

# TE OGH 1987/3/31 5Ob304/87

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 31.03.1987

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Marold als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof.Dr.Griehsler, Dr.Jensik, Dr.Zehetner und Dr.Klinger als Richter im Konkurs über das Vermögen des Engelbert F\*\*\*, 6900 Bregenz, Leimgrubenweg 2, infolge der Revisionsreklame des Masseverwalters Dr.Wilfried Ludwig W\*\*\*, Rechtsanwalt in Bregenz, und der R\*\*\* Ö\*\*\*, vertreten durch die Finanzprokuratur gegen den Beschuß des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Rekursgerichtes vom 22. Dezember 1986, GZ. 1 R 331/86-79, womit der Beschuß des Landesgerichtes Feldkirch vom 16.September 1986, GZ. 1 S 5/84-76, zum Teil aufgehoben und die Konkursache im Umfang der Aufhebung unter Rechtskraftvorbehalt zur weiteren Verhandlung und neuerlichen Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Beiden Revisionsreklamen wird nicht Folge gegeben.

## Text

Begründung:

Mit Beschuß des Erstgerichtes vom 28.Februar 1984 wurde über das Vermögen des Gemeinschuldners der Anschlußkonkurs eröffnet, nachdem über dessen Vermögen am 15.Juli 1983 das Ausgleichsverfahren eröffnet worden war. Zum Masseverwalter wurde Dr.Wilfried Ludwig W\*\*\*, Rechtsanwalt in Bregenz bestellt; die Beiratung eines Gläubigerausschusses unterblieb.

Über Antrag des Masseverwalters vom 27.April 1984 wurde diesem mit Beschuß des Erstgerichtes vom 9.Mai 1984 auf seine Ansprüche auf Ersatz der baren Auslagen und auf Belohnung für seine Mühewaltung gemäß § 125 Abs.3 KO ein Vorschluß in der Höhe von 100.000 S bewilligt.

Am 23.Oktober 1985 legte der Masseverwalter dem Erstgericht die Schlußrechnung samt Verteilungsentwurf vor. In der Schlußrechnung scheint der dem Masseverwalter bewilligte Vorschluß von 100.000,-- S als Auslage der Konkursmasse auf. In der gemäß § 121 Abs.3 KO angeordneten Tagsatzung vom 15.Jänner 1986 konnte über die Schlußrechnung keine abschließende Einigung erzielt werden. Bei dieser Tagsatzung machte das Finanzamt Bregenz eine Masseforderung von 151.613,67 S geltend, die es über Auftrag des Erstgerichtes mit dem am 6.März 1986 beim Erstgericht eingelangten Schriftsatz detaillierte. Das Finanzamt Bregenz begehrte die Zuerkennung folgender Masseforderungen: "Als Sondermasse gemäß § 46 Abs.1 aF in Verbindung mit § 47 Abs.1 aF KO" an Umsatzsteuer samt Säumniszuschlag vom 16.Juli 1983 bis Ende 1984 einen Betrag von 108.104 S (richtig wohl 109.104 S); "gemäß § 47 Abs.2 AF KO in zweiter Gruppe" an Lohnsteuer, Dienstgeberbeiträgen und diversen Zuschlägen aus 1983 und April

1984 einen Betrag von 13.471,67 S. Am 26. März 1986 überreichte der Masseverwalter dem Erstgericht eine weitere Schlußrechnung samt Verteilungsentwurf, in der abermals der bewilligte Vorschuß von 100.000 S als Auslage der Konkursmasse aufscheint.

Mit Beschuß des Erstgerichtes vom 13. Juni 1986 (rechtskräftig und vollstreckbar seit 4. Juli 1986) wurden die Ansprüche des Masseverwalters gemäß §§ 82, 125 Abs. 2 KO mit insgesamt 100.000 S bestimmt (Ersatz der Barauslagen: 3.000 S; Belohnung für Mühewaltung: 87.909,09 S; Umsatzsteuer: 9.090,91 S). Zugleich wurde dem Masseverwalter die Berechtigung zuerkannt, nach Rechtskraft dieses Beschlusses den Betrag von 100.000 S unter Berücksichtigung des gemäß § 125 Abs. 3 KO bereits erhaltenen Vorschusses von 100.000 S aus den liquiden Mitteln des allgemeinen Massevermögens zu beheben.

Im Rahmen einer weiteren Ergänzung der Schlußrechnung anerkannte der Masseverwalter die vorgenannte Masseforderung des Finanzamtes Bregenz und erklärte hiezu, daß sich die erfolgte Aufgliederung dieser Ansprüche entweder auf nach Konkursöffnung erfolgte Betriebsprüfungen oder deshalb auf Schätzungen gründe, weil der Gemeinschuldner in den letzten Monaten vor der Konkursöffnung keine Buchhaltung mehr geführt habe. Mit dieser Ergänzung seiner Schlußrechnung verband der Masseverwalter auch einen Antrag auf Berichtigung seiner festgesetzten Honoraransprüche in der Weise, daß der Barauslagenersatz (netto) 3.000 S und das Masseverwalterhonorar (netto) 97.000 S betragen solle. Sein Richtigstellungsbegehrte begründete der Masseverwalter im wesentlichen damit, daß der ursprünglich bewilligte und auch tatsächlich entnommene Kostenvorschuß keine Umsatzsteuer enthalten habe.

Am 16. September 1986 erließ das Erstgericht nachstehenden Beschuß:

A. Der Antrag des Masseverwalters auf Berichtigung des Beschlusses vom 13. Juni 1986 (Bestimmung der Ansprüche des Masseverwalters auf Barauslagenersatz und Belohnung für seine Mühewaltung) wird abgewiesen.

B. Die Schlußrechnung des Masseverwalters vom 23. Oktober 1985 samt den diesbezüglichen Ergänzungen wird gemäß § 122 Abs. 2 KO mit folgender Maßgabe konkursgerichtlich genehmigt:

I. Die Position "Berufung Finanzamt und darauf entfallende Umsatzsteuer, 4.285,50 S und 428,55 S" bildet keine eigene Ausgabenposition der Rechnung des Masseverwalters.

II. Es wird festgestellt, daß die allgemeine Konkursmasse nach dem derzeitigen Stand nicht hinreicht, sämtliche Masseforderungen gänzlich zu befriedigen.

Die Höhe der noch zu verteilenden Masse errechnet sich mit 254.714,05 S per 25. März 1986 zuzüglich der bis zum Vollzug der Zuweisung an die noch nicht befriedigten Massegläubiger vom Betrag von 150.665,19 S anwachsenden Zinsen sowie der allenfalls weiter in die Konkursmasse fließenden Beträge.

Gemäß § 47 Abs. 1 und 2 aF KO sind die sich bei dieser Berechnung ergebenden Massemittel an folgende Massegläubiger zu verteilen:

1. Republik Österreich, Finanzamt Bregenz; restliche Umsatzsteuer einschließlich Säumniszuschläge für Umsatzgeschäfte während des Ausgleichsverfahrens ab 16. Juli 1983 und des Masseverwalters ab Konkursöffnung: 108.104 S zur Gänze;

2. I. Gruppe nach § 47 Abs. 2 aF KO:

Masseverwalter Rechtsanwalt Dr. Ludwig W\*\*\*, Bregenz: Barauslagen einschließlich diesbezüglicher Umsatzsteuer von 10 %, insgesamt 3.300 S zur Gänze;

3. II. Gruppe nach § 47 Abs. 2 aF KO:

I. Untergruppe:

Masseforderungen der Dienstnehmer, soweit sie sich nicht aus der Beendigung von Dienstverhältnissen ergeben:

....

II. Untergruppe:

"..... übrige Kosten des Verfahrens nach § 46 Abs. 1 Z 1 erster Absatz aF KO":

Republik Österreich (Einbringungsstelle beim Oberlandesgericht Innsbruck);

- Pauschalgebühr nach TP 7 lit.a Z 1 GJGebG sowie Veröffentlichungskosten der Konkursaufhebung, insgesamt 3.051,10 S

- Veröffentlichungskosten der Eröffnung des Anschlußkonkurses:

2.483,60 S

in gleicher Rangfolge:

4. III. Gruppe nach § 47 Abs.2 aF KO:

Von der allenfalls in diese Gruppe fließenden Hyperocha anteilmäßig die vom Masseverwalter im übrigen konstitutiv anerkannten Masseforderungen sowie die mit rechtskräftigem Beschuß vom 13.Juni 1986 bestimmten Ansprüche des Masseverwalters in bezug auf die Belohnung für Mühewaltung einschließlich diesbezüglicher Umsatzsteuer von 10 % im Gesamtbetrag von 96.700 S. Zur Begründung führte das Erstgericht - soweit dies im Revisionsrekursverfahren von Bedeutung ist - aus:

Das im Rahmen der allgemeinen Konkursmasse zu verteilende restliche liquide Vermögen reiche zur Befriedigung sämtlicher Massegläubiger nicht hin. Soweit diese nicht bereits im Rahmen des § 47 Abs.2 letzter Satz KO befriedigt worden seien, ergebe sich hinsichtlich der noch unbefriedigten Massegläubiger die im Spruch angeführte Rangfolge und die daraus abzuleitende Quotierung der Masseforderungen. Der den unbefriedigten Massegläubigern jedenfalls noch zur Befriedigung ihrer Masseforderungen zur Verfügung stehende Kapitalbetrag (ohne weitere Zinsen und Eingänge) sei mit 254.714,05 S zu errechnen. Er setze sich einerseits aus dem per 25. März 1986 auf dem Massekonto zur Befriedigung der Gläubiger noch erliegenden Betrag, andererseits aus dem dem Masseverwalter nach § 125 Abs.3 KO bewilligten und von ihm behobenen Vorschuß von 100.000 S sowie aus der Position "Berufung Finanzamt Bregenz:

4.285,50 S und 428,55 S" zusammen. Die betreffende Summe von 254.714,05 S erhöhe sich außerdem noch um die bis zum Vollzug der Verteilung der restlichen Massemittel auf dem Massekonto anwachsenden Zinsen und die allenfalls noch in die Konkursmasse einfließenden Beträge.

Reiche die Masse - wie im vorliegenden Fall - zur Befriedigung aller Massegläubiger nicht hin, so seien aus ihnen drei Gruppen zu bilden, die nacheinander, untereinander quotativ, befriedigt werden (§ 47 Abs.2 aF KO - unter anderem diese Bestimmung sei zufolge Art.XI § 2 Abs.2 Z 2 lit.b IRÄG noch in der Fassung vor dem Insolvenzrechtsänderungsgesetz 1982 anzuwenden).

Hinsichtlich der in die II. Untergruppe der II. Gruppe nach § 47 Abs.2 aF KO aufgenommenen, dem § 46 Abs.1 Z 1 erster Absatz aF KO zuzuordnenden Masseforderungen werde auf die Ausführungen in Petschek-Reimer-Schiemer 520 ff, denen das Konkursgericht folge, verwiesen. Die Prozeßkosten des Masseverwalters und jene des Prozeßgegners hätten - ausgehend von den vorhin genannten Ausführungen in Petschek-Reimer-Schiemer aaO - nur unter § 46 Abs.1 Z 1 zweiter Absatz aF KO subsumiert werden können, weil sich darunter keine fänden, die im Rahmen eines Prüfungsprozesses im Sinne der §§ 110 ff KO entstanden seien.

Bezüglich der in die III. Gruppe der Masseforderungen nach § 47 Abs.2 aF KO gehörigen Beträge und Gläubiger sei auszuführen: Die Rechte der Massegläubiger erfahren eine Einschränkung, wenn sie nicht zur Gänze vollständig befriedigt werden könnten. In einem solchen Fall gelte nämlich der Grundsatz der Gleichbehandlung aller Massegläubiger (Verlustgemeinschaft). Er ergreife auch die Ansprüche des Masseverwalters, und zwar auch dann, wenn dieser Vorschüsse im Sinne des § 125 Abs.1 KO erhalten habe, denn solche Vorschüsse seien keine Zahlungen im Sinne des § 47 Abs.2 letzter Satz KO, sodaß er das allfällige Übermaß über die ihm gebührende Quote im Sinne des § 47 Abs.2 aF KO in die Masse zurückzuerstatten habe (vgl. Petschek-Reimer-Schiemer 534 Punkt IV 1; schlußfolgernd auch aus Bartsch-Heil 4 Rz 217/1; Wegan 52). In Insolvenzsachen, in denen der Masseverwalter (Ausgleichsverwalter bzw. vorläufige Verwalter) Vorschüsse im Sinne der §§ 33 Abs.3 AO, 125 Abs.3 KO erhalten habe, sei er lediglich berechtigt, einen Deckungsfonds anzulegen; dies besage jedoch nicht, daß er bei nicht hinreichender Masse die Vorschüsse nicht zu quotieren hätte. Dem Masseverwalter stehe nämlich erst in jenem Zeitpunkt, in dem seine Ansprüche nach § 82 KO gemäß § 125 Abs.2 KO rechtskräftig bestimmt seien, eine zu Recht bestehende und befriedigungstaugliche Masseforderung zu. Der Masseverwalter werde daher im vorliegenden Fall den nach § 125

Abs.3 KO bewilligten Vorschuß von 100.000 S vorweg den unter Bedacht auf § 47 Abs.2 aF KO restlich zu verteilenden Massemitteln zuzuschlagen haben. Die Belohnung für Mühwaltung und die sich auf diese beziehende Umsatzsteuer gehörten nämlich im vorliegenden Fall noch in die III. Gruppe des § 47 Abs.2 aF KO (Petschek-Reimer-Schiemer 523; Bartsch-Heil 4 Rz 217/1). Insoweit handle es sich jedenfalls um Verwaltungskosten im Sinne des § 46 Abs.1 Z 1 zweiter Absatz aF KO und nicht um Verfahrenskosten im Sinne des § 46 Abs.1 Z 1 erster Absatz aF KO. Die richtige Anwendung und die Intention des Gesetzes ließen keine andere Auslegung zu. Zur Umsatzsteuerforderung (samt den diesbezüglichen Säumniszuschlägen) des Finanzamtes Bregenz sei zu sagen: Sowohl die Veräußerungsgeschäfte des früheren Ausgleichsverwalters ab dem 16. Juli 1983 als auch die des Masseverwalters seit Eröffnung des Anschlußkonkurses stellten steuerbare Umsätze im Sinne des § 1 UStG 1972 in der geltenden Fassung dar. Die Steuerschuld selbst sei mit Ablauf des Kalendermonats, in dem die Fahrnisse an die betreffenden Käufer übergeben worden seien, entstanden (§ 19 Abs.1 Z 1 lit.a leg.cit.). Im Falle eines Anschlußkonkurses schlössen sich die Konkurswirkungen gemäß § 2 Abs.2 KO unmittelbar an die Wirkungen des vorausgegangenen Ausgleichsverfahrens an. Die Wirkungen des Ausgleichsverfahrens dauerten daher bis zum Beginn der Wirkungen der Konkursöffnung. Seien die Wirkungen der Eröffnung des Ausgleichs- und des Konkursverfahrens identisch - wie im vorliegenden Fall - , so dauerten die Wirkungen des Ausgleichsverfahrens nicht nur bis zum Eintritt der Konkurswirkungen fort, sondern es dauerten die Wirkungen des Ausgleichsverfahrens unmittelbar im Konkurs in der Art fort, als ob der Konkurs bereits zur Zeit der Eröffnung des Ausgleichsverfahrens eröffnet worden wäre (Bartsch-Pollak 31 43 f). Nach dem Tag der Eröffnung des Ausgleichsverfahrens sei daher auch zu beurteilen, für welche Zeit Steuern und andere öffentliche Abgaben im Konkurs Masseforderungen bildeten (§ 23 Abs.1 Z 2 nF AO, § 46 Abs.1 Z 2 nF KO; SZ 20/20; EvBl.1956/60; Heller-Berger-Stix 130 f). Nach § 46 Abs.1 Z 1 zweiter Absatz aF KO seien Masseforderungen unter anderem alle Auslagen, die mit der Erhaltung, Verwaltung und Bewirtschaftung der Masse verbunden seien, einschließlich der die Masse treffenden Steuern, Gebühren, Zölle, Beiträge zur Sozialversicherung und anderen öffentlichen Abgaben, die während des Konkurses fällig werden. Unter Bedacht auf diese Grundsätze handle es sich daher bei der vom Finanzamt Bregenz begehrten Umsatzsteuer von 72.000 S, 34.892 S und den betreffenden Säumniszuschlägen von 1.592 S bzw. 620 S zweifelsfrei um Masseforderungen. Für Masseforderungen gelte aber auch etwa nicht die Bestimmung des § 10 KO (EvBl.1972/133, 3 Ob 80/83; Heller-Berger-Stix 115). Bei Anwendung dieser Vorschriften ergebe sich, daß die Republik Österreich (Finanzamt Bregenz) wegen der vorgenannten Umsatzsteuerforderung gegen den Masseverwalter jedenfalls auf der Basis des betreffenden vollstreckbaren Rückstandsausweises auch die gerichtliche Exekution führen hätte können (vgl. 3 Ob 80/83). Ob sie überdies bereits Abgabenexekution führen hätte können, sei in diesem Zusammenhang dahingestellt. Die Republik Österreich (Finanzamt Bregenz) habe aber aufgrund der vollstreckbaren Masseforderung (Umsatzsteuer) aus den Veräußerungserlösen, die dem Umsatzgeschäft zugrunde gelegen seien, ein "aussonderungähnliches" Befriedigungsrecht inne, was besage, daß der Masseverwalter die Umsatzsteuer ungeachtet des Befriedigungsranges des § 47 Abs.2 aF KO zum Fälligkeitszeitpunkt an die Finanzbehörde abzuführen habe. Hinsichtlich der Umsatzgeschäfte nach Eröffnung des Konkurses hafte der Masseverwalter nicht nur *cum viribus* (allerdings ohne Rückwirkung auf die Eröffnung des Ausgleichsverfahrens), hinsichtlich der Umsatzgeschäfte während des dem Anschlußkonkurs vorangegangenen Ausgleichsverfahrens im Normalfall hingegen lediglich *cum viribus*. Bei dieser Sachlage habe der Masseverwalter daher den Betrag von 108.104 S vorweg aus den Massemitteln der allgemeinen Konkursmasse freizugeben, da es sich um Gelder handle, an denen die Masse bestenfalls auflösend bedingtes Eigentum erworben habe. Damit werde aber auch die erfolgte Abgabenexekution durch das Finanzamt Bregenz (Pfändung des Massekontos) gegenstandslos. Im übrigen werde insoweit auf die Ausführungen (von Welser) in NZ 1984, 92 ff verwiesen. Das vom Masseverwalter angerufene Rekursgericht bestätigte den Punkt A der erstgerichtlichen Entscheidung (Punkt 1); deren Punkt B (dessen nicht in Beschwerde gezogenen Teil [Punkt B I] ausgenommen) wurde aufgehoben; die Konkursache wurde in diesem Umfang unter Rechtskraftvorbehalt zur weiteren Verhandlung und neuen Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen. Das Rekursgericht sprach aus, daß der Wert des Beschwerdegegenstandes, über den es entschieden hat, 300.000 S übersteigt (Punkt 2). Es führte zur Begründung des Punktes 2 seiner Entscheidung aus:

Der Masseverwalter bemängle die vorzugsweise Befriedigung der Umsatzsteuerforderung der Republik Österreich; diese Ansprüche seien im Zeitraum zwischen der Ausgleichstagsatzung und der Konkursöffnung entstanden, die maßgeblichen Gelder hätten nie Eingang auf das Massekonto gefunden; aus diesem Grunde könne die Masse an diesen Geldern ein "auflösend bedingtes Eigentum" auch gar nicht erworben haben. Diese Abgaben seien vielmehr erst während des Konkursverfahrens entstanden und fällig geworden, weshalb es sich hiebei um eine "die Masse

treffende Steuer" gemäß § 46 Abs.1 Z 1 zweiter Absatz aF KO handle. Als verfehlt erweise sich auch die Zuordnung des Masseverwalterhonorars zur III. Gruppe der Masseforderungen des § 47 Abs.2 aF KO; es handle sich hiebei nämlich um typische Kosten des Konkursverfahrens, sohin um Masseforderungen gemäß § 46 Abs.1 Z 1 erster Absatz aF KO. Zudem habe der Masseverwalter sein Honorar aufgrund eines rechtskräftigen Beschlusses des Erstgerichtes entnehmen können, weshalb eine Zahlung gemäß § 47 Abs.2 letzter Satz KO vorliege.

Zunächst sei in Übereinstimmung mit den Ausführungen des Erstgerichtes - wie das Rekursgericht darlegt - festzuhalten, daß auf die vorliegende Konkursache zufolge Art.XI § 2 Abs.2 Z 2 lit.b IRÄG die Bestimmungen der §§ 46, 47 Abs.2 KO idF vor dem Inkrafttreten des Insolvenzrechtsänderungsgesetzes 1982 Anwendung fänden.

Von wesentlicher Bedeutung im vorliegenden Fall sei die Klärung der Frage, ob der dem Masseverwalter gewährte Vorschuß und später in dieser Höhe bestimmte Honoraranspruch in das allgemeine Massevermögen einzubeziehen und sohin im Rahmen der Schlußverteilung zu berücksichtigen sei.

Nach § 47 Abs.2 aF genössen dann, wenn nicht alle Masseforderungen vollständig befriedigt werden könnte, die unter § 46 Abs.1 Z 1 aF KO fallenden, vom Masseverwalter vorschußweise bestrittenen Barauslagen, nach ihnen die Masseforderungen der Dienstnehmer, soweit sie nicht aus der Beendigung eines Dienstverhältnisses resultierten, und die übrigen Kosten des Verfahrens nach § 46 Abs.1 Z 1 erster Absatz KO den Vorzug vor den übrigen Masseforderungen, wobei innerhalb gleicher Gruppen die Masseforderungen quotenmäßig zu befriedigen seien. Nach dem letzten Satz dieses Absatzes könnten jedoch bereits geleistete Zahlungen nicht zurückgefordert werden (vgl. § 124 KO).

Die Rechte der Massegläubiger erfahren sohin eine Einschränkung, wenn nicht sämtliche Ansprüche vollständig befriedigt werden könnten. Auch die Honorarforderungen des Masseverwalters würden von dieser Verlustgemeinschaft ergriffen, wobei seine Ansprüche auf Belohnung und auf Auslagenersatz den Verwaltungskosten des § 46 Abs.1 Z 1 zweiter Absatz KO zuzurechnen seien (Petschek-Reimer-Schiemer 523). Diese Verlustgemeinschaft ergreife die Ansprüche des Masseverwalters insbesondere auch dann, wenn er Vorschüsse gemäß § 125 Abs.3 KO erhalten habe (Petschek-Reimer-Schiemer 534 Punkt IV 1; vgl. auch Bartsch-Heil 4 Rz 214, 217; Bartsch-Pollak 3 I 276 ff, 289 Anm.64). Nach herrschender Lehre und Rechtsprechung entstehe der Anspruch des Masseverwalters auf Belohnung für seine Mühewaltung dem Grunde nach, sobald der Masseverwalter eine Mühe in Ausübung seines Amtes aufgewendet habe, doch werde der Belohnungsanspruch des Masseverwalters der Höhe nach erst durch den rechtskräftigen Beschuß über die Bestimmung der Belohnung gemäß § 125 Abs.2 KO begründet. Erst dann trete auch die Fälligkeit des Anspruches gegenüber dem Gemeinschuldner ein (SZ 14/6). Die dem Masseverwalter gemäß § 125 Abs.3 KO gewährten Vorschüsse seien nämlich keine "bereits geleisteten Zahlungen" im Sinne des § 47 Abs.2 letzter Satz KO, die nicht zurückgefordert werden könnten. Die Gewährung eines Vorschusses bedeute vielmehr bloß die Ermächtigung des Masseverwalters, den entsprechenden Betrag aus der Konkursmasse vorläufig zu entnehmen, nicht aber die Zuerkennung einer Abschlagszahlung auf seine erst künftig zu bestimmende Entlohnung. Aber nur diese Abschlagszahlung (vgl. § 161 letzter Absatz KO 1868) wäre teilweise Erfüllung. Hingegen sei der Vorschuß im Sinne des § 125 Abs.3 KO seiner Natur nach weder Zahlung noch Sicherstellung, daher auch keine Deckung. Das bedeute, daß der Masseverwalter gegebenenfalls verbunden sei, das über die auf seine Masseforderung entfallende Quote hinaus bereits als Vorschuß Empfangene zurückzuzahlen.

Es bestehe aber in Lehre und Rechtsprechung Übereinstimmung darüber, daß die Entscheidung des Konkursgerichtes über die Bemessung der Belohnung rechtsgestaltend wirke und sohin den Geldanspruch des Masseverwalters schaffe. Bis dahin habe dieser nur einen "publizistischen" Anspruch auf Zuerkennung, der mit anderen Massegläubigern nicht konkurriere (Petschek-Reimer-Schiemer 538; Bartsch-Pollak 3 I 575).

In Übertragung dieser allgemeinen Grundsätze auf den vorliegenden Fall sei nun aber davon auszugehen, daß mit dem rechtskräftigen Beschuß des Erstgerichtes vom 13.Juni 1986, in welchem die Honoraransprüche des Masseverwalters gemäß § 125 Abs.2 KO mit 100.000 S bestimmt worden seien, der Geldanspruch des Masseverwalters gegen die Masse konstitutiv geschaffen worden sei. Die in diesem Beschuß dem Masseverwalter zuerkannte Berechtigung, sich aus den liquiden Mitteln des Massevermögens (unter Berücksichtigung des gewährten Vorschusses) befriedigen zu können, könne aber nur dahin ausgelegt werden, daß damit eine Zahlung an den Masseverwalter (in Höhe des bewilligten und entnommenen Vorschusses) aus dem nicht einem bestimmten Zahlungszweck vorbehaltenen Massevermögen eingetreten sei. Eine derartige Zahlung könne aber gemäß § 47 Abs.2 letzter Satz KO nicht mehr zurückgefordert

werden. Das Erstgericht habe sich in diesem Zusammenhang lediglich mit den Wirkungen der Vorschußgewährung, nicht aber mit jenen der rechtskräftigen Honorarbestimmung nach § 125 Abs.2 KO befaßt. Diese Nichtrückforderbarkeit der Entlohnung des Masseverwalters - von welcher das Erstgericht im weiteren Verfahren auszugehen haben werde - habe aber zur Folge, daß dieser Honoraranspruch in Höhe von 100.000 S aus dem zur Verteilung gelangenden Massevermögen auszuscheiden sei bzw. bei der Schlußverteilung keine Berücksichtigung zu finden habe. Durch die gegenteilige Vorgangsweise des Erstgerichtes sei sohin der bekämpfte Verteilungsbeschuß mit Mängeln behaftet.

Aufgrund der bisherigen Verfahrensergebnisse sei zudem nicht ausreichend abklärbar, auf welche gesetzliche Bestimmung sich die Zuerkennung des "aussonderungsgleichlichen Befriedigungsranges" der Umsatzsteuerforderung der Republik Österreich (Punkt B II 1 des Spruches der erstgerichtlichen Entscheidung) gründe. Das Erstgericht spreche hiebei zwar davon, daß die Masse an diesen Geldern "bestenfalls auflösend bedingtes Eigentum erworben habe", doch lasse sich eine derartige Annahme aus den bisherigen Verfahrensergebnissen weder ausdrücklich noch schlüssig mit ausreichender Sicherheit ableiten. Es handle sich nämlich bei der infolge Veräußerung während des (Anschluß-)Konkurses zu entrichtenden Umsatzsteuer um eine Masseforderung gemäß § 46 Abs.1 Z 1 zweiter Absatz aF KO (Baumgartner, Steuerforderungen im Konkurs, ÖJZ 1955, 401 ff, insbesondere 402). Auch für eine etwaige Beurteilung dieser Steuern als Sondermasseforderungen ergäben sich bislang keine konkreten Anhaltspunkte. Für eine erschöpfende Beurteilung der anzuwendenden Verteilungsgrundsätze werde es notwendig sein, im ergänzenden Verfahren die vorgenannte Steuerforderung einer genauen Aufschlüsselung zuzuführen, zumal die diesbezüglichen Erläuterungen des Masseverwalters als dürftig und daher ergänzungsbedürftig anzusehen seien.

Das Erstgericht werde sich im fortgesetzten Verfahren auch mit den hier nicht näher zu erörternden im Rekurs erhobenen weiteren Einwänden des Masseverwalters auseinanderzusetzen und - falls notwendig - diesbezüglich ergänzende Erhebungen durchzuführen haben. Da aufgrund der bisherigen Verfahrensergebnisse eine erschöpfende rechtliche Beurteilung der vorliegenden Konkursache in bezug auf die für die Verteilung maßgeblichen Beträge und Grundsätze nicht möglich sei, sei der erstgerichtliche Beschuß in diesem Umfang aufzuheben und dem Erstgericht die Ergänzung des Verfahrens und die neuerliche Entscheidung aufzutragen gewesen. Der Ausspruch des Rechtskraftvorbehaltes sei insbesondere deshalb erfolgt, weil die Frage der Nichtrückforderbarkeit der Entlohnung des Masseverwalters nach ihrer rechtskräftigen Festsetzung mit den sich notwendigerweise für die Schlußverteilung ergebenden Folgen eine wesentliche Rechtsfrage darstelle und hiezu - soweit ersichtlich - eine Rechtsprechung bislang nicht vorhanden sei.

Gegen beide Punkte der rekursgerichtlichen Entscheidung richtet sich der Revisionsrekurs des Masseverwalters. Er strebt die Abänderung des Punktes 1 der rekursgerichtlichen Entscheidung (des Punktes A der erstgerichtlichen Entscheidung) im Sinne seines Berichtigungsantrages sowie die Ersetzung der in Punkt 2 der rekursgerichtlichen Entscheidung enthaltenen, von ihm bekämpften Rechtsausführungen durch die von ihm im Revisionsrekurs vertretenen Rechtsansichten (unter Aufrechterhaltung der Aufhebung und Zurückverweisung) an.

Lediglich gegen Punkt 2 der rekursgerichtlichen Entscheidung wendet sich der Revisionsrekurs der Finanzprokuratur mit dem Antrag, in Abänderung der angefochtenen Entscheidung den Beschuß des Erstgerichtes wiederherzustellen.

### **Rechtliche Beurteilung**

Da der Revisionsrekurs des Masseverwalters, soweit er sich gegen den bestätigenden Teil der rekursgerichtlichen Entscheidung richtet, bereits vom Erstgericht zurückgewiesen wurde, hat sich der Oberste Gerichtshof nur mehr mit dem vom Masseverwalter und von der Finanzprokuratur bekämpften rekursgerichtlichen Aufhebungs- und Zurückverweisungsbeschuß zu befassen, dessen Anfechtbarkeit mit Rücksicht auf den Rechtskraftvorbehalt und den Ausspruch über den Wert des Beschwerdegegenstandes zu bejahen ist.

Der Masseverwalter meint, daß eine Zurückzahlung des aufgrund der Vorschußbewilligung aus der Masse entnommenen Masseverwalterhonorars in die Masse nur dann in Frage käme, wenn die schlußendlich aufgrund seiner Leistung gebührende Honorarhöhe den vorschußweise bewilligten Betrag nicht erreichen sollte. Im übrigen gehöre das Masseverwalterhonorar zu den Kosten des Konkursverfahrens im Sinne des § 46 Abs.1 Z 1 erster Absatz aF KO. Die Umsatzsteuerforderung des Finanzamtes Bregenz sei nicht - wie das Erstgericht ausgehre - vorab zu befriedigen, sondern zähle zu den Masseforderungen im Sinne des § 46 Abs.1 Z 1 zweiter Absatz aF KO. Es sei nicht erfindlich, warum das Rekursgericht die diesbezüglichen Angaben des Masseverwalters nicht für ausreichend halte. Die

Finanzprokuratur macht geltend, den Masseverwalter treffe die Amtspflicht, bei Unzulänglichkeit der Masse zur gänzlichen Befriedigung aller jeweils fälligen Masseforderungen nach § 47 Abs.2 KO vorzugehen. Diese Pflicht habe er verletzt, weil er seine fruestens am 4.Juli 1986 erlangte und fällig gewordene Honorarforderung ungeachtet dessen zur Gänze aus der Masse befriedigt habe, daß alle anderen im erstgerichtlichen Beschuß angeführten Masseforderungen (mit Ausnahme der Pauschalgebühr nach TP 7 lit.a Z 1 GJGebG und der Veröffentlichungskosten der Konkursaufhebung) bereits längst vorher fällig gewesen seien und zu befriedigen gewesen wären. Der Masseverwalter könne vom Konkursgericht im Rahmen der Prüfung der Schlußrechnung dazu verhalten werden, den unrechtmäßig der Masse entnommenen Betrag von 96.700 S dieser zu refundieren. § 47 Abs.2 letzter Satz KO gelte nur für Zahlungen, die die Massegläubiger zu einem Zeitpunkt erhalten hätten, in dem die Unzulänglichkeit der Masse noch nicht festgestanden sei. Die Republik Österreich habe überdies im Wege einer zulässigen Abgabenexekution hinsichtlich einer Abgabenforderung von 136.000 S ein Pfandrecht an der Masse erworben, sodaß sie den von ihr begehrten Betrag von 108.104 S vorweg zur Gänze aus den vorhandenen Massemitteln zu bekommen habe. Zu den Ausführungen der Rechtsmittelwerber ist wie folgt Stellung zu nehmen:

Die Massegläubiger sind ohne Rücksicht auf den Stand des Verfahrens zu befriedigen, sobald ihre Ansprüche feststehen und fällig sind (§ 124 Abs.1 KO). Der Masseverwalter hat dafür zu sorgen, daß die erforderlichen Beträge rechtzeitig verfügbar sind (§ 124 Abs.2 KO). Können Masseforderungen nicht vollständig befriedigt werden, so haben a) die unter § 46 Abs.1 Z 1 aF KO fallenden, vom Masseverwalter vorschußweise bestrittenen Barauslagen, b) nach ihnen die Masseforderungen der Dienstnehmer (Heimarbeiter), soweit sie sich nicht aus der Beendigung von Dienstverhältnissen (Auftragsverhältnissen) ergeben, und die übrigen Kosten des Verfahrens nach § 46 Abs.1 Z 1 erster Absatz aF KO den Vorzug vor c) den übrigen Masseforderungen (§ 47 Abs.2 erster Satz aF KO). Innerhalb gleicher Gruppen sind die Masseforderungen verhältnismäßig zu befriedigen (§ 47 Abs.2 zweiter Satz aF KO). Bereits geleistete Zahlungen können jedoch nicht zurückgefordert werden (§ 47 Abs.2 letzter Satz aF KO).

Die Ansprüche des Masseverwalters auf Ersatz seiner baren Auslagen sowie auf eine Belohnung für seine Mühwaltung (§ 82 KO), die Masseforderungen im Sinne des § 46 Abs.1 Z 1 zweiter Absatz aF KO sind (Petschek-Reimer-Schiemer 523; Bartsch-Heil 4 Rz 216/1), stehen fest und werden fällig gemäß der nach § 125 Abs.2 KO zu fällenden Entscheidung. Der Masseverwalter hat also zunächst sein Amt honorarlos zu verwalten und die Barauslagen aus seinem Vermögen vorzuschießen, ohne die Bezahlung der feststehenden und fälligen Masseforderungen unter Hinweis auf seine künftigen Ansprüche nach § 82 KO ablehnen oder gemäß § 47 Abs.2 aF KO nur verhältnismäßig befriedigen zu dürfen. Um dem zu begegnen, können aber auf die Ansprüche des Masseverwalters gemäß § 125 Abs.3 KO Vorschüsse bewilligt werden. Dadurch soll der Masseverwalter nach Auffassung des Obersten Gerichtshofes in die Lage versetzt werden, im Rahmen der ihm bewilligten Vorschüsse - ohne die rechtskräftige Bestimmung seiner Ansprüche nach § 125 Abs.2 KO abwarten zu müssen - seine Ansprüche zugleich mit den sonstigen jeweils feststehenden und fälligen Masseforderungen aus den jeweils vorhandenen Massemitteln, gegebenenfalls nach § 47 Abs.2 KO, befriedigen zu können (vgl. Bartsch-Pollak 3 I 575; Wegan 52; EvBl.1972/28 mwN; aM Petschek-Reimer-Schiemer 534 Punkt IV 1 in Verbindung mit 538 f Punkt V 3 und SZ 25/283). Hält sich der Masseverwalter bei der Entnahme der ihm bewilligten Vorschüsse aus der Masse in dem vorerwähnten Rahmen, so kommt eine Rückforderung solcher Entnahmen nur dann in Betracht, wenn die rechtskräftige Bestimmung seiner Ansprüche nach § 125 Abs.2 KO die Höhe der bewilligten Vorschüsse nicht erreicht. Verletzt der Masseverwalter seine Pflicht, feststehende und fällige Masseforderungen nach Maßgabe der vorhandenen Massemittel, gegebenenfalls nach § 47 Abs.2 KO, zu begleichen, dann macht er sich schadenersatzpflichtig und kann vom Konkursgericht im Rechnungslegungsverfahren nach §§ 121 ff KO zum Ersatz des zugefügten Vermögensnachteils an die Masse verhalten werden (Petschek-Reimer-Schiemer 516; EvBl.1965/31 ua; vgl. auch Welser in NZ 1984, 96).

Aus diesen Erwägungen folgt, daß die Sache derzeit weder im Sinne des Erstgerichtes (Verpflichtung des Masseverwalters, zunächst den Betrag von 100.000 S in die Masse zurückzuzahlen) noch im Sinne des Rekursgerichtes (endgültige Ausscheidung des Betrages von 100.000 S aus dem noch zu verteilenden Massevermögen) spruchreif ist. Das Erstgericht wird vielmehr im fortgesetzten Verfahren die für eine Entscheidung unter Zugrundelegung der vorstehenden Rechtsausführungen erforderliche Sachgrundlage erst zu schaffen haben.

Was die Umsatzsteuerforderung des Finanzamtes Bregenz betrifft, so pflichtet der Oberste Gerichtshof dem Rekursgericht darin bei, daß es für deren abschließende Beurteilung noch einer Verbreiterung der Sachverhaltsgrundlage bedarf. Hiebei wird auch auf das dazu in den Rechtsmittelschriften ersattete Sachvorbringen

Bedacht zu nehmen sein.

Es war daher beiden Revisionsrekursen - zur erstgenannten Frage nur im Ergebnis - ein Erfolg zu versagen.

**Anmerkung**

E10557

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1987:0050OB00304.87.0331.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19870331\_OGH0002\_0050OB00304\_8700000\_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)