

# TE OGH 1999/12/22 8Ob163/99z

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 22.12.1999

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Petrag als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Langer, Dr. Rohrer, Dr. Adamovic und Dr. Spenling als weitere Richter im Konkurs über das Vermögen der Margaretha H\*\*\*\*\*, vertreten durch Univ. Doz. Dr. Bernd A. Oberhofer, Rechtsanwalt in Innsbruck, infolge Revisionsrekurses der Gemeinschuldnerin und des Hermann H\*\*\*\*\*, vertreten durch Univ. Doz. Dr. Bernd A. Oberhofer, Rechtsanwalt in Innsbruck, gegen den Beschluss des Oberlandesgerichtes Innsbruck vom 23. April 1999, GZ 1 R 85/99f-61, womit die Rekurse der Gemeinschuldnerin und des Hermann H\*\*\*\*\* gegen den Beschluss des Landesgerichtes Innsbruck vom 26. Februar 1999, GZ 19 S 546/96-52, zurückgewiesen wurden, folgenden

Beschluss

gefasst:

## Spruch

1. Dem Revisionsrekurs des Hermann H\*\*\*\*\* wird nicht Folge gegeben.
2. Dem Revisionsrekurs der Gemeinschuldnerin wird Folge gegeben.

Der angefochtene Beschluss wird in Ansehung der Gemeinschuldnerin aufgehoben.

Dem Rekursgericht wird die neuerliche Entscheidung unter Abstandnahme vom gebrauchten Zurückweisungsgrund aufgetragen.

## Text

Begründung:

Über das Vermögen der Gemeinschuldnerin wurde mit Beschluss vom 6. 12. 1996 das Konkursverfahren eröffnet und ein Masseverwalter bestellt. Die Gemeinschuldnerin war gemeinsam mit ihrem Ehegatten, dem Zweitrevisionsrekurswerber, Mieterin einer Wohnung, die einerseits als Ehewohnung und andererseits als Sitz des von der Gemeinschuldnerin betriebenen Transportunternehmens diente. Mit Beschluss des Konkursgerichtes vom 18. 12. 1996 (ON 10) wurde die Schließung des gemeinschuldnerischen Unternehmens gemäß § 114 Abs 3 KO bewilligt. Über das Vermögen der Gemeinschuldnerin wurde mit Beschluss vom 6. 12. 1996 das Konkursverfahren eröffnet und ein Masseverwalter bestellt. Die Gemeinschuldnerin war gemeinsam mit ihrem Ehegatten, dem Zweitrevisionsrekurswerber, Mieterin einer Wohnung, die einerseits als Ehewohnung und andererseits als Sitz des von der Gemeinschuldnerin betriebenen Transportunternehmens diente. Mit Beschluss des Konkursgerichtes vom 18. 12. 1996 (ON 10) wurde die Schließung des gemeinschuldnerischen Unternehmens gemäß Paragraph 114, Absatz 3, KO bewilligt.

Schon in ihrem ersten Bericht (ON 8) verwies die Masseverwalterin darauf, dass mit dem Vermieter und dem

Ehegatten der Gemeinschuldnerin abgeklärt worden sei, dass das bestehende Mietverhältnis einvernehmlich gekündigt und dass der Ehegatte der Gemeinschuldnerin mit dem Vermieter einen neuen Mietvertrag abschließen werde. Mit Schriftsatz vom 3. Juni 1997 (ON 34) meldete der Ehegatte der Gemeinschuldnerin eine Masseforderung in der Höhe von S 18.750 an, die daraus resultiere, dass die Masseverwalterin ein Zimmer der Mietwohnung als Büro zur Abwicklung der Insolvenz verwende. Nach Bestreitung dieser Forderung durch die Masseverwalterin (ON 36) brachte der Ehegatte der Gemeinschuldnerin gegen die Masseverwalterin die Klage unter anderem auf Bezahlung dieser Masseforderung ein, welches Begehren in zwei Instanzen rechtskräftig abgewiesen wurde. Das Gericht zweiter Instanz ging in seiner rechtlichen Beurteilung davon aus, dass die Gemeinschuldnerin mangels ordnungsgemäßer Aufkündigung nach wie vor gemeinsam mit ihrem Ehegatten Mieterin des Bestandsobjekts sei. Zwischen den Ehegatten bestehe eine Benützensregelung, wonach ein Raum der ehelichen Wohnung für den Betrieb der Gemeinschuldnerin unentgeltlich zur Verfügung gestellt werde. Dass diese Benützensregelung nicht mehr in Kraft stehe, sei nicht behauptet worden (Urteile erlegend in ON 49).

Mit Antrag vom 25. 2. 1999 (ON 51) begehrte die Masseverwalterin nunmehr die rückwirkende Genehmigung der Ausscheidung der Mietrechte gemäß § 5 Abs 4 KO ab 11. 12. 1996. Die Masseverwalterin habe bereits unmittelbar nach Konkurseröffnung mit dem Ehegatten der Gemeinschuldnerin sowie dem Vermieter vereinbart, dass die Wohnung ab Dezember 1996 vom Ehegatten der Gemeinschuldnerin gemietet werde und dieser auch sämtliche Kosten alleine trage. Es seien somit bereits zu Beginn des Konkursverfahrens die Mietrechte der Gemeinschuldnerin zur freien Verfügung überlassen worden. Mit Beschluss vom 26. 2. 1999 (ON 52) überließ daraufhin das Erstgericht der Schuldnerin die Mietrechte an der Wohnung gemäß § 5 Abs 4 KO mit Wirkung vom 11. 12. 1996 zur freien Verfügung. Die vom Mietrecht umfassten Wohnräume seien für die Gemeinschuldnerin unentbehrlich, weshalb sie ihr zu überlassen gewesen seien. Mit Antrag vom 25. 2. 1999 (ON 51) begehrte die Masseverwalterin nunmehr die rückwirkende Genehmigung der Ausscheidung der Mietrechte gemäß Paragraph 5, Absatz 4, KO ab 11. 12. 1996. Die Masseverwalterin habe bereits unmittelbar nach Konkurseröffnung mit dem Ehegatten der Gemeinschuldnerin sowie dem Vermieter vereinbart, dass die Wohnung ab Dezember 1996 vom Ehegatten der Gemeinschuldnerin gemietet werde und dieser auch sämtliche Kosten alleine trage. Es seien somit bereits zu Beginn des Konkursverfahrens die Mietrechte der Gemeinschuldnerin zur freien Verfügung überlassen worden. Mit Beschluss vom 26. 2. 1999 (ON 52) überließ daraufhin das Erstgericht der Schuldnerin die Mietrechte an der Wohnung gemäß Paragraph 5, Absatz 4, KO mit Wirkung vom 11. 12. 1996 zur freien Verfügung. Die vom Mietrecht umfassten Wohnräume seien für die Gemeinschuldnerin unentbehrlich, weshalb sie ihr zu überlassen gewesen seien.

Mit dem angefochtenen Beschluss wies das Gericht zweiter Instanz die dagegen erhobenen Rekurse der Gemeinschuldnerin und ihres Ehegatten zurück, sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstandes S 52.000, nicht aber S 260.000 übersteige und dass der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei. Der Rekurs des Ehegatten der Gemeinschuldnerin sei unzulässig, weil für die Rekurslegitimation ein bloß wirtschaftliches Interesse, das sich aus dem Vorbringen, der Rekurswerber habe wegen des Eintritts des Masseverwalters in das Bestandsverhältnis einen Regressanspruch gegen die Masse, ergebe, nicht genüge. In die Rechtsposition des Rekurswerbers als Mitmieter werde durch den angefochtenen Beschluss nicht eingegriffen. Was den Rekurs der Gemeinschuldnerin betreffe, so sei deren Rechtsmittellegitimation nach neuerer Rechtsprechung weiter zu sehen als jene eines Konkursgläubigers. Gegen die rechtsgestaltende Entscheidung des Konkursgerichtes stehe jeweils dem Masseverwalter oder dem Gemeinschuldner das Rekursrecht zu, je nachdem, ob durch das Ergebnis der Entscheidung des Konkursgerichtes in einen Rechtsanspruch des Gemeinschuldners oder des Masseverwalters eingegriffen werde. Wenn mit dem erstgerichtlichen Beschluss der Gemeinschuldnerin die Mietrechte an der Ehwohnung überlassen werden und somit dem im Gesetz normierten Rechtsanspruch des Gemeinschuldners in vollem Umfang Rechnung getragen wurde, dann liege - auch wenn die Überlassung rückwirkend ausgesprochen werde - insoweit ein Eingriff in mögliche Rechte des Gemeinschuldners nicht vor, sodass der Rekurs mangels Beschwer als unzulässig zurückzuweisen sei.

Der dagegen erhobene Revisionsrekurs des Ehegatten der Gemeinschuldnerin ist nicht berechtigt, jenem der Gemeinschuldnerin kommt Berechtigung zu.

Zum Revisionsrekurs des Ehegatten der Gemeinschuldnerin:

### **Rechtliche Beurteilung**

Nach ständiger Rechtsprechung ist im Konkursverfahren grundsätzlich jeder zum Rekurs befugt, der sich in seinem

Recht gekränkt zu sein erachtet. Voraussetzung der Rekurslegitimation ist jedoch, dass der Rekurswerber in seinem Rechte verletzt sein kann; ein bloß wirtschaftliches Interesse genügt nicht (EvBl 1968/165; EvBl 1978/4; RdW 1993, 243 ua). Ausgehend von diesem Grundsatz wird in ständiger Rechtsprechung dem Vertragspartner der Konkursmasse als am Konkurs nicht Beteiligten die Rechtsmittellegitimation versagt (SZ 21/5; EvBl 1968/165; 8 Ob 26/94 ua). Der erkennende Senat hat weiters in seiner Entscheidung WoBl 1993, 108 dem Vermieter im Falle der Ausscheidung von Mietrechten aus der Konkursmasse das Rechtsmittelrecht abgesprochen und darauf verwiesen, dass nach ständiger Rechtsprechung Konkursgläubigern in Fragen der Verwertung der Konkursmasse, zu denen auch ein Ausscheidungsbeschluss nach § 119 Abs 5 KO zähle, kein Mitwirkungsrecht im Konkurs zukomme. Durch den Ausscheidungsbeschluss würden Rechte des Vermieters nicht verletzt, das bloß wirtschaftliche Interesse an der Rekurerhebung könne die Rechtsmittellegitimation nicht begründen. An dieser Rechtsansicht ist festzuhalten, wird doch weder durch die Konkurseröffnung noch durch die Ausscheidung der Bestandrechte aus der Masse die Fortdauer des Bestandverhältnisses berührt (vg SZ 49/109) und ist das Interesse die möglicherweise finanzstärkere Masse als Zahlungspflichtigen zu haben, bloß als ein solches wirtschaftlicher Natur zu qualifizieren. Diese Überlegungen gelten im gleichen Maß für den Mitmieter, sodass das von ihm behauptete Vertrauen auf die Finanzkraft der Masse eine Einschreiterbefugnis nicht zu begründen vermag. Der erkennende Senat hat auch bereits ausgesprochen, dass das eigenwirtschaftliche Interesse desjenigen, der Haftungen für die Gemeinschuldnerin übernommen hat, nicht ausreicht, die Rechtsmittelbefugnis zu begründen (ecolex 1994, 818). Nach ständiger Rechtsprechung ist im Konkursverfahren grundsätzlich jeder zum Rekurs befugt, der sich in seinem Recht gekränkt zu sein erachtet. Voraussetzung der Rekurslegitimation ist jedoch, dass der Rekurswerber in seinem Rechte verletzt sein kann; ein bloß wirtschaftliches Interesse genügt nicht (EvBl 1968/165; EvBl 1978/4; RdW 1993, 243 ua). Ausgehend von diesem Grundsatz wird in ständiger Rechtsprechung dem Vertragspartner der Konkursmasse als am Konkurs nicht Beteiligten die Rechtsmittellegitimation versagt (SZ 21/5; EvBl 1968/165; 8 Ob 26/94 ua). Der erkennende Senat hat weiters in seiner Entscheidung WoBl 1993, 108 dem Vermieter im Falle der Ausscheidung von Mietrechten aus der Konkursmasse das Rechtsmittelrecht abgesprochen und darauf verwiesen, dass nach ständiger Rechtsprechung Konkursgläubigern in Fragen der Verwertung der Konkursmasse, zu denen auch ein Ausscheidungsbeschluss nach Paragraph 119, Absatz 5, KO zähle, kein Mitwirkungsrecht im Konkurs zukomme. Durch den Ausscheidungsbeschluss würden Rechte des Vermieters nicht verletzt, das bloß wirtschaftliche Interesse an der Rekurerhebung könne die Rechtsmittellegitimation nicht begründen. An dieser Rechtsansicht ist festzuhalten, wird doch weder durch die Konkurseröffnung noch durch die Ausscheidung der Bestandrechte aus der Masse die Fortdauer des Bestandverhältnisses berührt (vg SZ 49/109) und ist das Interesse die möglicherweise finanzstärkere Masse als Zahlungspflichtigen zu haben, bloß als ein solches wirtschaftlicher Natur zu qualifizieren. Diese Überlegungen gelten im gleichen Maß für den Mitmieter, sodass das von ihm behauptete Vertrauen auf die Finanzkraft der Masse eine Einschreiterbefugnis nicht zu begründen vermag. Der erkennende Senat hat auch bereits ausgesprochen, dass das eigenwirtschaftliche Interesse desjenigen, der Haftungen für die Gemeinschuldnerin übernommen hat, nicht ausreicht, die Rechtsmittelbefugnis zu begründen (ecolex 1994, 818).

Die Zurückweisung des Rekurses des Ehegatten der Gemeinschuldnerin durch das Gericht zweiter Instanz ist daher frei von Rechtsirrtum.

Zum Rekurs der Gemeinschuldnerin:

Die Rechtsmittellegitimation des Gemeinschuldners ist in einem völlig anderen Licht als jene der Gläubiger zu sehen. Wie der erkennende Senat in seiner Entscheidung ecolex 1994, 818 darlegte, ist die Rechtsposition des einzelnen Gläubigers, welcher hinter den Gemeinschaftsinteressen der Gläubigerschaft zurückstehen muss, mit jener des Gemeinschuldners nicht vergleichbar. Letzterem sei gegen Beschlüsse im Konkursverfahren grundsätzlich ein Rekursrecht zuzubilligen, soweit dieses nicht ausdrücklich ausgeschlossen sei oder sich ein solcher Ausschluss aus anderen Gründen zwingend ergebe. Das Ziel der Straffung des Verwertungsverfahrens müsse gegenüber dem Recht des Gemeinschuldners auf rechtliches Gehör bei der Verwertung der Konkursmasse zurückstehen, zumal der Gemeinschuldner nur dadurch auf rechtsstaatlich unbedenkliche Art vor der im Konkurs bestehenden Gefahr einer Vermögensverschleuderung ausreichend geschützt werden könne. Diese Rechtsprechung wurde in der Entscheidung SZ 67/98 dahin weiterentwickelt, dass dem Gemeinschuldner immer dann ein Abwehr- und damit Rekursrecht zustehen müsse, wenn durch die konkursgerichtliche Verfügung das Massevermögen belastende Pflichten auf den Gemeinschuldner rückübertragen werde.

Wie bereits dargestellt, wird durch die Konkurseröffnung der Fortbestand des Bestandverhältnisses nicht berührt. Die Konkursmasse tritt kraft Gesetzes in das Bestandverhältnis ein (SZ 49/109; Nunner,

Die Freigabe von Konkursvermögen, 44). In diesem Zusammenhang sind die Ausführungen der Masseverwalterin in ihrer Stellungnahme zum Rekurs (ON 57) von Interesse, dass die hier strittige Wohnung unter die Bestimmungen des Mietrechtsgesetzes falle und dass daher das Bestandrecht an ihr gemäß § 42 Abs 4 MRG nicht Teil der Konkursmasse geworden sei, weil in einem derartigen Fall die Gemeinschuldnerin durch den dann gegenstandslosen Beschluss des Erstgerichtes tatsächlich nicht beschwert sein könnte. Die Freigabe von Konkursvermögen, 44). In diesem Zusammenhang sind die Ausführungen der Masseverwalterin in ihrer Stellungnahme zum Rekurs (ON 57) von Interesse, dass die hier strittige Wohnung unter die Bestimmungen des Mietrechtsgesetzes falle und dass daher das Bestandrecht an ihr gemäß Paragraph 42, Absatz 4, MRG nicht Teil der Konkursmasse geworden sei, weil in einem derartigen Fall die Gemeinschuldnerin durch den dann gegenstandslosen Beschluss des Erstgerichtes tatsächlich nicht beschwert sein könnte.

Gemäß § 42 Abs 4 MRG sind den Bestimmungen des Mietrechtsgesetzes unterliegende Mietrechte über Wohnungen gegenüber jedem Gläubiger der Exekution insoweit entzogen, als sie für den Mieter und die mit ihm im gemeinsamen Haushalt lebenden Familienangehörigen unentbehrliche Wohnräume betreffen. Nach herrschender Lehre und Rechtsprechung gehören auch dem MRG unterfallende Mietrechte zur Konkursmasse, weil der Masseverwalter gemäß §§ 23, 24 KO in den vom Gemeinschuldner abgeschlossenen Bestandvertrag eintritt und die Mietrechte durch die nur teilweise Einschränkung der Exekutionsführung nicht aufgehört haben, ein der Exekution unterworfenen Vermögen zu bilden. § 42 Abs 4 MRG kommt nach herrschender Ansicht daher erst im Verwertungsverfahren zum Tragen (SZ 24/17; SZ 27/40; JBI 1965, 590; EvBl 1966/246; Würth in Rummel ABGB2 § 1116 Rz 24; Schubert in Konecny/Schubert, Insolvenzgesetze, § 5 KO Rz 35; Nunner aaO, 43, FN 101). Auf diese Rechtsprechung hat der Gesetzgeber der KO-Novelle 1993 ausdrücklich Bezug genommen und mit § 5 Abs 4 KO eine Regelung geschaffen, die einheitlich für alle Bestandverhältnisse über Wohnungen gelten sollte (1218 BlgNR 18. GP, 15). Gemäß Paragraph 42, Absatz 4, MRG sind den Bestimmungen des Mietrechtsgesetzes unterliegende Mietrechte über Wohnungen gegenüber jedem Gläubiger der Exekution insoweit entzogen, als sie für den Mieter und die mit ihm im gemeinsamen Haushalt lebenden Familienangehörigen unentbehrliche Wohnräume betreffen. Nach herrschender Lehre und Rechtsprechung gehören auch dem MRG unterfallende Mietrechte zur Konkursmasse, weil der Masseverwalter gemäß Paragraphen 23., 24 KO in den vom Gemeinschuldner abgeschlossenen Bestandvertrag eintritt und die Mietrechte durch die nur teilweise Einschränkung der Exekutionsführung nicht aufgehört haben, ein der Exekution unterworfenen Vermögen zu bilden. Paragraph 42, Absatz 4, MRG kommt nach herrschender Ansicht daher erst im Verwertungsverfahren zum Tragen (SZ 24/17; SZ 27/40; JBI 1965, 590; EvBl 1966/246; Würth in Rummel ABGB2 Paragraph 1116, Rz 24; Schubert in Konecny/Schubert, Insolvenzgesetze, Paragraph 5, KO Rz 35; Nunner aaO, 43, FN 101). Auf diese Rechtsprechung hat der Gesetzgeber der KO-Novelle 1993 ausdrücklich Bezug genommen und mit Paragraph 5, Absatz 4, KO eine Regelung geschaffen, die einheitlich für alle Bestandverhältnisse über Wohnungen gelten sollte (1218 BlgNR 18. GP, 15).

Der dargestellten Rechtsprechung und Lehre trat bisher nur Riel, Die Mietwohnung des Gemeinschuldners, WoBl 1995, 40 mit dem von Nunner aaO und Schubert aaO als gewichtig bezeichneten Argument entgegen, dass gemäß § 1 Abs 1 KO nur das der Exekution unterworfenen Vermögen Bestandteil der Konkursmasse sei, weshalb dem MRG unterliegende Mietrechte an Wohnungen unabhängig von einem Beschluss gemäß § 5 Abs 4 KO konkursfrei seien, wenn sie für den Mieter und seine Angehörigen unentbehrliche Wohnräume betreffen. Damit sei für den Anwendungsbereich des MRG auch das Problem entschärft, dass eine nach Konkurseröffnung aber vor Überlassung an den Gemeinschuldner entstandene Mietzinsforderung eine Massforderung begründe, weil ein unter § 42 Abs 4 MRG fallender Mietvertrag nicht "mit der Masse" fortgesetzt werde. Der dargestellten Rechtsprechung und Lehre trat bisher nur Riel, Die Mietwohnung des Gemeinschuldners, WoBl 1995, 40 mit dem von Nunner aaO und Schubert aaO als gewichtig bezeichneten Argument entgegen, dass gemäß Paragraph eins, Absatz eins, KO nur das der Exekution unterworfenen Vermögen Bestandteil der Konkursmasse sei, weshalb dem MRG unterliegende Mietrechte an Wohnungen unabhängig von einem Beschluss gemäß Paragraph 5, Absatz 4, KO konkursfrei seien, wenn sie für den Mieter und seine Angehörigen unentbehrliche Wohnräume betreffen. Damit sei für den Anwendungsbereich des MRG

auch das Problem entschärft, dass eine nach Konkurseröffnung aber vor Überlassung an den Gemeinschuldner entstandene Mietzinsforderung eine Masseforderung begründe, weil ein unter Paragraph 42, Absatz 4, MRG fallender Mietvertrag nicht "mit der Masse" fortgesetzt werde.

Dieser Ansicht kann aus folgenden Erwägungen nicht gefolgt werden:

Der Bericht des Wohnungsausschusses über die Vorlage der Bundesregierung betreffend die Abänderung des Mietengesetzes (325 BlgNR 3. GP, 18 f) führt zu § 42 MG unter anderem aus: Der Bericht des Wohnungsausschusses über die Vorlage der Bundesregierung betreffend die Abänderung des Mietengesetzes (325 BlgNR 3. GP, 18 f) führt zu Paragraph 42, MG unter anderem aus:

"Entsprechend dem schon im § 105 EO, betreffend die Zwangsverwaltung eines Hauses, in dem der Hauseigentümer als Verpflichteter eine Wohnung besitzt, und im § 5 Abs 3 KO, betreffend die Wohnung des Gemeinschuldners im eigenen Hause während des Konkursverfahrens, festgelegten Grundsatz, dass dem Verpflichteten jedenfalls die unentbehrlichen Wohnräume zu belassen sind, hat der Ausschuss eine Bestimmung aufgenommen, dass Exekutionsführungen auf die Mietrechte an Wohnungen insoweit unzulässig sind, als die Mietrechte für den Mieter und die mit ihm im gemeinsamen Haushalt wohnenden Familienangehörigen unentbehrliche Wohnräume betreffen. Ungeachtet dieser Bestimmung fallen aber im Konkurs die Mietrechte des Gemeinschuldners in die Konkursmasse, da sie durch diese teilweise Einschränkung der Exekutionsführung doch nicht aufgehört haben, der Exekution unterworfenen Vermögen zu sein." "Entsprechend dem schon im Paragraph 105, EO, betreffend die Zwangsverwaltung eines Hauses, in dem der Hauseigentümer als Verpflichteter eine Wohnung besitzt, und im Paragraph 5, Absatz 3, KO, betreffend die Wohnung des Gemeinschuldners im eigenen Hause während des Konkursverfahrens, festgelegten Grundsatz, dass dem Verpflichteten jedenfalls die unentbehrlichen Wohnräume zu belassen sind, hat der Ausschuss eine Bestimmung aufgenommen, dass Exekutionsführungen auf die Mietrechte an Wohnungen insoweit unzulässig sind, als die Mietrechte für den Mieter und die mit ihm im gemeinsamen Haushalt wohnenden Familienangehörigen unentbehrliche Wohnräume betreffen. Ungeachtet dieser Bestimmung fallen aber im Konkurs die Mietrechte des Gemeinschuldners in die Konkursmasse, da sie durch diese teilweise Einschränkung der Exekutionsführung doch nicht aufgehört haben, der Exekution unterworfenen Vermögen zu sein."

Entgegen der Ansicht Riels aaO ist der dargestellte Teil des Ausschussberichts jedenfalls insoweit nicht unklar, als er den Willen des Gesetzgebers wiedergibt, eine in Einklang mit den Bestimmungen des § 105 EO und des § 5 Abs 3 KO stehende Regelung hinsichtlich der dem Mietengesetz unterfallenden Wohnungen zu schaffen. Die beiden letztgenannten Bestimmungen zeichnen sich aber gerade dadurch aus, dass nicht bestimmte Wohnräume ex lege der Exekution entzogen werden, sondern aus dem an sich tauglichen Exekutionsobjekt unentbehrliche Wohnräume dem Verpflichteten durch Gerichtsbeschluss überlassen werden können. Liest man § 42 Abs 4 MRG unter diesem Gesichtspunkt, erkennt man, dass dadurch nicht in weiterem Umfang in die Exekutionsunterworfenheit von Wohnungen eingegriffen werden sollte. Mietrechte an dem MRG unterfallenden Wohnungen sind nämlich nicht schlechthin der Exekution entzogen, sondern nur insoweit, als sie unentbehrliche Wohnräume betreffen. Es handelt sich somit um eine Exekutionsbeschränkung (siehe § 42 Abs 6 MRG), die denkblicherweise einen Gerichtsbeschluss über ihren Umfang voraussetzt. Anderenfalls wäre der Rechtsunsicherheit Tür und Tor geöffnet und bliebe bis zu einer klarstellenden Beschlussfassung des Konkursgerichtes die Frage, welche Wohnräume als unentbehrlich zu bezeichnen seien, völlig unklar. § 42 Abs 4 MRG ist daher für den Bereich des Konkursverfahrens in engem Zusammenhang mit der Bestimmung des § 5 Abs 4 KO zu sehen, wonach zwar die durch den Masseverwalter vertetene Konkursmasse mit Konkurseröffnung in das gesamte wenngleich den Bestimmungen des MRG unterliegende Bestandverhältnis eintritt, der Gemeinschuldner jedoch einen Rechtsanspruch darauf hat (§ 5 Abs 4 KO: "Das Konkursgericht hat dem Gemeinschuldner ..."), die Miet- und sonstigen Nutzungsrechte an Wohnungen zur freien Verfügung überlassen zu erhalten, wenn sie Wohnräume betreffen, die für den Gemeinschuldner oder in seinem gemeinsamen Haushalt lebenden Familienangehörigen unentbehrlich sind. Entgegen der Ansicht Riels aaO ist der dargestellte Teil des Ausschussberichts jedenfalls insoweit nicht unklar, als er den Willen des Gesetzgebers wiedergibt, eine in Einklang mit den Bestimmungen des Paragraph 105, EO und des Paragraph 5, Absatz 3, KO stehende Regelung hinsichtlich der dem Mietengesetz unterfallenden Wohnungen zu schaffen. Die beiden letztgenannten Bestimmungen zeichnen sich aber gerade dadurch aus, dass nicht bestimmte Wohnräume ex lege der Exekution entzogen werden, sondern aus dem an sich tauglichen Exekutionsobjekt unentbehrliche Wohnräume dem Verpflichteten durch Gerichtsbeschluss überlassen werden können. Liest man Paragraph 42, Absatz 4, MRG unter diesem Gesichtspunkt,

erkennt man, dass dadurch nicht in weiterem Umfang in die Exekutionsunterworfenheit von Wohnungen eingegriffen werden sollte. Mietrechte an dem MRG unterfallenden Wohnungen sind nämlich nicht schlechthin der Exekution entzogen, sondern nur insoweit, als sie unentbehrliche Wohnräume betreffen. Es handelt sich somit um eine Exekutionsbeschränkung (siehe Paragraph 42, Absatz 6, MRG), die denkbareweise einen Gerichtsbeschluss über ihren Umfang voraussetzt. Anderenfalls wäre der Rechtsunsicherheit Tür und Tor geöffnet und bliebe bis zu einer klarstellenden Beschlussfassung des Konkursgerichtes die Frage, welche Wohnräume als unentbehrlich zu bezeichnen seien, völlig unklar. Paragraph 42, Absatz 4, MRG ist daher für den Bereich des Konkursverfahrens in engem Zusammenhang mit der Bestimmung des Paragraph 5, Absatz 4, KO zu sehen, wonach zwar die durch den Masseverwalter vertetene Konkursmasse mit Konkurseröffnung in das gesamte wenngleich den Bestimmungen des MRG unterliegende Bestandverhältnis eintritt, der Gemeinschuldner jedoch einen Rechtsanspruch darauf hat (Paragraph 5, Absatz 4, KO: "Das Konkursgericht hat dem Gemeinschuldner ..."), die Miet- und sonstigen Nutzungsrechte an Wohnungen zur freien Verfügung überlassen zu erhalten, wenn sie Wohnräume betreffen, die für den Gemeinschuldner oder in seinem gemeinsamen Haushalt lebenden Familienangehörigen unentbehrlich sind.

Wird das Bestandverhältnis vom Masseverwalter fortgesetzt, ist eine offene Bestandzinsforderung bis zur Konkurseröffnung Konkursforderung, für die Zeit danach Masseforderung (SZ 49/36; SZ 56/112; 8 Ob 300/98w). Erst mit der Ausscheidung werden die danach entstehenden Mietzinsforderungen zu Forderungen, die aus dem konkursfreien Vermögen des Gemeinschuldners zu befriedigen sind. Die bis dahin entstandenen Forderungen bleiben trotz der Ausscheidung Konkurs- bzw Masseforderungen (Henckel in Jaeger9 § 19 Rz 61; Häsemeyer, Insolvenzrecht 421 f; Riel aaO). Wird das Bestandverhältnis vom Masseverwalter fortgesetzt, ist eine offene Bestandzinsforderung bis zur Konkurseröffnung Konkursforderung, für die Zeit danach Masseforderung (SZ 49/36; SZ 56/112; 8 Ob 300/98w). Erst mit der Ausscheidung werden die danach entstehenden Mietzinsforderungen zu Forderungen, die aus dem konkursfreien Vermögen des Gemeinschuldners zu befriedigen sind. Die bis dahin entstandenen Forderungen bleiben trotz der Ausscheidung Konkurs- bzw Masseforderungen (Henckel in Jaeger9 Paragraph 19, Rz 61; Häsemeyer, Insolvenzrecht 421 f; Riel aaO).

Durch die rückwirkende Ausscheidung der Bestandrechte gemäß § 5 Abs 4 KO aus der Konkursmasse ist die Revisionsrekurswerberin jedenfalls insoweit beschwert, als dadurch feststeht, dass sie ab dem im erstinstanzlichen Beschluss genannten Datum (Mit-)Schuldnerin der Bestandzinsforderung war. Es kann auch nicht damit argumentiert werden, dass bereits knapp nach Konkurseröffnung eine von der Masseverwalterin in ihren Schriftsätzen behauptete Einigung über eine einverständliche Abänderung des Mietvertrages zustandegekommen sein soll und somit dem erstinstanzlichen Beschluss nur mehr deklarative Bedeutung zukomme, weil es nach dem ausdrücklichen Wortlaut des § 5 Abs 4 KO ausschließlich Sache des Konkursgerichtes ist, über die Überlassung von Mietrechten zu entscheiden. Ob eine entsprechende Vereinbarung rechtswirksam getroffen wurde und welche Auswirkungen sie für das Konkursverfahren hat, ist eine Frage, die materiellrechtlich zu prüfen ist. Durch die rückwirkende Ausscheidung der Bestandrechte gemäß Paragraph 5, Absatz 4, KO aus der Konkursmasse ist die Revisionsrekurswerberin jedenfalls insoweit beschwert, als dadurch feststeht, dass sie ab dem im erstinstanzlichen Beschluss genannten Datum (Mit-)Schuldnerin der Bestandzinsforderung war. Es kann auch nicht damit argumentiert werden, dass bereits knapp nach Konkurseröffnung eine von der Masseverwalterin in ihren Schriftsätzen behauptete Einigung über eine einverständliche Abänderung des Mietvertrages zustandegekommen sein soll und somit dem erstinstanzlichen Beschluss nur mehr deklarative Bedeutung zukomme, weil es nach dem ausdrücklichen Wortlaut des Paragraph 5, Absatz 4, KO ausschließlich Sache des Konkursgerichtes ist, über die Überlassung von Mietrechten zu entscheiden. Ob eine entsprechende Vereinbarung rechtswirksam getroffen wurde und welche Auswirkungen sie für das Konkursverfahren hat, ist eine Frage, die materiellrechtlich zu prüfen ist.

Dem Revisionsrekurs der Gemeinschuldnerin ist Folge zu geben.

#### **Anmerkung**

E56263 08A01639

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

ECLI:AT:OGH0002:1999:0080OB00163.99Z.1222.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19991222\_OGH0002\_0080OB00163\_99Z0000\_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)