jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2004/1/23 8Ob136/03p

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 23.01.2004

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Petrag als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Rohrer, Dr. Spenling und Dr. Kuras und die Hofrätin des Obersten Gerichtshofes Dr. Lovrek als weitere Richter in der Schuldenregulierungssache der Sylvia ***** E***** vertreten durch Dr. Michael Göbel, Dr. Markus Groh, Rechtsanwälte in Wien, über den Revisionsrekurs der Masseverwalterin Dr. Martina Simlinger-Haas, Rechtsanwältin, Reisnerstraße 31, 1030 Wien, gegen den Beschluss des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 4. September 2003, GZ 46 R 515/03f-67, womit über Rekurs der Gemeinschuldnerin der Beschluss des Bezirksgerichtes Hernals vom 25. Juni 2003, GZ 35 S 13/01i-62, abgeändert wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Der Beschluss des Rekursgerichtes wird aufgehoben und die Rechtssache zur Verfahrensergänzung und neuerlichen Entscheidung an das Rekursgericht zurückverwiesen.

Text

Begründung:

Mit Beschluss vom 15. 3. 2001 wurde über das Vermögen der nunmehrigen Gemeinschuldnerin das Schuldenregulierungsverfahren eröffnet und die Revisionsrekurswerberin zur Masseverwalterin bestellt. Angemeldet wurden Forderungen in Höhe von 371.434,73 EUR. Davon sind Forderungen in Höhe von 305.421,70 EUR festgestellt. Diesen Forderungen steht - mit Ausnahme der verfahrensgegenständlichen Unterpachtrechte - kein Vermögenswert der Gemeinschuldnerin gegenüber.

Die geschiedene Gemeinschuldnerin bezieht eine monatliche Pension von 940,10 EUR zuzüglich Sonderzahlungen.

Die Gemeinschuldnerin hatte bereits zum Zeitpunkt der Eröffnung des Schuldenregulierungsverfahrens ihren Wohnsitz in einem auf einer von ihr untergepachteten Kleingartenparzelle in ***** W***** errichteten Kleingartenhaus, das zwei Geschoße mit einer Wohnfläche von jeweils ca 50 m² aufweist. Die Jahrespacht 2002 betrug einschließlich Wasser- und Müllabfuhrgebühren 1.161,45 EUR. An Stromkosten bezahlt die Gemeinschuldnerin jährlich ca 1.464 EUR. Die Beheizung des Hauses erfolgt überwiegend mit Petroleum. Die dafür auflaufenden Kosten betragen jährlich ca 300 EUR.

Im Zuge des Verfahrens beantragte die Gemeinschuldnerin, dass "ihre Unterpachtrechte als unentbehrliche Wohnmöglichkeit nicht als Vermögenswerte zu zählen seien". Ihre Unterpachtrechte stellten kein geldwertes

Vermögen dar. Erst bei Beendigung des Unterpachtverhältnisses und Räumung könne ein Aufwandersatzanspruch gestellt werden. Das Kleingartenhaus sei ihre einzige Wohnmöglichkeit. Im Hinblick auf die analog anzuwendenden Exekutionsbeschränkungen des MRG sei die Aufkündigung der Unterpachtrechte durch die Masseverwalterin zur Fälligstellung und Verwertung des Aufwandersatzanspruches sittenwidrig. Die Beschaffung eines Ersatzobjektes - das auch zur Unterbringung mehrerer von der Gemeinschuldnerin gehaltener Hunde und Katzen geeignet sein müsse - scheitere am geringen Einkommen der Gemeinschuldnerin.

Die Masseverwalterin strebt demgegenüber eine Verwertung der Unterpachtrechte unter Zurverfügungstellung einer Ersatzwohnung an die Gemeinschuldnerin an. Sie bezieht sich darauf, dass der vom gerichtlichen Sachverständigen ermittelte und bei Beendigung des Unterpachtverhältnisses nach § 16 Abs 1 KlGG zustehende Aufwandersatzanspruch 91.531,24 EUR betrage. Eine zumutbare Ersatzwohnung in Größe von rund 40 m² könne zu maximalen monatlichen Kosten von 320 EUR gemietet werden. Dieser Mietaufwand sei der Schuldnerin im Hinblick auf ihr Einkommen ab April 2003 zumutbar und überschreite überdies die monatlichen Aufwendungen der Schuldnerin für den Kleingarten nicht.Die Masseverwalterin strebt demgegenüber eine Verwertung der Unterpachtrechte unter Zurverfügungstellung einer Ersatzwohnung an die Gemeinschuldnerin an. Sie bezieht sich darauf, dass der vom gerichtlichen Sachverständigen ermittelte und bei Beendigung des Unterpachtverhältnisses nach Paragraph 16, Absatz eins, KlGG zustehende Aufwandersatzanspruch 91.531,24 EUR betrage. Eine zumutbare Ersatzwohnung in Größe von rund 40 m² könne zu maximalen monatlichen Kosten von 320 EUR gemietet werden. Dieser Mietaufwand sei der Schuldnerin im Hinblick auf ihr Einkommen ab April 2003 zumutbar und überschreite überdies die monatlichen Aufwendungen der Schuldnerin für den Kleingarten nicht.

Das Erstgericht wies den Antrag der Schuldnerin im zweiten Rechtsgang ab.

Es traf unter anderem folgende weitere Feststellungen:

Mietwohnungen von ca 30 bis 40 m² Größe in möbliertem Zustand und mit Zentralheizung sind am Markt zu Bruttomonatsmieten (inklusive Energiekosten) ab ca 300 EUR verfügbar.

Das genaue Errichtungsdatum des Kleingartenhauses kann nicht festgestellt werden.

Aufgrund der umfangreichen Renovierungsarbeiten, die vor ca sechs bis sieben Jahren in Eigenregie vorgenommen wurden, entspricht der darauf zurückzuführende ausgezeichnete Gesamtzustand des Hauses in etwa dem eines Neubaus. Der noch vorhandene "Altbestand" ist gering und beträgt maximal 40 % des gesamten Hauses.

Der Ablösewert (objektiver Zeitwert der Baulichkeiten, Kulturen und Außenanlagen ohne Mobiliar) gemäß § 16 Abs 1 KlGG beträgt 91.531,24 EUR. Im Falle eines Verkaufs (für welchen die Zustimmung des Zentralverbandes der Kleingärtner und der MA 69 erforderlich wäre) des Kleingartens müsste ein 153.085,11 EUR übersteigender Kaufpreis erzielt werden, um einen Überschuss für die Konkursmasse zu lukrieren. Ein solcher Überschuss ist aufgrund der konkreten Situation nicht erzielbar.Der Ablösewert (objektiver Zeitwert der Baulichkeiten, Kulturen und Außenanlagen ohne Mobiliar) gemäß Paragraph 16, Absatz eins, KlGG beträgt 91.531,24 EUR. Im Falle eines Verkaufs (für welchen die Zustimmung des Zentralverbandes der Kleingärtner und der MA 69 erforderlich wäre) des Kleingartens müsste ein 153.085,11 EUR übersteigender Kaufpreis erzielt werden, um einen Überschuss für die Konkursmasse zu lukrieren. Ein solcher Überschuss ist aufgrund der konkreten Situation nicht erzielbar.

Rechtlich ging das Erstgericht davon aus, dass die Gemeinschuldnerin zwar über keine andere Wohnmöglichkeit als jene in ihrem Kleingartenhaus verfüge; da jedoch die Beschaffung einer zumutbaren Ersatzwohnung möglich sei, ohne den durch die Verwertung des Unterpachtrechts voraussichtlich erzielbaren Erlös für die Konkursmasse wesentlich zu schmälern, sei das Kleingartenhaus zur Befriedigung des Wohnbedürfnisses der Gemeinschuldnerin nicht "unentbehrlich" im Sinne des § 5 Abs 4 KO. Unerheblich sei, ob die Kosten der derzeitigen Wohnmöglichkeit von Freunden der Gemeinschuldnerin beglichen würden. Da der Schuldnerin nur ein Anspruch auf unentbehrliche Wohnräume zustehe, schade es nicht, dass die von der Masseverwalterin in Aussicht genommene Ersatzwohnung kleiner sei und über keinen Garten verfüge. Eine Haustierhaltung im üblichen Ausmaß sei auch in einer 40 m² großen Wohnung möglich. Hervorzuheben sei, dass die Unterpachtrechte das einzige allenfalls verwertbare Vermögen der Schuldnerin darstellten. Der Antrag der Gemeinschuldnerin auf "Ausscheidung" sei daher abzuweisen.Rechtlich ging das Erstgericht davon aus, dass die Gemeinschuldnerin zwar über keine andere Wohnmöglichkeit als jene in ihrem Kleingartenhaus verfüge; da jedoch die Beschaffung einer zumutbaren Ersatzwohnung möglich sei, ohne den durch die Verwertung des Unterpachtrechts voraussichtlich erzielbaren Erlös für die Konkursmasse wesentlich zu schmälern,

sei das Kleingartenhaus zur Befriedigung des Wohnbedürfnisses der Gemeinschuldnerin nicht "unentbehrlich" im Sinne des Paragraph 5, Absatz 4, KO. Unerheblich sei, ob die Kosten der derzeitigen Wohnmöglichkeit von Freunden der Gemeinschuldnerin beglichen würden. Da der Schuldnerin nur ein Anspruch auf unentbehrliche Wohnräume zustehe, schade es nicht, dass die von der Masseverwalterin in Aussicht genommene Ersatzwohnung kleiner sei und über keinen Garten verfüge. Eine Haustierhaltung im üblichen Ausmaß sei auch in einer 40 m² großen Wohnung möglich. Hervorzuheben sei, dass die Unterpachtrechte das einzige allenfalls verwertbare Vermögen der Schuldnerin darstellten. Der Antrag der Gemeinschuldnerin auf "Ausscheidung" sei daher abzuweisen.

Über Rekurs der Gemeinschuldnerin änderte das Rekursgericht die Entscheidung des Erstgerichtes dahin ab, dass der Gemeinschuldnerin ihre Unterpachtrechte am Kleingarten in ***** W*****, F*****, gemäß § 5 Abs 4 KO zur freien Verfügung zu überlassen seien.Über Rekurs der Gemeinschuldnerin änderte das Rekursgericht die Entscheidung des Erstgerichtes dahin ab, dass der Gemeinschuldnerin ihre Unterpachtrechte am Kleingarten in ***** W*****, F*****, gemäß Paragraph 5, Absatz 4, KO zur freien Verfügung zu überlassen seien.

Das Rekursgericht erledigte die Beweis- und Mängelrüge der Gemeinschuldnerin (die sich insbesondere gegen den aufgrund des Sachverständigengutachtens festgestellten Ablösewert wendet) nicht. Es vertrat die Auffassung, dass auf die Verwertbarkeit der Unterpachtrechte nicht abzustellen sei, sondern nur darauf, dass die Gemeinschuldnerin über keine andere Wohnmöglichkeit verfüge. Die Nutzungsrechte am Kleingarten seien daher der Gemeinschuldnerin zu überlassen. Auf eine teurere und erheblich kleinere Ersatzwohnung könne sie nicht verwiesen werden. Den ordentlichen Revisionsrekurs erklärte das Rekursgericht für zulässig, weil höchstgerichtliche Judikatur zur Frage der Unentbehrlichkeit von Wohnräumen im Sinn des § 5 Abs 4 KO fehle.Das Rekursgericht erledigte die Beweis- und Mängelrüge der Gemeinschuldnerin (die sich insbesondere gegen den aufgrund des Sachverständigengutachtens festgestellten Ablösewert wendet) nicht. Es vertrat die Auffassung, dass auf die Verwertbarkeit der Unterpachtrechte nicht abzustellen sei, sondern nur darauf, dass die Gemeinschuldnerin über keine andere Wohnmöglichkeit verfüge. Die Nutzungsrechte am Kleingarten seien daher der Gemeinschuldnerin zu überlassen. Auf eine teurere und erheblich kleinere Ersatzwohnung könne sie nicht verwiesen werden. Den ordentlichen Revisionsrekurs erklärte das Rekursgericht für zulässig, weil höchstgerichtliche Judikatur zur Frage der Unentbehrlichkeit von Wohnräumen im Sinn des Paragraph 5, Absatz 4, KO fehle.

Dagegen wendet sich der von der Masseverwalterin erhobene Revisionsrekurs.

Die Schuldnerin beantragt in ihrer Revisionsrekursbeantwortung, dem Revisionsrekurs nicht Folge zu geben.

Der Revisionsrekurs ist aus dem vom Rekursgericht genannten Grund zulässig. Er ist im Sinne des im Abänderungsantrag enthaltenen Aufhebungsantrages auch berechtigt.

Rechtliche Beurteilung

Die Rechtsmittellegitimation der Masseverwalterin ist gegeben (8 Ob 2233/96g; Nunner, Die Freigabe von Konkursvermögen 205 f).

Der von der Gemeinschuldnerin auf unbestimmte Zeit geschlossene Unterpachtvertrag ist ein Bestandvertrag, der dem KlGG, nicht aber dem MRG unterliegt. Die Exekutionsbeschränkung des § 42 Abs 4 MRG ist daher hier nicht anzuwenden.Der von der Gemeinschuldnerin auf unbestimmte Zeit geschlossene Unterpachtvertrag ist ein Bestandvertrag, der dem KlGG, nicht aber dem MRG unterliegt. Die Exekutionsbeschränkung des Paragraph 42, Absatz 4, MRG ist daher hier nicht anzuwenden.

Aber auch § 5 Abs 3 KO, der hinsichtlich der Überlassung und Räumung einer Wohnung des Gemeinschuldners auf die sinngemäß anzuwendende Vorschrift des § 105 EO verweist, ist nicht heranzuziehen, weil sich das Objekt nicht im Eigentum der Gemeinschuldnerin befindet (Buchegger in Buchegger, InsR I § 5 KO Rz 34; Kodek, Privatkonkurs Rz 199).Aber auch Paragraph 5, Absatz 3, KO, der hinsichtlich der Überlassung und Räumung einer Wohnung des Gemeinschuldners auf die sinngemäß anzuwendende Vorschrift des Paragraph 105, EO verweist, ist nicht heranzuziehen, weil sich das Objekt nicht im Eigentum der Gemeinschuldnerin befindet (Buchegger in Buchegger, InsR römisch eins Paragraph 5, KO Rz 34; Kodek, Privatkonkurs Rz 199).

Wie die Vorinstanzen zutreffend erkannten, käme hinsichtlich der Unterpachtrechte der Gemeinschuldnerin nur ein Vorgehen nach § 5 Abs 4 KO in Betracht. Nach dieser als lex specialis zu § 119 Abs 5 KO aufzufassenden Regelung (Nunner aaO Rz 45; Buchegger aaO § 5 KO Rz 48; Schubert in Konecny/Schubert Insolvenzgesetze § 5 KO Rz 32;

8 Ob 104/00b = ZIK 2001/98 = EvBl 2001/85), die durch die KO-Nov 1993 eingefügt wurde, hat das Konkursgericht dem Gemeinschuldner die Miet- und sonstigen Nutzungsrechte an Wohnungen zur freien Verfügung zu überlassen, wenn sie Wohnräume betreffen, die für den Schuldner und die mit ihm im gemeinsamen Haushalt lebenden Familienangehörigen unentbehrlich sind. Diese Bestimmung ist Ausdruck des Grundsatzes, dass der Schuldner durch das Konkursverfahren seiner Existenz nicht gänzlich verlustig gehen soll. Liegen die Voraussetzungen des § 5 Abs 4 KO vor, hat der Gemeinschuldner einen Rechtsanspruch auf die Freigabe (SZ 72/212; ZIK 2001/98; Buchegger aaO § 5 KO Rz 47; Rathauscher, Bestandrechte und Konkurs 212).Wie die Vorinstanzen zutreffend erkannten, käme hinsichtlich der Unterpachtrechte der Gemeinschuldnerin nur ein Vorgehen nach Paragraph 5, Absatz 4, KO in Betracht. Nach dieser als lex specialis zu Paragraph 119, Absatz 5, KO aufzufassenden Regelung (Nunner aaO Rz 45; Buchegger aaO Paragraph 5, KO Rz 48; Schubert in Konecny/Schubert Insolvenzgesetze Paragraph 5, KO Rz 32; 8 Ob 104/00b = ZIK 2001/98 = EvBl 2001/85), die durch die KO-Nov 1993 eingefügt wurde, hat das Konkursgericht dem Gemeinschuldner die Miet- und sonstigen Nutzungsrechte an Wohnungen zur freien Verfügung zu überlassen, wenn sie Wohnräume betreffen, die für den Schuldner und die mit ihm im gemeinsamen Haushalt lebenden Familienangehörigen unentbehrlich sind. Diese Bestimmung ist Ausdruck des Grundsatzes, dass der Schuldner durch das Konkursverfahren seiner Existenz nicht gänzlich verlustig gehen soll. Liegen die Voraussetzungen des Paragraph 5, Absatz 4, KO vor, hat der Gemeinschuldner einen Rechtsanspruch auf die Freigabe (SZ 72/212; ZIK 2001/98; Buchegger aaO Paragraph 5, KO Rz 47; Rathauscher, Bestandrechte und Konkurs 212).

Der Umstand, dass es sich bei der von den Unterpachtrechten umfassten Baulichkeit um ein Kleingartenhaus handelt, hindert die Anwendung des § 5 Abs 4 KO nicht: Auf Wohnräume als Teile einer Wohnung ist der wohnrechtliche Wohnungsbegriff anzuwenden. Danach handelt es sich bei einer Wohnung um einen selbständigen und in sich baulich abgeschlossenen Teil eines Gebäudes, der geeignet ist, der Befriedigung des individuellen Wohnbedürfnisses von Menschen zu dienen (Würth/Zingher Miet- und Wohnrecht20 § 1 MRG Rz 35 mwN). Der Gesetzgeber hatte nun bei Schaffung des § 5 Abs 4 KO erkennbar den Regelfall vor Augen, wonach - zum Unterschied von im Eigentum des Gemeinschuldners stehenden Häusern oder Eigentumswohnungen - gemietete Wohnräume einer Verwertung für die Masse grundsätzlich nicht zugänglich sind. Ist daher aus der Verwertung von vom Masseverwalter in Bestand genommenen Wohnräumen für die Konkursmasse nichts zu lukrieren, wird die vom Gemeinschuldner und seiner Familie bei Konkurseröffnung bewohnte Wohnung zur Gänze unter § 5 Abs 4 KO fallen (s. auch Riel, Die Mietwohnung des Gemeinschuldners, WoBl 1995, 40). Im hier zu beurteilenden Fall gilt es allerdings die Besonderheit zu beachten, dass nach den Feststellungen des Erstgerichtes die Beendigung des Unterpachtverhältnisses unter der Bedingung der geräumten Rückstellung des untergepachteten Kleingartens (MietSlg 43.369) dazu führt, dass ein Aufwandersatzanspruch nach § 16 Abs 1 KlGG in Höhe von über 90.000 EUR für die Masse lukriert werden könnte. An dieser Stelle ist klarzustellen, dass der im Verfahren erhobene Einwand der Gemeinschuldnerin, der Verpächter würde einer solchen Vorgangsweise nicht zustimmen, weil sie dem Zweck des Kleingartengesetzes widerlaufe, unberechtigt ist: Während im Anwendungsbereich des § 42 Abs 4 MRG Uneinigkeit darüber besteht, ob dem MRG unterliegende unentbehrliche Wohnräume überhaupt in die Konkursmasse fallen (bejahend die Rsp - SZ 72/212 mwN; ferner Würth in Rummel³ § 1116 ABGB Rz 24; Schubert aaO § 5 KO Rz 35; verneinend Riel WoBl 1995, 43, Rathauscher aaO 214 f; Buchegger aaO § 5 KO Rz 52; siehe auch Kodek aaO Rz 207) besteht außerhalb des Anwendungsbereiches des § 42 Abs 4 MRG Übereinstimmung darüber, dass erst der Ausscheidungsbeschluss des Konkursgerichtes die - wenngleich nicht vollständige - (ZIK 2001/98; Buchegger aaO § 5 KO Rz 48 f; Kodek aaO Rz 209) Massefreiheit des ausgeschiedenen Bestandrechtes bewirkt. Bis zum Ausscheidungsbeschluss des Konkursgerichtes (vgl dazu Nunner aaO 221) steht der Masseverwalterin das Kündigungsrecht nach § 23 Abs 1 KO zu (Zur Aufkündigung von Unterbestandverhältnissen siehe Rathauscher aaO 36). Die Kündigung der Unterpachtrechte durch die Masseverwalterin und die dadurch mögliche Lukrierung eines Aufwandersatzanspruches nach § 16 Abs 1 KlGG ist auch nicht von einer Zustimmung des Verpächters zur Aufkündigung abhängig: Nur eine hier gar nicht angestrebte Übertragung der Rechte aus dem Unterpachtvertrag nach § 14 Abs 1 KlGG bedarf unter bestimmten Voraussetzungen der Zustimmung des Generalpächters. Bei Aufkündigung des Unterpachtverhältnisses hingegen kann der Unterpächter vom Generalpächter nach § 16 Abs 1 KlGG den Ersatz für die von ihm gemachten Aufwendungen beanspruchen, die zur kleingärtnerischen Nutzung notwendig oder nützlich sind, insbesondere für Obstbäume, Sträucher und sonstige Kulturen, für Baulichkeiten jedoch nur, wenn sie den Bauvorschriften entsprechend errichtet worden sind. Der Ersatz gebührt nach dem gegenwärtigen Werte, insoferne er den wirklich gemachten Aufwand nicht übersteigt. Der innerhalb der sechsmonatigen Präklusivfrist des § 1097 ABGB gerichtlich geltend zu machende Aufwandersatzanspruch des

Unterpächters (RIS-Justiz RS0063741) hängt somit von einer Zustimmung des Generalpächters zur Aufkündigung nicht ab.Der Umstand, dass es sich bei der von den Unterpachtrechten umfassten Baulichkeit um ein Kleingartenhaus handelt, hindert die Anwendung des Paragraph 5, Absatz 4, KO nicht: Auf Wohnräume als Teile einer Wohnung ist der wohnrechtliche Wohnungsbegriff anzuwenden. Danach handelt es sich bei einer Wohnung um einen selbständigen und in sich baulich abgeschlossenen Teil eines Gebäudes, der geeignet ist, der Befriedigung des individuellen Wohnbedürfnisses von Menschen zu dienen (Würth/Zingher Miet- und Wohnrecht20 Paragraph eins, MRG Rz 35 mwN). Der Gesetzgeber hatte nun bei Schaffung des Paragraph 5, Absatz 4, KO erkennbar den Regelfall vor Augen, wonach - zum Unterschied von im Eigentum des Gemeinschuldners stehenden Häusern oder Eigentumswohnungen - gemietete Wohnräume einer Verwertung für die Masse grundsätzlich nicht zugänglich sind. Ist daher aus der Verwertung von vom Masseverwalter in Bestand genommenen Wohnräumen für die Konkursmasse nichts zu lukrieren, wird die vom Gemeinschuldner und seiner Familie bei Konkurseröffnung bewohnte Wohnung zur Gänze unter Paragraph 5, Absatz 4, KO fallen (s. auch Riel, Die Mietwohnung des Gemeinschuldners, WoBl 1995, 40). Im hier zu beurteilenden Fall gilt es allerdings die Besonderheit zu beachten, dass nach den Feststellungen des Erstgerichtes die Beendigung des Unterpachtverhältnisses unter der Bedingung der geräumten Rückstellung des untergepachteten Kleingartens (MietSlg 43.369) dazu führt, dass ein Aufwandersatzanspruch nach Paragraph 16, Absatz eins, KlGG in Höhe von über 90.000 EUR für die Masse lukriert werden könnte. An dieser Stelle ist klarzustellen, dass der im Verfahren erhobene Einwand der Gemeinschuldnerin, der Verpächter würde einer solchen Vorgangsweise nicht zustimmen, weil sie dem Zweck des Kleingartengesetzes widerlaufe, unberechtigt ist: Während im Anwendungsbereich des Paragraph 42, Absatz 4, MRG Uneinigkeit darüber besteht, ob dem MRG unterliegende unentbehrliche Wohnräume überhaupt in die Konkursmasse fallen (bejahend die Rsp - SZ 72/212 mwN; ferner Würth in Rummel³ Paragraph 1116, ABGB Rz 24; Schubert aaO Paragraph 5, KO Rz 35; verneinend Riel WoBl 1995, 43, Rathauscher aaO 214 f; Buchegger aaO Paragraph 5, KO Rz 52; siehe auch Kodek aaO Rz 207) besteht außerhalb des Anwendungsbereiches des Paragraph 42, Absatz 4, MRG Übereinstimmung darüber, dass erst der Ausscheidungsbeschluss des Konkursgerichtes die - wenngleich nicht vollständige - (ZIK 2001/98; Buchegger aaO Paragraph 5, KO Rz 48 f; Kodek aaO Rz 209) Massefreiheit des ausgeschiedenen Bestandrechtes bewirkt. Bis zum Ausscheidungsbeschluss des Konkursgerichtes vergleiche dazu Nunner aaO 221) steht der Masseverwalterin das Kündigungsrecht nach Paragraph 23, Absatz eins, KO zu (Zur Aufkündigung von Unterbestandverhältnissen siehe Rathauscher aaO 36). Die Kündigung der Unterpachtrechte durch die Masseverwalterin und die dadurch mögliche Lukrierung eines Aufwandersatzanspruches nach Paragraph 16, Absatz eins, KlGG ist auch nicht von einer Zustimmung des Verpächters zur Aufkündigung abhängig: Nur eine hier gar nicht angestrebte Übertragung der Rechte aus dem Unterpachtvertrag nach Paragraph 14, Absatz eins, KlGG bedarf unter bestimmten Voraussetzungen der Zustimmung des Generalpächters. Bei Aufkündigung des Unterpachtverhältnisses hingegen kann der Unterpächter vom Generalpächter nach Paragraph 16, Absatz eins, KlGG den Ersatz für die von ihm gemachten Aufwendungen beanspruchen, die zur kleingärtnerischen Nutzung notwendig oder nützlich sind, insbesondere für Obstbäume, Sträucher und sonstige Kulturen, für Baulichkeiten jedoch nur, wenn sie den Bauvorschriften entsprechend errichtet worden sind. Der Ersatz gebührt nach dem gegenwärtigen Werte, insoferne er den wirklich gemachten Aufwand nicht übersteigt. Der innerhalb der sechsmonatigen Präklusivfrist des Paragraph 1097, ABGB gerichtlich geltend zu machende Aufwandersatzanspruch des Unterpächters (RIS-Justiz RS0063741) hängt somit von einer Zustimmung des Generalpächters zur Aufkündigung nicht ab.

Geht man nun von dem in § 5 KO statuierten Grundprinzip der Konkursordnung aus, dem Gemeinschuldner das Notwendigste zum Leben und Wohnen zu überlassen (8 Ob 2233/96g = ZIK 1997, 141 = WoBl 1997/116 [Riel]), führt das zur Auffassung, dass die mit der KO-Nov 1993 angefügte Bestimmung des § 5 Abs 4 KO als Sozialbestimmung, die dem Gemeinschuldner eine wesentliche Existenzgrundlage erhalten soll (8 Ob 104/00b; Nunner aaO 45) Priorität vor der Kündigung nach § 23 KO genießt (Buchegger aaO § 5 KO Rz 53).Geht man nun von dem in Paragraph 5, KO statuierten Grundprinzip der Konkursordnung aus, dem Gemeinschuldner das Notwendigste zum Leben und Wohnen zu überlassen (8 Ob 2233/96g = ZIK 1997, 141 = WoBl 1997/116 [Riel]), führt das zur Auffassung, dass die mit der KO-Nov 1993 angefügte Bestimmung des Paragraph 5, Absatz 4, KO als Sozialbestimmung, die dem Gemeinschuldner eine wesentliche Existenzgrundlage erhalten soll (8 Ob 104/00b; Nunner aaO 45) Priorität vor der Kündigung nach Paragraph 23, KO genießt (Buchegger aaO Paragraph 5, KO Rz 53).

Zu prüfen ist daher, ob und in welchem Umfang die von der Schuldnerin bisher benützten Wohnräume für sie unentbehrlich sind, wobei an die Unentbehrlichkeit ein strenger Maßstab anzulegen ist (ZIK 1997, 141). Diese Wertung

ergibt sich auch aus § 5 Abs 1 KO, wonach der Gemeinschuldner nur Anspruch auf das hat, was zu einer bescheidenen Lebensführung unerlässlich ist. Kann - wie hier nach den Feststellungen des Erstgerichtes - durch die Auflösung des Unterpachtvertrages ein nicht unbeträchtlicher Geldbetrag für die Masse erzielt werden, muss es vorrangiges Ziel des Masseverwalters sein, die Verwertung des Bestandrechtes gegen eine dem Gemeinschuldner zu verschaffende alternative Wohnmöglichkeit anzustreben. Dem Erstgericht ist darin beizupflichten, dass es der allein lebenden Schuldnerin auch unter Berücksichtigung der von ihr gehaltenen Haustiere zumutbar ist, in eine angemessen ausgestattete und möblierte (die Möbeln in der Kleingartenvilla gehören nach den Behauptungen der Gemeinschuldnerin nicht ihr) Kleinwohnung zu übersiedeln. Im Sinne der Ausführungen Rathauschers (aaO 212 FN 961) wäre daher die von der Masseverwalterin angestrebte Vorgangsweise zu billigen, der Schuldnerin die Mittel für die Anmietung einer bescheidenen Wohnung zur Verfügung zu stellen. Dass die Übersiedlungskosten nach den Feststellungen des Erstgerichtes - ebenso wie allfällige weitere mit einem Mietvertragsabschluss verbundene Kosten - aus dem nach den Feststellungen des Erstgerichtes zu erwartenden Aufwandersatzanspruch abgedeckt werden können, bedarf hier ebenfalls keiner näheren Erörterung. Von wem die derzeit auflaufenden Wohnkosten der Gemeinschuldnerin beglichen werden, ist - wie ebenfalls bereits das Erstgericht zutreffend erkannte - nicht maßgeblich: Schon deshalb, weil keine Verpflichtung eines Dritten erkennbar ist, der Gemeinschuldnerin Zuschüsse zu ihren Wohnungskosten zu leisten, sind die bisher tatsächlich von wem immer aufgewendeten Kosten (Jahrespacht; Energiekosten) in eine Relation zu den zu erwartenden Kosten eines Ersatzquartieres zu setzen. Sollte die erstgerichtliche Feststellung, dass eine 40 m² Mietwohnung inklusive Energiekosten zu monatlich 300 EUR gemietet werden kann, zutreffen, wird es der Schuldnerin - auch unter Zugrundelegung einer Pfändung ihrer Pensionsbezüge - zumutbar sein, dieses Ersatzquartier zu akzeptieren. Dieses Ergebnis steht auch im Einklang mit den Wertungen der Konkursordnung: Schon der Blick auf die Zwangsversteigerung zeigt, dass dem Gesetzgeber ein absoluter, zeitlich unbeschränkter Schutz des Wohnbedürfnisses des Verpflichteten fremd ist. Auch unter Gleichheitsgesichtspunkten wäre es nicht zu rechtfertigen, wenn durch die Rechtsform eines Bestandvertrages - im Gegensatz zur Rechtslage bei Häusern oder Eigentumswohnungen - erhebliche wirtschaftliche Werte dem Zugriff der Gläubiger auf Dauer entzogen werden könnten. Daher ist davon auszugehen, dass § 5 Abs 4 KO den Fall, dass durch die Beendigung des entsprechenden Rechtsverhältnisses maßgebliche Beträge frei werden, nicht erfasst. Die rechtspolitische Rechtfertigung für § 5 Abs 4 KO (und § 42 Abs 4 MRG) liegt weniger in der Rechtsform der Wohnung als solcher, sondern vielmehr darin, dass bei den möglichen Verwertungsformen der zu erzielende Ertrag typischerweise eher gering ist. Das rechtfertigt bei jenen Bestandverträgen, auf die das nicht zutrifft, die Interessenabwägung anders ausfallen zu lassen. Daher kann die Masseverwalterin - sollte tatsächlich ein nicht unbedeutender Ablösewert der Masse zufließen - die Unterpachtrechte aufkündigen und auf diese Weise den Aufwandersatzanspruch für die Masse lukrieren (vgl zum Fall der Genossenschaftswohnung Kodek aaO Rz 215 bis 217).Zu prüfen ist daher, ob und in welchem Umfang die von der Schuldnerin bisher benützten Wohnräume für sie unentbehrlich sind, wobei an die Unentbehrlichkeit ein strenger Maßstab anzulegen ist (ZIK 1997, 141). Diese Wertung ergibt sich auch aus Paragraph 5, Absatz eins, KO, wonach der Gemeinschuldner nur Anspruch auf das hat, was zu einer bescheidenen Lebensführung unerlässlich ist. Kann - wie hier nach den Feststellungen des Erstgerichtes - durch die Auflösung des Unterpachtvertrages ein nicht unbeträchtlicher Geldbetrag für die Masse erzielt werden, muss es vorrangiges Ziel des Masseverwalters sein, die Verwertung des Bestandrechtes gegen eine dem Gemeinschuldner zu verschaffende alternative Wohnmöglichkeit anzustreben. Dem Erstgericht ist darin beizupflichten, dass es der allein lebenden Schuldnerin auch unter Berücksichtigung der von ihr gehaltenen Haustiere zumutbar ist, in eine angemessen ausgestattete und möblierte (die Möbeln in der Kleingartenvilla gehören nach den Behauptungen der Gemeinschuldnerin nicht ihr) Kleinwohnung zu übersiedeln. Im Sinne der Ausführungen Rathauschers (aaO 212 FN 961) wäre daher die von der Masseverwalterin angestrebte Vorgangsweise zu billigen, der Schuldnerin die Mittel für die Anmietung einer bescheidenen Wohnung zur Verfügung zu stellen. Dass die Übersiedlungskosten nach den Feststellungen des Erstgerichtes - ebenso wie allfällige weitere mit einem Mietvertragsabschluss verbundene Kosten - aus dem nach den Feststellungen des Erstgerichtes zu erwartenden Aufwandersatzanspruch abgedeckt werden können, bedarf hier ebenfalls keiner näheren Erörterung. Von wem die derzeit auflaufenden Wohnkosten der Gemeinschuldnerin beglichen werden, ist - wie ebenfalls bereits das Erstgericht zutreffend erkannte - nicht maßgeblich: Schon deshalb, weil keine Verpflichtung eines Dritten erkennbar ist, der Gemeinschuldnerin Zuschüsse zu ihren Wohnungskosten zu leisten, sind die bisher tatsächlich von wem immer aufgewendeten Kosten (Jahrespacht; Energiekosten) in eine Relation zu den zu erwartenden Kosten eines Ersatzquartieres zu setzen. Sollte die

erstgerichtliche Feststellung, dass eine 40 m² Mietwohnung inklusive Energiekosten zu monatlich 300 EUR gemietet werden kann, zutreffen, wird es der Schuldnerin - auch unter Zugrundelegung einer Pfändung ihrer Pensionsbezüge - zumutbar sein, dieses Ersatzquartier zu akzeptieren. Dieses Ergebnis steht auch im Einklang mit den Wertungen der Konkursordnung: Schon der Blick auf die Zwangsversteigerung zeigt, dass dem Gesetzgeber ein absoluter, zeitlich unbeschränkter Schutz des Wohnbedürfnisses des Verpflichteten fremd ist. Auch unter Gleichheitsgesichtspunkten wäre es nicht zu rechtfertigen, wenn durch die Rechtsform eines Bestandvertrages - im Gegensatz zur Rechtslage bei Häusern oder Eigentumswohnungen - erhebliche wirtschaftliche Werte dem Zugriff der Gläubiger auf Dauer entzogen werden könnten. Daher ist davon auszugehen, dass Paragraph 5, Absatz 4, KO den Fall, dass durch die Beendigung des entsprechenden Rechtsverhältnisses maßgebliche Beträge frei werden, nicht erfasst. Die rechtspolitische Rechtfertigung für Paragraph 5, Absatz 4, KO (und Paragraph 42, Absatz 4, MRG) liegt weniger in der Rechtsform der Wohnung als solcher, sondern vielmehr darin, dass bei den möglichen Verwertungsformen der zu erzielende Ertrag typischerweise eher gering ist. Das rechtfertigt bei jenen Bestandverträgen, auf die das nicht zutrifft, die Interessenabwägung anders ausfallen zu lassen. Daher kann die Masseverwalterin - sollte tatsächlich ein nicht unbedeutender Ablösewert der Masse zufließen - die Unterpachtrechte aufkündigen und auf diese Weise den Aufwandersatzanspruch für die Masse lukrieren vergleiche zum Fall der Genossenschaftswohnung Kodek aaO Rz 215 bis 217).

Eine abschließende Erledigung im Sinne der Wiederherstellung des erstinstanzlichen Beschlusses ist allerdings deshalb nicht möglich, weil sich das Rekursgericht - ausgehend von einer vom Obersten Gerichtshof nicht geteilten Rechtsauffassung - mit der Tatsachenrüge im Rekurs der Gemeinschuldnerin nicht auseinandergesetzt hat. Das Rekursgericht wird daher die Tatsachenrüge der Gemeinschuldnerin im Rekurs zu erledigen und insbesondere die Feststellung über den Ablösewert und den damit zu erwartenden Aufwandersatzanspruch sowie die Feststellung über die Konditionen, zu welchen eine Ersatzwohnung angemietet werden kann, zu überprüfen haben. Sollten sich die Feststellungen des Erstgerichtes als zutreffend herausstellen (wobei auch ein nicht wesentlich geringerer Ablösewert dieser Beurteilung nicht entgegenstünde) wird der als Ausscheidungsantrag im Sinne des § 5 Abs 4 KO zu verstehende Schuldnerantrag abzuweisen sein.Eine abschließende Erledigung im Sinne der Wiederherstellung des erstinstanzlichen Beschlusses ist allerdings deshalb nicht möglich, weil sich das Rekursgericht - ausgehend von einer vom Obersten Gerichtshof nicht geteilten Rechtsauffassung - mit der Tatsachenrüge im Rekurs der Gemeinschuldnerin nicht auseinandergesetzt hat. Das Rekursgericht wird daher die Tatsachenrüge der Gemeinschuldnerin im Rekurs zu erledigen und insbesondere die Feststellung über den Ablösewert und den damit zu erwartenden Aufwandersatzanspruch sowie die Feststellung über die Konditionen, zu welchen eine Ersatzwohnung angemietet werden kann, zu überprüfen haben. Sollten sich die Feststellungen des Erstgerichtes als zutreffend herausstellen (wobei auch ein nicht wesentlich geringerer Ablösewert dieser Beurteilung nicht entgegenstünde) wird der als Ausscheidungsantrag im Sinne des Paragraph 5, Absatz 4, KO zu verstehende Schuldnerantrag abzuweisen sein.

Textnummer

E72014

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2004:0080OB00136.03P.0123.000

Im RIS seit

22.02.2004

Zuletzt aktualisiert am

03.12.2012

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