vgl 8 Ob 147/03f; hg 13 R 78/06b; Kodek, Handbuch Privatkonkurs Rz 102). Das ist egenständig geschehen. Nach Ansicht des Rekursgerichtes reicht der erlegte Kostenvorschuss jedenfalls aus, um die Anlaufkosten zu decken. Es gelingt dem Rekurs nicht, hier aufzuzeigen, welche konkreten Anlaufkosten gegenständlich nicht gedeckt wären. Hinzuweisen ist in diesem Zusammenhang, dass vorliegend weder Kosten eines Masseverwalters noch (im Hinblick auf die Insolvenzdatei) Kosten von Verlautbarungen anfallen. Die Pauschalgebühr und die Kosten der Gläubigerschutzverbände fallen nicht unter den Begriff der Anlaufkosten im Sinne des § 71 Abs 2 KO (vgl Mohr, ZIK 2000,6; Kodek, Privatkonkurs Rz 65; hg 37 R 16/06m). Allfällige (konkret noch nicht ersichtliche) Schätzkosten, Gebühren des Gerichtsvollziehers oder Kosten einer Inventarisierung (vgl Kodek aaO Rz 65) können mit dem erlegten Kostenvorschuss jedenfalls gedeckt werden, weshalb gegenständlich § 183 KO gar keine Bedeutung hat (vgl Mohr, KO10 § 183 Anmerkung 1). Der Rekurs geht daher in Punkt 2.1. und Punkt 3.0. fehl. Eingangs ist darauf hinzuweisen, dass die Rechtsmittellegitimation der Rekurswerberin zu bejahen ist. Nach ständiger Rechtsprechung kommt nämlich den Gläubigern bescheinigter Konkursforderungen die Rechtsmittellegitimation sowohl bei Unterbleiben der Konkurseröffnung als auch bei der Konkurseröffnung selbst zu vergleiche RIS-Justiz RS0059461; 8 Ob 13/02 = ecolex 1993, 815; 8 Ob 240/99y = SZ 72/159; 8 Ob 99/04y; LG Linz ZIK 1995, 90; Bartsch/Pollak KO3 359; Mohr in Konecny/Schubert, KO Paragraph 183, Rz 35). Für die vorliegende Konstellation ist auszuführen, dass die Stellung der Rekurswerberin durch die Konkurseröffnung beeinträchtigt ist, wenn die Konkursvoraussetzungen nicht vorliegen, weil sie ohne Konkurseröffnung unmittelbar Vollzahlung vom Schuldner begehren kann. In diesem Fall gilt nämlich die Exekutionssperre nicht. Ein Gläubiger muss deshalb mit der Befriedigung seiner Forderung nicht bis zum Verteilungsverfahren zuwarten vergleiche 8 Ob 99/04y mwN). Die Rekurswerberin hat auch ihre Gläubigerstellung durch Vorlage des vollstreckbaren Zahlungsbefehls bzw. der Exekutionsbewilligung ausreichend nachgewiesen. Die Vorlage im Rekurs war zulässig, zumal das Neuerungsverbot im Konkursverfahren nicht gilt vergleiche Paragraph 176, Absatz 2, KO). Zudem war die Gläubigerin im Verfahren erster Instanz auch gar nicht beteiligt. Der Rekurs ist somit zulässig (hg. 13 R 215/96z; 37 R 16/06m; 37 R 32/07s). In der Sache ist der Rekurs jedoch nicht berechtigt. Dabei musste nicht geprüft werden, ob vorliegend die Voraussetzungen des Paragraph 183, KO („Gratiskonkurs“) gegeben sind. Diese Bestimmung kommt nur dann zur Anwendung, wenn es an einem zur Deckung der Kosten des Konkursverfahrens voraussichtlich hinreichenden Vermögen fehlt. Der Konkursantrag ist aus diesem Grund nicht abzuweisen, wenn die in Paragraph 183, KO genannten Voraussetzungen vorliegen. Insoweit der Rekurs auf Paragraph 183, KO eingeht, konnte eine argumentative Auseinandersetzung mit dem Rekurs unterbleiben. Das Gericht hat vor einer Abweisung des Antrages auf Eröffnung des Konkursverfahrens mangels kostendeckendem Vermögen und mangels Voraussetzungen des Paragraph 183, KO den Erlag eines Kostenvorschusses aufzutragen vergleiche 8 Ob 147/03f; hg 13 R 78/06b; Kodek, Handbuch Privatkonkurs Rz 102). Das ist egenständig geschehen. Nach Ansicht des Rekursgerichtes reicht der erlegte Kostenvorschuss jedenfalls aus, um die Anlaufkosten zu decken. Es gelingt dem Rekurs nicht, hier aufzuzeigen, welche konkreten Anlaufkosten gegenständlich nicht gedeckt wären. Hinzuweisen ist in diesem Zusammenhang, dass vorliegend weder Kosten eines Masseverwalters noch (im Hinblick auf die Insolvenzdatei) Kosten von Verlautbarungen anfallen. Die Pauschalgebühr und die Kosten der Gläubigerschutzverbände fallen nicht unter den Begriff der Anlaufkosten im Sinne des Paragraph 71, Absatz 2, KO vergleiche Mohr, ZIK 2000,6; Kodek, Privatkonkurs Rz 65; hg 37 R 16/06m). Allfällige (konkret noch nicht ersichtliche) Schätzkosten, Gebühren des Gerichtsvollziehers oder Kosten einer Inventarisierung vergleiche Kodek aaO Rz 65) können mit dem erlegten Kostenvorschuss jedenfalls gedeckt werden, weshalb gegenständlich Paragraph 183, KO gar keine Bedeutung hat vergleiche Mohr, KO10 Paragraph 183, Anmerkung 1). Der Rekurs geht daher in Punkt 2.1. und Punkt 3.0. fehl.

Es mussten somit nicht auf die in § 183 KO genannten Voraussetzungen, die im Rekurs aufgeworfen werden, eingegangen werden. Das betrifft ua die Vorschrift in § 183 Abs 1 KO, wonach der Schuldner zu bescheinigen hat, dass er einen Zahlungsplan erfüllen wird (vgl Punkt 2.0. des Rekurses) und das Erfordernis, ein genaues

Vermögensverzeichnis vorzulegen (vgl Punkt 3.2. des Rekurses). Nur wenn der Schuldner die Konkurseröffnung ohne kostendeckendes Vermögen anstrebt, muss er schon dem Antrag ein Vermögensverzeichnis beilegen (§ 183 Abs 1 Z 1 KO). In allen anderen Fällen ist das Vermögensverzeichnis keine Voraussetzung für die Konkurseröffnung (vgl Kodek, aaO Rz 274). Auf die behauptete Unvollständigkeit des vorgelegten Vermögensverzeichnisses und die Frage, inwieweit der Schuldner seine Ausgaben zu bescheinigen hatte, musste somit nicht eingegangen werden. Es mussten somit nicht auf die in Paragraph 183, KO genannten Voraussetzungen, die im Rekurs aufgeworfen werden, eingegangen werden. Das betrifft ua die Vorschrift in Paragraph 183, Absatz eins, KO, wonach der Schuldner zu bescheinigen hat, dass er einen Zahlungsplan erfüllen wird (vergleiche Punkt 2.0. des Rekurses) und das Erfordernis, ein genaues Vermögensverzeichnis vorzulegen (vergleiche Punkt 3.2. des Rekurses). Nur wenn der Schuldner die Konkurseröffnung ohne kostendeckendes Vermögen anstrebt, muss er schon dem Antrag ein Vermögensverzeichnis beilegen (Paragraph 183, Absatz eins, Ziffer eins, KO). In allen anderen Fällen ist das Vermögensverzeichnis keine Voraussetzung für die Konkurseröffnung (vergleiche Kodek, aaO Rz 274). Auf die behauptete Unvollständigkeit des vorgelegten Vermögensverzeichnisses und die Frage, inwieweit der Schuldner seine Ausgaben zu bescheinigen hatte, musste somit nicht eingegangen werden.

Das Gesagte trifft auch auf § 183 Abs 2 KO zu (vgl Punkt 3.1. des Rekurses). Auch diese Bestimmung bezieht sich nur auf den in § 183 Abs 1 KO genannten Fall des Fehlens kostendeckenden Vermögens und muss bei Erlag eines Kostenvorschusses nicht geprüft werden (8 Ob 246/02p = ZIK 2003/194; LG Linz ZIK 1995,90; LG Innsbruck ZIK 2002/143). Die vom Rekurswerber zitierte Entscheidung des LG Salzburg (43 R 268/97m) ist vereinzelt geblieben und wird vom Rekursssenat nicht gebilligt, zumal in Absatz 2 der genannten Bestimmung durch die Wortfolge „so muss er auch bescheinigen“ ein Bezug zu Abs 1 hergestellt ist. Das ist auch die einhellige Ansicht der Lehre (vgl Mohr in Konecny/Schubert Rz 17 zu § 183; ders, Privatkonkurs 7; ders, ZIK 1995,66; Holzhammer Insolvenzrecht 5 205; Deixler-Hübner, Privatkonkurs 2 Rz 91; Konecny BeitrZPR V 45, 50; Kodek, Rpfl 1997 H 1, 43; ders, RZ 2001, 118; ders Handbuch Privatkonkurs Rz 82). Auch die Bescheinigung nach § 183 Abs 2 KO ist daher nur dann erforderlich, wenn kein kostendeckendes Vermögen vorliegt. Der Rekurs war daher nicht berechtigt. Das Gesagte trifft auch auf Paragraph 183, Absatz 2, KO zu (vergleiche Punkt 3.1. des Rekurses). Auch diese Bestimmung bezieht sich nur auf den in Paragraph 183, Absatz eins, KO genannten Fall des Fehlens kostendeckenden Vermögens und muss bei Erlag eines Kostenvorschusses nicht geprüft werden (8 Ob 246/02p = ZIK 2003/194; LG Linz ZIK 1995,90; LG Innsbruck ZIK 2002/143). Die vom Rekurswerber zitierte Entscheidung des LG Salzburg (43 R 268/97m) ist vereinzelt geblieben und wird vom Rekursssenat nicht gebilligt, zumal in Absatz 2 der genannten Bestimmung durch die Wortfolge „so muss er auch bescheinigen“ ein Bezug zu Absatz eins, hergestellt ist. Das ist auch die einhellige Ansicht der Lehre (vergleiche Mohr in Konecny/Schubert Rz 17 zu Paragraph 183 ;, ders, Privatkonkurs 7; ders, ZIK 1995,66; Holzhammer Insolvenzrecht 5 205; Deixler-Hübner, Privatkonkurs 2 Rz 91; Konecny BeitrZPR römisch fünf 45, 50; Kodek, Rpfl 1997 H 1, 43; ders, RZ 2001, 118; ders Handbuch Privatkonkurs Rz 82). Auch die Bescheinigung nach Paragraph 183, Absatz 2, KO ist daher nur dann erforderlich, wenn kein kostendeckendes Vermögen vorliegt. Der Rekurs war daher nicht berechtigt.

Der Ausspruch über die Unzulässigkeit des Revisionsrekurses gründet sich auf §§ 526 Abs. 3, 500 Abs. 2 Z 2, 528 Abs. 2 Z 2 ZPO iVm § 171 KO (vgl. Mohr, KO, MGA10, E 37 zu § 176 KO). Der Ausspruch über die Unzulässigkeit des Revisionsrekurses gründet sich auf Paragraphen 526, Absatz 3,, 500 Absatz 2, Ziffer 2,, 528 Absatz 2, Ziffer 2, ZPO in Verbindung mit Paragraph 171, KO (vergleiche Mohr, KO, MGA10, E 37 zu Paragraph 176, KO).

Landesgericht Eisenstadt

Anmerkung

EES00128 13R50.07m

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LG00309:2007:01300R00050.07M.0502.000

Dokumentnummer

JJT_20070502_LG00309_01300R00050_07M0000_000

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at