

# TE OGH 2006/8/3 8Ob80/06g

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 03.08.2006

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch die Vizepräsidentin des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Langer als Vorsitzende und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Spenling und Dr. Kuras sowie die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofes Dr. Lovrek und Dr. Glawischnig als weitere Richter in der Schuldenregulierungssache des Ing. Dieter E\*\*\*\*\*, Masseverwalter Mag. Dr. Herwig A\*\*\*\*\*, über den Revisionsrekurs des Masseverwalters, wegen nachträglich hervorgekommenen Vermögens gegen den Beschluss des Landesgerichtes Linz als Rekursgericht vom 9. März 2006, GZ 37 R 282/05s-40, mit dem infolge Rekurses des Schuldners der Beschluss des Bezirksgerichtes Traun vom 17. Oktober 2005, GZ 12 S 70/03x-36, ersatzlos behoben wurde, den Beschluss

gefasst:

## Spruch

1. Der Revisionsrekurs wird, soweit er sich gegen die Behebung des Beschlusses betreffend die Bestimmung der Entlohnung des Masseverwalters richtet, als absolut unzulässig zurückgewiesen.
2. Im Übrigen wird dem Revisionsrekurs nicht Folge gegeben.

## Text

Begründung:

Nachdem im vorliegenden Schuldenregulierungsverfahren die Gläubiger den Zahlungsplan des Schuldners angenommen haben, hob das Erstgericht nach rechtskräftiger Bestätigung dieses Zahlungsplanes mit Beschluss vom 11. 8. 2004 das Schuldenregulierungsverfahren auf. Der Masseverwalter teilte dem Erstgericht dann im Juni 2005 mit, dass nachträglich Massevermögen, und zwar Versicherungsansprüche betreffend die Betriebspensionsansprüche des Schuldners und ein daraus resultierender Rückkaufswert hervorgekommen seien. Er beabsichtige in Anwendung des § 138 KO diesen nachträglich hervorgekommenen Vermögenswert zu verwerten und zur Verteilung zu bringen. Nachdem im vorliegenden Schuldenregulierungsverfahren die Gläubiger den Zahlungsplan des Schuldners angenommen haben, hob das Erstgericht nach rechtskräftiger Bestätigung dieses Zahlungsplanes mit Beschluss vom 11. 8. 2004 das Schuldenregulierungsverfahren auf. Der Masseverwalter teilte dem Erstgericht dann im Juni 2005 mit, dass nachträglich Massevermögen, und zwar Versicherungsansprüche betreffend die Betriebspensionsansprüche des Schuldners und ein daraus resultierender Rückkaufswert hervorgekommen seien. Er beabsichtige in Anwendung des Paragraph 138, KO diesen nachträglich hervorgekommenen Vermögenswert zu verwerten und zur Verteilung zu bringen.

Das Erstgericht erteilte, nachdem es eine sich gegen die Verteilung aussprechende Stellungnahme des Schuldners eingeholt hatte, dem Masseverwalter den Auftrag, ein neues Massekonto zu eröffnen, die Sicherstellung des nachträglich hervorgekommenen Massevermögens aus der Versicherung auf dem neuen Massekonto vorzunehmen und eine Strafanzeige gegen den Gemeinschuldner zu erstatten. Eine Kundmachung dieses Beschlusses erfolgte

jedoch nicht. In weiterer Folge teilte der Masseverwalter mit, dass nunmehr das Guthaben aus der Versicherung bei ihm auf einem Massekonto erliege und beantragte, sein Honorar gemäß § 82 KO mit 20 % von EUR 15.637,20 zuzüglich Barauslagenpauschale und USt zu bestimmen und im Übrigen den vorgelegten Verteilungsentwurf mit einer Verteilungsquote von 3,68 % zu genehmigen. Das Erstgericht erteilte, nachdem es eine sich gegen die Verteilung aussprechende Stellungnahme des Schuldners eingeholt hatte, dem Masseverwalter den Auftrag, ein neues Massekonto zu eröffnen, die Sicherstellung des nachträglich hervorgekommenen Massevermögens aus der Versicherung auf dem neuen Massekonto vorzunehmen und eine Strafanzeige gegen den Gemeinschuldner zu erstatten. Eine Kundmachung dieses Beschlusses erfolgte jedoch nicht. In weiterer Folge teilte der Masseverwalter mit, dass nunmehr das Guthaben aus der Versicherung bei ihm auf einem Massekonto erliege und beantragte, sein Honorar gemäß Paragraph 82, KO mit 20 % von EUR 15.637,20 zuzüglich Barauslagenpauschale und USt zu bestimmen und im Übrigen den vorgelegten Verteilungsentwurf mit einer Verteilungsquote von 3,68 % zu genehmigen.

Das Erstgericht bestimmte das Honorar des Masseverwalters in der begehrten Höhe und sprach weiters aus, dass der Verteilungsentwurf betreffend das nachträglich hervorgekommene Massevermögen in Form einer Pensionsrückdeckungsversicherung mit einer Verteilungsquote von 3,68 % genehmigt werde.

Das Rekursgericht hob über Rekurs des Schuldners diesen Beschluss ersatzlos auf. Es ging im Wesentlichen davon aus, dass es für eine neuerliche Verstrickung - „Konkursbeschlagnahme“ - von nachträglich hervorgekommenen dem Konkurs unterliegenden Vermögen des Gemeinschuldners eines konstitutiven Beschlusses bedürfe, der auch kundzumachen sei. Daran mangle es jedoch hier, was auch nicht durch die zu wenig konkret formulierte spätere Kundmachung hinsichtlich des Verteilungsentwurfes ersetzt werden könne.

Mangels einer konstitutiv wirksamen konkursgerichtlichen Anordnung einer Nachtragsverteilung könne auch noch keine konkursgerichtliche Genehmigung eines Verteilungsentwurfes erfolgen.

Den ordentlichen Revisionsrekurs erachtete das Rekursgericht als zulässig, da zur Frage, inwieweit für die neuerliche „Konkursverstrickung“ ein konstitutiver Beschluss erforderlich und dieser auch kundzumachen sei, noch keine Entscheidung des Obersten Gerichtshofes vorliege, in der dies entscheidungswesentlich gewesen wäre.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der gegen diesen Beschluss erhobene Revisionsrekurs des Masseverwalters ist hinsichtlich der Bestimmung der Entlohnung des Masseverwalters jedenfalls unzulässig, im Übrigen nicht berechtigt. Die Unzulässigkeit der Anfechtung des Beschlusses betreffend die Entlohnung des Masseverwalters ergibt sich schon nach § 125 Abs 2 KO, wonach die Entscheidungen des Gerichtes zweiter Instanz betreffend die Entlohnung des Masseverwalters endgültig sind (vgl im Zusammenhang auch § 528 Abs 2 Z 3 ZPO; dazu, dass auch reine Formalentscheidungen erfasst sind OGH RIS-Justiz RS0044233 mwN zuletzt 5 Ob 85/06y und OGH RIS-Justiz RS0044963 mwN zuletzt OGH 3 Ob 351/99k). Der gegen diesen Beschluss erhobene Revisionsrekurs des Masseverwalters ist hinsichtlich der Bestimmung der Entlohnung des Masseverwalters jedenfalls unzulässig, im Übrigen nicht berechtigt. Die Unzulässigkeit der Anfechtung des Beschlusses betreffend die Entlohnung des Masseverwalters ergibt sich schon nach Paragraph 125, Absatz 2, KO, wonach die Entscheidungen des Gerichtes zweiter Instanz betreffend die Entlohnung des Masseverwalters endgültig sind vergleiche im Zusammenhang auch Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer 3, ZPO; dazu, dass auch reine Formalentscheidungen erfasst sind OGH RIS-Justiz RS0044233 mwN zuletzt 5 Ob 85/06y und OGH RIS-Justiz RS0044963 mwN zuletzt OGH 3 Ob 351/99k).

Im Übrigen ist der Revisionsrekurs zwar aus dem vom Rekursgericht genannten Grund zulässig, aber nicht berechtigt.

§ 138 KO legt unter der Überschrift „Nach der Schlussverteilung frei werdendes oder zum Vorschein kommendes Konkursvermögen“ in seinem Abs 1 fest, dass dann, wenn nach Vollzug der Schlussverteilung bei Gericht erlegte Beträge für die Masse frei werden oder sonst Beträge der Masse zufließen, diese auf Grund des Schlussverteilungsentwurfes vom Masseverwalter mit Genehmigung des Konkursgerichtes zu verteilen sind. § 138 Abs 2 ordnet aber darüber hinausgehend weiters an, dass das gleiche gelten soll, wenn nach Schlussverteilung oder - wie hier - nach der Aufhebung des Konkurses Vermögensstücke ermittelt werden, die zur Konkursmasse gehören. Paragraph 138, KO legt unter der Überschrift „Nach der Schlussverteilung frei werdendes oder zum Vorschein kommendes Konkursvermögen“ in seinem Absatz eins, fest, dass dann, wenn nach Vollzug der Schlussverteilung bei Gericht erlegte Beträge für die Masse frei werden oder sonst Beträge der Masse zufließen, diese auf Grund des Schlussverteilungsentwurfes vom Masseverwalter mit Genehmigung des Konkursgerichtes zu verteilen sind. Paragraph

138, Absatz 2, ordnet aber darüber hinausgehend weiters an, dass das gleiche gelten soll, wenn nach Schlussverteilung oder - wie hier - nach der Aufhebung des Konkurses Vermögensstücke ermittelt werden, die zur Konkursmasse gehören.

Der Oberste Gerichtshof hat allerdings schon in seiner Entscheidung vom 9. 11. 2000 zu 8 Ob 232/00a ausgeführt, dass der frühere Masseverwalter mit der Bewilligung der Nachtragsverteilung neuerlich zur Amtsausübung berufen wird (Bartsch/Pollak, Konkursverfahren 13 Anm 11 zu § 138; Petschek/Reimer/Schiemer, Insolvenzrecht 637). In dieser Entscheidung hat der Oberste Gerichtshof auch bereits darauf hingewiesen, dass der Zahlungsplan nach § 193 Abs 2 KO grundsätzlich vor seiner Annahme zwingend eine Verwertung des Vermögens voraussetzt und daher auch eine Nachtragsverteilung in Betracht kommt (ähnlich zum Liquidationsausgleich OGH 20. 3. 2003, 8 Ob 240/02f). Ausgesprochen wurde ferner schon, dass das Konkursgericht funktionell zur Beurteilung der Frage, ob nach Konkursaufhebung ermitteltes Vermögen zur Konkursmasse gehört, zuständig ist (vgl. RIS-Justiz RS0065222 mwN zuletzt 8 Ob 240/02f). Fraglich ist nun, ob der Beschluss hinsichtlich der Einbeziehung eines bestimmten Vermögensbestandteiles auch entsprechend kundzumachen ist. Eine ausdrückliche Regelung dazu findet sich in § 138 KO nicht. Allerdings kann auf die dargestellte Rechtsprechung verwiesen werden, wonach der Masseverwalter mit der Beschlussfassung wieder zur Amtsausübung einberufen wird. Für die Bestellung des Masseverwalters ist aber in § 80 Abs 1 KO ausdrücklich die öffentliche Kundmachung vorgesehen. Dies hat auch hier - schon wegen der Wirkung gegenüber Dritten - zu erfolgen. Insofern erweist sich also die Rechtsauffassung des Rekursgerichtes als zutreffend. Auf die inhaltliche Beurteilung ist schon deshalb nicht weiter einzugehen, weil mittlerweile ohnehin eine detaillierte Einbeziehung der strittigen Ansprüche erfolgt ist und die Kundmachung dieses Beschlusses bereits am 26. 4. 2006 erfolgte, innerhalb der 14-tägigen Frist jedoch kein Rekurs gegen diese Entscheidung eingebracht wurde. Der Oberste Gerichtshof hat allerdings schon in seiner Entscheidung vom 9. 11. 2000 zu 8 Ob 232/00a ausgeführt, dass der frühere Masseverwalter mit der Bewilligung der Nachtragsverteilung neuerlich zur Amtsausübung berufen wird (Bartsch/Pollak, Konkursverfahren 13 Anmerkung 11 zu Paragraph 138 ;, Petschek/Reimer/Schiemer, Insolvenzrecht 637). In dieser Entscheidung hat der Oberste Gerichtshof auch bereits darauf hingewiesen, dass der Zahlungsplan nach Paragraph 193, Absatz 2, KO grundsätzlich vor seiner Annahme zwingend eine Verwertung des Vermögens voraussetzt und daher auch eine Nachtragsverteilung in Betracht kommt (ähnlich zum Liquidationsausgleich OGH 20. 3. 2003, 8 Ob 240/02f). Ausgesprochen wurde ferner schon, dass das Konkursgericht funktionell zur Beurteilung der Frage, ob nach Konkursaufhebung ermitteltes Vermögen zur Konkursmasse gehört, zuständig ist vergleiche RIS-Justiz RS0065222 mwN zuletzt 8 Ob 240/02f). Fraglich ist nun, ob der Beschluss hinsichtlich der Einbeziehung eines bestimmten Vermögensbestandteiles auch entsprechend kundzumachen ist. Eine ausdrückliche Regelung dazu findet sich in Paragraph 138, KO nicht. Allerdings kann auf die dargestellte Rechtsprechung verwiesen werden, wonach der Masseverwalter mit der Beschlussfassung wieder zur Amtsausübung einberufen wird. Für die Bestellung des Masseverwalters ist aber in Paragraph 80, Absatz eins, KO ausdrücklich die öffentliche Kundmachung vorgesehen. Dies hat auch hier - schon wegen der Wirkung gegenüber Dritten - zu erfolgen. Insofern erweist sich also die Rechtsauffassung des Rekursgerichtes als zutreffend. Auf die inhaltliche Beurteilung ist schon deshalb nicht weiter einzugehen, weil mittlerweile ohnehin eine detaillierte Einbeziehung der strittigen Ansprüche erfolgt ist und die Kundmachung dieses Beschlusses bereits am 26. 4. 2006 erfolgte, innerhalb der 14-tägigen Frist jedoch kein Rekurs gegen diese Entscheidung eingebracht wurde.

Insgesamt war dementsprechend der Rekurs des Masseverwalters, soweit er sich gegen die Aufhebung des Beschlusses über die Bestimmung seiner Entlohnung richtet, zurückzuweisen, im Übrigen war ihm nicht Folge zu geben.

#### **Anmerkung**

E81566 8Ob80.06g

#### **Schlagworte**

Kennung XPUBL Diese Entscheidung wurde veröffentlicht in ZIK 2006/275 S 207 - ZIK 2006,207 = RdW 2007/104 S 92 - RdW 2007,92 XPUBLEND

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

ECLI:AT:OGH0002:2006:0080OB00080.06G.0803.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20060803\_OGH0002\_0080OB00080\_06G0000\_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)