

# TE OGH 1998/6/25 8Ob25/98d

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 25.06.1998

## 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 in der Rechtssache der klagenden Partei I\*\*\*\*\* Gesellschaft mbH, \*\*\*\*\* vertreten durch Dr.Angelika Truntschnig, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei Dr.Peter Posch, Rechtsanwalt in Wels, als Masseverwalter im Konkurs über das Vermögen der G\*\*\*\*\*-GesmbH, \*\*\*\*\* und der auf Seiten der beklagten Partei beigetretenen Nebeninterventientin B\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr.Reinhard Wildmoser, Rechtsanwalt in Linz, wegen Aushändigung von Löschungserklärungen (Streitwert S 1.000.000,--) infolge Rekurses aller Parteien gegen den Beschuß des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgericht vom 10.November 1997, GZ 3 R 205/97f-60, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichtes Wels vom 22.Juli 1997, GZ 1 Cg 215/95b-55, aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung beschlossen und zu Recht erkannt:

## Spruch

Dem Rekurs der klagenden Partei wird nicht Folge gegeben.

Den Rekursen der beklagten Partei und der auf ihrer Seite dem Verfahren beigetretenen Nebeninterventientin wird Folge gegeben.

Der angefochtene Beschuß wird dahin abgeändert, daß das Ersturteil, insoweit es das Klagebegehren, der Beklagte habe in seinen Händen befindliche Löschungserklärungen auszufolgen, abweist, als Teilurteil wiederhergestellt wird.

Darüber hinaus, also insoweit über das Begehren, den Beklagten zur Erwirkung von Löschungserklärungen schuldig zu erkennen, abgesprochen wurde, werden die Entscheidungen der Vorinstanzen und das diesen vorangegangene Verfahren als nichtig aufgehoben. Die Klage wird in diesem Umfang zurückgewiesen.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit S 196.039,20 (darin S 26.732,70 USt und S 35.643,-- Barauslagen) sowie der auf Seiten der beklagten Partei dem Verfahren beigetretenen Nebeninterventientin die mit S 161.178,72 (darin S 22.546,20 USt und S 26.510,-- Barauslagen) bestimmten Kosten der Verfahren aller drei Instanzen binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Über das Vermögen der nunmehrigen Gemeinschuldnerin wurde mit Beschuß vom 14.9.1994 das Konkursverfahren eröffnet und der Beklagte zum Masseverwalter bestellt.

Die nunmehrige Gemeinschuldnerin errichtete vor dem Jahr 1992 eine Wohnungsanlage mit Wohnungseigentumseinheiten und eine damit in Verbindung stehende Golfanlage. Die Klägerin war von der Gemeinschuldnerin mit der Durchführung von Baumeisterarbeiten beauftragt. Die Nebeninterventientin finanzierte die

Bauführung im Kreditweg. Ihre Ansprüche gegenüber der Gemeinschuldnerin besicherte sie durch die Einverleibung von Pfandrechten auf den von den Bauvorhaben betroffenen Liegenschaften.

Mit Schreiben vom 2.3.1992 erklärte die Nebenintervenientin dem von der Gemeinschuldnerin mit der Abfassung der Wohnungseigentumsverträge betrauten Rechtsanwalt, sie sei einverstanden, nach erfolgter Parifizierung hinsichtlich der pfandbelasteten Liegenschaften die entsprechenden Freilassungserklärungen für die Wohnungen bzw die Golfplatzmiteigentumsanteile unter der Bedingung auszustellen, daß der vollständige Kaufpreis des jeweiligen parifizierten Eigentumsanteile bei ihr eingehe und eine Bestätigung der nunmehrigen Gemeinschuldnerin vorliege, daß durch den auf das Konto eingegangenen Betrag alle Forderungen und Ansprüche aus dem zugrundeliegenden Kaufvertrag beglichen seien. Am 3.4.1992 verpflichtete sich die Klägerin gegenüber der nunmehrigen Gemeinschuldnerin, Kaufanbote über neun Wohnungen mit einem Gesamtkaufpreis von S 28,392.000 anzunehmen. Der Kaufpreis solle zugunsten der Verkäuferin auf ein eigens errichtetes Subkonto bei der Nebenintervenientin eingezahlt werden. "Vom bedungenen Kaufpreis" sollte ein Betrag von 9,863.000 von der Klägerin zum Ausgleich offener und fälliger Baurechnungen einbehalten werden. Mit Schreiben vom 7.4.1992 bestätigte die Nebenintervenientin in Kenntnis dieser Vereinbarung nach Einlangen des Gesamtkaufpreises auf ein Konto der Gemeinschuldnerin den Betrag von S 9,863.000 wieder an die Klägerin rückzuüberweisen. Am 8.4.1992 überwies die Klägerin auf ein Konto der Gemeinschuldnerin bei der Nebenintervenientin den Gesamtkaufpreis von S 28,392.000.

Mit Beschuß des zuständigen Bezirksgerichtes vom 21.5.1992 wurde aufgrund der Erklärung der Gemeinschuldnerin die Anmerkung der Usage der Einräumung des Wohnungseigentums gemäß § 24a WEG an insgesamt neun Wohnungen zugunsten der Klägerin bewilligt. Nach Festsetzung der Nutzwerte der Wohnungen schlossen die Klägerin und die Gemeinschuldnerin den Kaufvertrag vom 19.4.1994 hinsichtlich der im Klagebegehren genannten Miteigentumsanteile der Bauliegenschaft, in welchem die Gemeinschuldnerin die ausdrückliche Haftung dafür übernahm, daß die vertragsgegenständlichen Wohnungen bzw die Miteigentumsanteile geldlastenfrei und frei von bücherlichen und außerbücherlichen Lasten ins Eigentum der Klägerin übergehen. Das Eigentum der Klägerin an den erworbenen Liegenschaftsanteilen wurde noch im Jahre 1994 im Grundbuch einverleibt, wobei sämtliche Belastungen, hinsichtlich welcher die Klägerin nun die Aushändigung von Löschungserklärungen begeht, im Rang der Eigentumseinverleibung der Klägerin vorgehen. Mit Beschuß des zuständigen Bezirksgerichtes vom 21.5.1992 wurde aufgrund der Erklärung der Gemeinschuldnerin die Anmerkung der Usage der Einräumung des Wohnungseigentums gemäß Paragraph 24 a, WEG an insgesamt neun Wohnungen zugunsten der Klägerin bewilligt. Nach Festsetzung der Nutzwerte der Wohnungen schlossen die Klägerin und die Gemeinschuldnerin den Kaufvertrag vom 19.4.1994 hinsichtlich der im Klagebegehren genannten Miteigentumsanteile der Bauliegenschaft, in welchem die Gemeinschuldnerin die ausdrückliche Haftung dafür übernahm, daß die vertragsgegenständlichen Wohnungen bzw die Miteigentumsanteile geldlastenfrei und frei von bücherlichen und außerbücherlichen Lasten ins Eigentum der Klägerin übergehen. Das Eigentum der Klägerin an den erworbenen Liegenschaftsanteilen wurde noch im Jahre 1994 im Grundbuch einverleibt, wobei sämtliche Belastungen, hinsichtlich welcher die Klägerin nun die Aushändigung von Löschungserklärungen begeht, im Rang der Eigentumseinverleibung der Klägerin vorgehen.

Der Beklagte als Masseverwalter im Konkurs über das Vermögen der Gemeinschuldnerin hat keine der begehrten Löschungserklärungen in seinen Händen.

Mit ihrer am 1.8.1995 beim Erstgericht eingelangten Klage begehrte die Klägerin, den Beklagten schuldig zu erkennen, ihr hinsichtlich bestimmter Liegenschaftsanteile, an welchen Wohnungseigentum begründet ist, sowie hinsichtlich weiterer Liegenschaftsanteile verbücherungsfähige Löschungserklärungen für die bei diesen Liegenschaften teils als Nebeneinlage, teils als Haupteinlage sichergestellten, im einzelnen bezeichneten Pfandrechte und Lasten auszuhändigen. Die Gemeinschuldnerin hafte aufgrund des Kaufvertrages dafür, daß die verkauften Liegenschaften lastenfrei in das Eigentum der Klägerin übergehen. Über das Vermögen der Gemeinschuldnerin sei am 14.9.1994 das Konkursverfahren eröffnet und der Beklagte zum Masseverwalter bestellt worden. Aufgrund dieser Konkurseröffnung hätten sich die Pfandgläubiger trotz vorher erteilter verbindlicher Zusagen, die Liegenschaftsanteile der Klägerin lastenfrei zu stellen, geweigert, die entsprechenden Löschungserklärungen zur Verfügung zu stellen. Der Beklagte sei aufgrund des Vertrages verpflichtet, der Klägerin die Löschungserklärungen auszuhändigen. In der Verhandlung vom 3.6.1996 (ON 15) präzisierte die Klägerin das Klagebegehren dahin, daß es nicht nur die Aushändigung allfällig bereits erstellter Löschungsquittungen, sondern auch das Erwirken solcher Löschungsquittungen umfasse.

Der Beklagte wendete ein, nicht im Besitz der in der Klage im einzelnen genannten Löschungserklärungen zu sein, er

könne sie daher nicht aushändigen. Er sei auch nicht befugt, Löschungsquittungen von den Pfandgläubigern zu erwirken, weil es dadurch zu einer Ungleichbehandlung der Gläubiger im Konkurs käme. Ginge man davon aus, daß der zwischen der Klägerin und der Gemeinschuldnerin abgeschlossene Kaufvertrag in Wahrheit der Sicherung eines von der Klägerin gewährten Darlehens gedient habe, werde dieses Rechtsgeschäft einredeweise angefochten. Jedenfalls hätte ein Anspruch der Klägerin im Konkurs angemeldet werden müssen. Weil eine derartige Anmeldung nicht erfolgt sei, sei der Rechtsweg unzulässig, was zur Zurückweisung der Klage führen müsse.

Die Nebeninterventientin wendete gegen den Anspruch ein, daß die Kaufverträge in Wahrheit der Besicherung eines von der Klägerin der Gemeinschuldnerin gewährten Darlehens gedient hätten. Den Anspruch auf Rückzahlung der Darlehensschuld habe die Klägerin zudem an eine dritte GmbH abgetreten. Auf die Kaufpreisschuld laut Kaufvertrag vom 19.4.1994 habe die Klägerin keinerlei Zahlung geleistet. Im übrigen werde ebenfalls die Unzulässigkeit des Rechtsweges eingewendet.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Es traf die eingangs wiedergegebenen Feststellungen und führte zur rechtlichen Beurteilung aus, daß sich der Beklagte nach den Feststellungen nicht im Besitz von Lösungserklärungen befindet. Das auf die Aushändigung derartiger Lösungserklärungen gerichtete Begehren sei daher schon deshalb abzuweisen, ohne daß weiter zu erörtern wäre, ob den Beklagten überhaupt eine Herausgabepflicht treffen könnte. Eine Verpflichtung des Beklagten zur Erwirkung von Lösungserklärungen bestehe nicht. Der der Klägerin durch die unterbliebene Lastenfreistellung verursachte Schade sei gemäß § 21 Abs 2 KO Konkursforderung. Eine Verpflichtung zur "Erwirkung der Lösungserklärungen" könne der Konkursordnung nicht entnommen werden. Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Es traf die eingangs wiedergegebenen Feststellungen und führte zur rechtlichen Beurteilung aus, daß sich der Beklagte nach den Feststellungen nicht im Besitz von Lösungserklärungen befindet. Das auf die Aushändigung derartiger Lösungserklärungen gerichtete Begehren sei daher schon deshalb abzuweisen, ohne daß weiter zu erörtern wäre, ob den Beklagten überhaupt eine Herausgabepflicht treffen könnte. Eine Verpflichtung des Beklagten zur Erwirkung von Lösungserklärungen bestehe nicht. Der der Klägerin durch die unterbliebene Lastenfreistellung verursachte Schade sei gemäß Paragraph 21, Absatz 2, KO Konkursforderung. Eine Verpflichtung zur "Erwirkung der Lösungserklärungen" könne der Konkursordnung nicht entnommen werden.

Das Gericht zweiter Instanz hob das angefochtene Urteil auf und verwies die Rechtssache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurück. Es sprach aus, daß der Wert jeder einzelnen Lösungserklärung § 50.000 übersteige und daß der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig sei. Nach der in diesem Verfahren über die Klagszurückweisung ergangenen Entscheidung des erkennenden Senates 8 Ob 36/95 sei davon auszugehen, daß das streitgegenständliche Begehren aufgrund der engen Verknüpfung mit vermögensrechtlichen, die Masse betreffenden Ansprüchen eine Konkursforderung sei, die allerdings nicht der Anmeldung unterliege und nicht aus der Masse zu befriedigen sei. Es könne der Auffassung der Klägerin nicht gefolgt werden, daß ihr Anspruch eine Masseforderung gemäß § 46 Abs 1 Z 4 KO sei. Diese Norm müsse im Zusammenhang mit § 21 Abs 1 KO gelesen werden, weshalb die Erfüllung des Vertrages ein Wahlrecht des Masseverwalters ausschließe und auch nicht von einem die Anwendung des § 46 Abs 1 Z 4 KO begründenden Eintritt des Beklagten in das Rechtsgeschäft gesprochen werden könne. Aus dem Erkenntnis des Obersten Gerichtshofs ergebe sich, daß der Anspruch der Klägerin eine Konkursforderung eigener Art sei. Es wäre nicht nachvollziehbar, die Möglichkeit dieses Herausgabe- oder Erwirkungsbegehrens als Konkursforderung zu bejahen, die mögliche Berechtigung dieses Anspruchs aber mit dem Mangel einer konkursrechtlichen Bestimmung zur Erwirkung von Löschungsquittungen zu verneinen. Die Berechtigung des Anspruches ergebe sich aus dem abgeschlossenen Rechtsgeschäft. Da das Erstgericht auf die vom Beklagten und der Nebeninterventientin erhobenen Einwendungen gegen die vertraglichen Rechte der Klägerin nicht eingegangen sei, sei die Rechtssache noch nicht spruchreif. Das Gericht zweiter Instanz hob das angefochtene Urteil auf und verwies die Rechtssache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurück. Es sprach aus, daß der Wert jeder einzelnen Lösungserklärung § 50.000 übersteige und daß der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig sei. Nach der in diesem Verfahren über die Klagszurückweisung ergangenen Entscheidung des erkennenden Senates 8 Ob 36/95 sei davon auszugehen, daß das streitgegenständliche Begehren aufgrund der engen Verknüpfung mit vermögensrechtlichen, die Masse betreffenden Ansprüchen eine Konkursforderung sei, die allerdings nicht der Anmeldung unterliege und nicht aus der Masse zu befriedigen sei. Es könne der Auffassung der Klägerin nicht gefolgt werden, daß ihr Anspruch eine Masseforderung gemäß Paragraph 46, Absatz eins, Ziffer 4, KO sei. Diese Norm müsse im Zusammenhang mit Paragraph 21, Absatz eins, KO gelesen werden, weshalb die Erfüllung des Vertrages ein

Wahlrecht des Masseverwalters ausschließe und auch nicht von einem die Anwendung des Paragraph 46, Absatz eins, Ziffer 4, KO begründenden Eintritt des Beklagten in das Rechtsgeschäft gesprochen werden könne. Aus dem Erkenntnis des Obersten Gerichshofs ergebe sich, daß der Anspruch der Klägerin eine Konkursforderung eigener Art sei. Es wäre nicht nachvollziehbar, die Möglichkeit dieses Herausgabe- oder Erwirkungsbegehrens als Konkursforderung zu bejahen, die mögliche Berechtigung dieses Anspruchs aber mit dem Mangel einer konkursrechtlichen Bestimmung zur Erwirkung von Löschungsquittungen zu verneinen. Die Berechtigung des Anspruches ergebe sich aus dem abgeschlossenen Rechtsgeschäft. Da das Erstgericht auf die vom Beklagten und der Nebenintervenientin erhobenen Einwendungen gegen die vertraglichen Rechte der Klägerin nicht eingegangen sei, sei die Rechtssache noch nicht spruchreif.

### **Rechtliche Beurteilung**

Dem dagegen erhobenen Rekurs der Klägerin kommt keine Berechtigung zu, die Rekurse des Beklagten und der Nebenintervenientin sind hingegen berechtigt.

Die vom Berufungsgericht zitierte Entscheidung des erkennenden Senates<sup>8</sup> Ob 36/95 vom 14.März 1996 (ON 13) hatte sich - nachdem das Erstgericht die Klage a limine zurückgewiesen hatte - mit Fragen der Rechtswegzulässigkeit und Passivlegitimation ausschließlich auf dem Boden des damaligen Klagebegehrens, welches auf Aushändigung der Löschungserklärungen gerichtet war, zu befassen. In Abgrenzung zu den sogenannten "Gemeinschuldnerprozessen" wurde dargestellt, daß selbst dann, wenn die Herausgabe bereits vorhandener Löschungserklärungen begehrt werde, jedenfalls der Masseverwalter passiv legitimiert sei, weil unmittelbare Auswirkungen auf die Masse gegeben seien. Derartige Ansprüche seien zwar Konkursforderungen, die jedoch nicht der Anmeldungspflicht unterliegen, weil der Anspruch nicht aus der Masse zu befriedigen sei. Der vom Berufungsgericht aus diesen Ausführungen gezogene Schluß, auch das erst nach der Entscheidung des erkennenden Senates von der Klägerin präzisierte, auf Erwirkung von Löschungserklärungen gerichtete Klagebegehren unterliege daher nicht der Anmeldung und könne als Konkursanspruch eigener Art gegen den Masseverwalter geltend gemacht werden, ist unzutreffend:

Die Klägerin behauptet, aufgrund des Kaufvertrages vom 19.4.1994 einen obligatorischen Anspruch auf Lastenfreistellung der in ihrem bücherlichen Eigentum stehenden Liegenschaftsanteile zu haben. Dieser Anspruch auf Lastenfreistellung betrifft vertretbare Handlungen des Schuldners, die gemäß § 353 EO in sein Vermögen vollstreckt werden können (SZ 25/255; EvBl 1970/319). Der Anspruch auf Lastenfreistellung ist daher aus der Konkursmasse zu befriedigen und stellt eine Forderung im Sinn des § 14 Abs 1 KO dar (ÖBI 1989, 144). Von der Rechtsprechung wurden als derartige mit ihrem Schätzwert zur Zeit der Konkurseröffnung anzumeldende Forderungen angesehen; vertragliche Rechte zum Abbau von Sand, Kies und Schotter in einer Schottergrube (SZ 49/98), die Forderung nach Wiederherstellung des ursprünglichen baulichen Zustandes durch den Mieter (SZ 55/61), der obligatorische Anspruch auf Übertragung des Eigentums an Liegenschaften (SZ 60/206) und Aufteilungsansprüche nach §§ 81 ff EheG (SZ 63/56; 9 Ob 2071/96s). Die Klägerin behauptet, aufgrund des Kaufvertrages vom 19.4.1994 einen obligatorischen Anspruch auf Lastenfreistellung der in ihrem bücherlichen Eigentum stehenden Liegenschaftsanteile zu haben. Dieser Anspruch auf Lastenfreistellung betrifft vertretbare Handlungen des Schuldners, die gemäß Paragraph 353, EO in sein Vermögen vollstreckt werden können (SZ 25/255; EvBl 1970/319). Der Anspruch auf Lastenfreistellung ist daher aus der Konkursmasse zu befriedigen und stellt eine Forderung im Sinn des Paragraph 14, Absatz eins, KO dar (ÖBI 1989, 144). Von der Rechtsprechung wurden als derartige mit ihrem Schätzwert zur Zeit der Konkurseröffnung anzumeldende Forderungen angesehen; vertragliche Rechte zum Abbau von Sand, Kies und Schotter in einer Schottergrube (SZ 49/98), die Forderung nach Wiederherstellung des ursprünglichen baulichen Zustandes durch den Mieter (SZ 55/61), der obligatorische Anspruch auf Übertragung des Eigentums an Liegenschaften (SZ 60/206) und Aufteilungsansprüche nach Paragraphen 81, ff EheG (SZ 63/56; 9 Ob 2071/96s).

Davon zu unterscheiden sind Ansprüche auf unvertretbare Handlungen, wie etwa die Herausgabe bereits im Besitz des Gemeinschuldners befindlicher Löschungserklärungen, und Ansprüche auf Duldung und Unterlassung des Schuldners, weil diese nur durch indirekten Zwang gegen die Person des Schuldners, nicht aber in sein Vermögen vollstreckt werden können (§§ 354, 355 EO). Nur derartige Ansprüche können - wie vom erkennenden Senat in seiner Entscheidung 8 Ob 36/95 dargestellt - Konkursforderungen sein, die nicht der Anmeldung im Konkurs unterliegen (vgl SZ 55/61). Davon zu unterscheiden sind Ansprüche auf unvertretbare Handlungen, wie etwa die Herausgabe bereits im Besitz des Gemeinschuldners befindlicher Löschungserklärungen, und Ansprüche auf Duldung und Unterlassung des Schuldners, weil diese nur durch indirekten Zwang gegen die Person des Schuldners, nicht aber in sein Vermögen

vollstreckt werden können (Paragraphen 354., 355 EO). Nur derartige Ansprüche können - wie vom erkennenden Senat in seiner Entscheidung 8 Ob 36/95 dargestellt - Konkursforderungen sein, die nicht der Anmeldung im Konkurs unterliegen vergleiche SZ 55/61).

Ein Fall des § 21 Abs 1 KO liegt gegenständlich nicht vor, weil das Wahlrecht des Masseverwalters nur bei einem beiderseits noch nicht vollständig erfüllten zweiseitigen Vertrag besteht. Schon die vollständige Vertragserfüllung des anderen Teiles schließt das Wahlrecht des Masseverwalters aus (SZ 49/98; 5 Ob 515/95; 8 Ob 310/97i). § 46 KO zählt die Masseforderungen erschöpfend auf. Eine Erweiterung des Kreises der Masseforderungen durch Analogie ist ausgeschlossen (SZ 54/100; 8 Ob 506/84). Nur, wenn sich der Masseverwalter gemäß § 21 Abs 1 KO für die Erfüllung des Vertrages entscheidet, so hat dieser Eintritt in den Vertrag zur Folge, daß sich der Masseverwalter selbst verbindet, aus der Masse anstelle des Gemeinschuldners zu erfüllen. Die Verpflichtung des Gemeinschuldners wird dann gemäß § 46 Abs 1 Z 4 KO Masseschuld (8 Ob 506/84). Da die Klägerin den Vertrag unstrittigermaßen vor Konkurseröffnung zur Gänze erfüllt hat, stellt sich die Frage nach einem Eintrittsrecht des Masseverwalters nicht. Der Anspruch der Klägerin auf Lastenfreistellung der gekauften Liegenschaften kann daher auch nicht Masseforderung sein. Vielmehr liegt eine Forderung vor, die bereits im Zeitpunkt der Konkurseröffnung bestand und daher - wie aus § 1 Abs 2 KO abzuleiten ist - Konkursforderung ist (SZ 54/100). Der Vertragsteil, der vorausgeleistet hat, muß sich mit der Konkursquote begnügen (Feil, KO, 107). Ein Fall des Paragraph 21, Absatz eins, KO liegt gegenständlich nicht vor, weil das Wahlrecht des Masseverwalters nur bei einem beiderseits noch nicht vollständig erfüllten zweiseitigen Vertrag besteht. Schon die vollständige Vertragserfüllung des anderen Teiles schließt das Wahlrecht des Masseverwalters aus (SZ 49/98; 5 Ob 515/95; 8 Ob 310/97i). Paragraph 46, KO zählt die Masseforderungen erschöpfend auf. Eine Erweiterung des Kreises der Masseforderungen durch Analogie ist ausgeschlossen (SZ 54/100; 8 Ob 506/84). Nur, wenn sich der Masseverwalter gemäß Paragraph 21, Absatz eins, KO für die Erfüllung des Vertrages entscheidet, so hat dieser Eintritt in den Vertrag zur Folge, daß sich der Masseverwalter selbst verbindet, aus der Masse anstelle des Gemeinschuldners zu erfüllen. Die Verpflichtung des Gemeinschuldners wird dann gemäß Paragraph 46, Absatz eins, Ziffer 4, KO Masseschuld (8 Ob 506/84). Da die Klägerin den Vertrag unstrittigermaßen vor Konkurseröffnung zur Gänze erfüllt hat, stellt sich die Frage nach einem Eintrittsrecht des Masseverwalters nicht. Der Anspruch der Klägerin auf Lastenfreistellung der gekauften Liegenschaften kann daher auch nicht Masseforderung sein. Vielmehr liegt eine Forderung vor, die bereits im Zeitpunkt der Konkurseröffnung bestand und daher - wie aus Paragraph eins, Absatz 2, KO abzuleiten ist - Konkursforderung ist (SZ 54/100). Der Vertragsteil, der vorausgeleistet hat, muß sich mit der Konkursquote begnügen (Feil, KO, 107).

Gemäß § 14 Abs 1 KO wäre daher die Forderung auf Erwirkung der Lastenfreistellung durch den Beklagten im Konkurs mit ihrem Schätzwert anzumelden gewesen. Der bereits in der Klagebeantwortung vom Beklagten erhobene Einwand, die Forderung sei im Konkurs nicht angemeldet worden, ist von der Klägerin unwidersprochen hingenommen worden. Schon in ihrem Rekurs gegen den Zurückweisungsbeschuß des Erstgerichtes (ON 3) hat sie ausgeführt, sie sei berechtigt, ihre Forderung dem Beklagten gegenüber ohne Anmeldung im Konkursverfahren gerichtlich geltend zu machen. Diesen Standpunkt hat die Klägerin auch im weiteren Verfahren beibehalten. Sie führt auch noch in ihrem Rekurs an den Obersten Gerichtshof (AS 248) aus, daß der Beklagte zur Erwirkung der Lösungserklärungen verpflichtet sei, ohne daß es einer Anmeldung im Konkursverfahren bedürfe. Wie der Oberste Gerichtshof durch Rückfrage in der Konkursabteilung des Landesgerichtes Wels erhoben hat (AV vom 18.6.1998) hat die Klägerin im Konkursverfahren nur die Anmeldung Beil. ./X vorgenommen. Diese bezieht sich auf einen Schadenersatzanspruch der Klägerin, welcher von dieser auf AS 182 mit der unterbliebenen Fertigstellung der von ihr übernommenen Wohnungen begründet wird. Es kann daher ohneweiteres davon ausgegangen werden, daß die Klägerin die hier gegenständliche Forderung im Konkursverfahren nicht angemeldet hat. Die vorschriftsmäßige Anmeldung und Prüfung der Forderung ist aber eine notwendige Voraussetzung der Feststellungsklage zur Durchsetzung des Anspruchs. Das Klagebegehren kann nur auf den Grund gestützt werden, der in der Anmeldung und bei der Prüfungstagsatzung angegeben wird (SZ 39/76; SZ 67/133; 8 Ob 83/98h ua). Mangelt es an diesen Voraussetzungen, sind ein trotzdem durchgeföhrtes Verfahren und die Sachentscheidung nichtig, die Klage ist zurückzuweisen (SZ 59/208). Gemäß Paragraph 14, Absatz eins, KO wäre daher die Forderung auf Erwirkung der Lastenfreistellung durch den Beklagten im Konkurs mit ihrem Schätzwert anzumelden gewesen. Der bereits in der Klagebeantwortung vom Beklagten erhobene Einwand, die Forderung sei im Konkurs nicht angemeldet worden, ist von der Klägerin unwidersprochen hingenommen worden. Schon in ihrem Rekurs gegen den Zurückweisungsbeschuß des Erstgerichtes (ON 3) hat sie ausgeführt, sie sei berechtigt, ihre Forderung dem Beklagten gegenüber ohne Anmeldung im Konkursverfahren gerichtlich geltend zu

machen. Diesen Standpunkt hat die Klägerin auch im weiteren Verfahren beibehalten. Sie führt auch noch in ihrem Rekurs an den Obersten Gerichtshof (AS 248) aus, daß der Beklagte zur Erwirkung der Löschungserklärungen verpflichtet sei, ohne daß es einer Anmeldung im Konkursverfahren bedürfe. Wie der Oberste Gerichtshof durch Rückfrage in der Konkursabteilung des Landesgerichtes Wels erhoben hat (AV vom 18.6.1998) hat die Klägerin im Konkursverfahren nur die Anmeldung Beil. ./X vorgenommen. Diese bezieht sich auf einen Schadenersatzanspruch der Klägerin, welcher von dieser auf AS 182 mit der unterbliebenen Fertigstellung der von ihr übernommenen Wohnungen begründet wird. Es kann daher ohneweiteres davon ausgegangen werden, daß die Klägerin die hier gegenständliche Forderung im Konkursverfahren nicht angemeldet hat. Die vorschriftsmäßige Anmeldung und Prüfung der Forderung ist aber eine notwendige Voraussetzung der Feststellungsklage zur Durchsetzung des Anspruchs. Das Klagebegehren kann nur auf den Grund gestützt werden, der in der Anmeldung und bei der Prüfungstagsatzung angegeben wird (SZ 39/76; SZ 67/133; 8 Ob 83/98h ua). Mangelt es an diesen Voraussetzungen, sind ein trotzdem durchgeführtes Verfahren und die Sachentscheidung nichtig, die Klage ist zurückzuweisen (SZ 59/208).

Insoweit somit das Verfahren über das Begehren auf Erwirkung von Löschungsquittungen abgeführt wurde, war die Nichtigkeit wahrzunehmen und die Klage zurückzuweisen. Insoweit die Vorinstanzen über das Begehren auf Aushändigung angeblich in Händen des Beklagten befindlicher Löschungserklärungen entschieden haben, war mangels Erweislichkeit des von der Klägerin behaupteten Sachverhalts das abweisliche Ersturteil wiederherzustellen.

Die Kostenentscheidung gründet sich für den letztgenannten Bereich auf § 41 ZPO. Hinsichtlich des von der Nichtigkeit betroffenen Verfahrensteiles waren der Klägerin gemäß § 51 Abs 1 ZPO die Verfahrenskosten aufzuerlegen, weil sie trotz mehrfachen Hinweises der Beklagten und der Nebeninterventientin auf die gegebene Unzulässigkeit des Rechtsweges das Verfahren eingeleitet und fortgesetzt hat. Die Kostenentscheidung gründet sich für den letztgenannten Bereich auf Paragraph 41, ZPO. Hinsichtlich des von der Nichtigkeit betroffenen Verfahrensteiles waren der Klägerin gemäß Paragraph 51, Absatz eins, ZPO die Verfahrenskosten aufzuerlegen, weil sie trotz mehrfachen Hinweises der Beklagten und der Nebeninterventientin auf die gegebene Unzulässigkeit des Rechtsweges das Verfahren eingeleitet und fortgesetzt hat.

#### **Anmerkung**

E50768 08A00258

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

ECLI:AT:OGH0002:1998:0080OB00025.98D.0625.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19980625\_OGH0002\_0080OB00025\_98D0000\_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)