

# TE OGH 1986/11/25 50b321/86

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 25.11.1986

## 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 in der Rechtssache der klagenden Partei B\*\*\* Handelsvertretung Gesellschaft m.b.H., Marxergasse 24/3, 1030 Wien, vertreten durch Dr. Franz Purtscher, Rechtsanwalt in Innsbruck, wider die beklagte Partei Dr. Walter P\*\*\*, Rechtsanwalt, Mahlerstraße 7, 1010 Wien, als Masseverwalter im Konkurs der protokollierten Firma P\*\*\* Pilzproduktion Gesellschaft m.b.H. & Co KG, und den auf Seiten der beklagten Partei beigetretenen Nebenintervenienten Dr. Karl F. E\*\*\*, Rechtsanwalt, Esteplatz 4, 1030 Wien, als Masseverwalter im Konkurs der P\*\*\* Pilzproduktion Gesellschaft m. b.H., wegen Feststellung von Konkursforderungen von S 23,104.379,13, infolge Rekurses der klagenden Partei gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgerichtes vom 12. Juni 1986, GZ 3 R 242/85-23, womit aus Anlaß der Berufung der klagenden Partei das Urteil des Handelsgerichtes Wien vom 6. August 1985, GZ 35 Cg 310/84-11, und das diesem vorangegangene Verfahren insoweit als nichtig aufgehoben wurden, als es die Feststellung von Forderungen im Gesamtbetrag von S 21,964.736,63 als Konkursforderungen betrifft, in diesem Umfang die Klage zurückgewiesen und auch die Rechtsmittelschriften zurückgewiesen wurden, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei und dem Nebenintervenienten je an Kosten des Rekursverfahrens S 48.006,01 (darin S 4.364,18 Umsatzsteuer) binnen vierzehn Tagen bei Exekution zu ersetzen.

## Text

Begründung:

Über das Vermögen der protokollierten Firma P\*\*\*

Pilzproduktion Gesellschaft m.b.H. & Co KG in Wien wurde am 3.6.1981 der Konkurs eröffnet (S 113/81 des Handelsgerichtes Wien). Der Masseverwalter Dr. Friedrich S\*\*\* wurde wegen seines Übertrittes in den Ruhestand enthoben. Masseverwalter ist seit dem 15.2.1983 der Beklagte. Über das Vermögen der Komplementärgesellschaft P\*\*\* Pilzproduktion Gesellschaft m. b.H. wurde der Konkurs zu S 142/81 des Handelsgerichtes Wien eröffnet. In diesem Konkurs ist der Nebenintervenient Masseverwalter. Im Konkurs der Kommanditgesellschaft langten am 3.7.1981 Schriftsätze der P\*\*\* Handelsgesellschaft mit beschränkter Haftung in München, der F\*\*\* Aktiengesellschaft in Zug (Schweiz) und der hier klagenden B\*\*\* Handelsvertretung Gesellschaft m.b.H. in Wien beim Konkursgericht ein,

die als Forderungsanmeldung bezeichnet waren. Die klagende Partei gliederte ihre Forderungen in einer Aufstellung in "Büromiete" für die Zeit vom 1.7.1980 bis 30.6.1981 samt Zinsen von S 298.800,-, in "Grundstückskauf von S 1,976.588,- und Verzugszinsen von S 247.073,50" sowie in die "Aufwendungen aus dem Zeitraum 1.7.1980 bis 1.6.1981 von S 459.110,49 und Zinsen von S 17.216,64 für Telefon, Strom, Barauslagen, Lohnnebenkosten und Honorarnoten" und in die "Aufwendungen für Gehälter und Reisespesen aus dem Zeitraum 1.7.1980 bis 1.6.1981 mit Zinsen von S 1,139.642,50" auf, führte jeweils "Rangordnung 3.Klasse" und nur bei den Aufwendungen für Gehälter und Reisespesen "davon 1.Klasse S 40.000,-, Rest 3.Klasse S 1,099.642,50" an und beantragte "somit die Feststellung einer Masseforderung von S 4,098.431,13 und einer Forderung 1.Klasse von S 40.000,- und Bekanntgabe etwaiger Hinderungsgründe gegen eine Befriedigung". Die F\*\*\* Aktiengesellschaft meldete Einzelforderungen an Konsulententätigkeit, Autokosten, Vorauslizenzgebühren, Vorleistungen, Anwalts- und andere Kosten sowie Verzugszinsen mit S 14,645.948,- als "Masseforderung" an und beantragte die "Feststellung einer Masseforderung von S 14,645.948,-

und Bekanntgabe etwaiger Hinderungsgründe gegen eine Befriedigung". Die P\*\*\* Handelsgesellschaft m.b.H. in München meldete eine "Masseforderung" von S 4,320.000,- an Vorleistungen an und beantragte gleichfalls "die Feststellung einer Masseforderung und Bekanntgabe von möglichen Hindernisgründen einer Befriedigung". In das Anmelungsverzeichnis wurde nur die Forderung der klagenden Partei in der ersten Klasse mit S 40.000,- und in der dritten Klasse der Konkursforderungen mit S 1,099.642,50 (Aufwendungen für Gehälter und Reisespesen) aufgenommen. Diese Forderungen wurden in der Prüfungstagsatzung am 20.7.1981 der Prüfung unterzogen und vom Masseverwalter bestritten. Die Frist für die Geltendmachung des Anspruchs wurde mit zwei Monaten bestimmt. Die klagende B\*\*\* Handelsvertretung Gesellschaft m.b.H. erhob am 3.7.1984 die Klage mit dem Begehren auf Feststellung ihrer Konkursforderungen in der ersten Klasse von S 40.000,- und in der dritten Klasse von S 23,064.379,13 (§ 110 KO). Sie selbst habe im Konkurs der P\*\*\* Pilzproduktion Gesellschaft m.b.H. in der ersten Klasse S 40.000,- und in der dritten Klasse S 4,098.431,13 als Konkursforderungen angemeldet, weil ihr die Kommanditgesellschaft Mietzins von monatlich S 24.000,- für die Zeit vom 1.7.1980 bis 30.6.1981 schulde, sie der Kommanditgesellschaft für den Ankauf eines Grundstücks S 1,976.588,- zur Verfügung gestellt und für die Kommanditgesellschaft Telefon- und Fernschreibkosten, Stromkosten, Lohnnebenkosten und Honorare von S 459.110,49 und Gehälter und Reisespesen von S 1,098.450,60 in der Zeit vom 1.7.1980 bis 1.6.1981 beglichen habe, woraus sich nach der Hinzurechnung der Zinsen ihre eigene Konkursforderung von S 4,138.431,13, davon Gehälter mit S 40.000,- in der ersten Klasse, ergebe. Die P\*\*\* Handelsgesellschaft mit beschränkter Haftung in München und die F\*\*\* Aktiengesellschaft in Zug-Schweiz hätten ihre angemeldeten Konkursforderungen von S 4,320.000,- und S 14,645.948,- an die klagende Partei abgetreten. Die Forderungen seien im Konkurs angemeldet und vom Masseverwalter Dr. Fritz S\*\*\* dem Grunde nach anerkannt worden.

Der beklagte Masseverwalter wendete ein, als Konkursforderung sei nur die Teilforderung der klagenden Partei an "Aufwendungen für Gehälter und Reisespesen" angemeldet und der Prüfung unterzogen worden. Auch diese Forderung bestehe wegen Verjährung, Abtretung an die Creditanstalt-Bankverein, Anfechtbarkeit nach § 31 Abs 1 Z 2 KO und Bestehen einer Gegenforderung nicht zu Recht. Im übrigen werde "Klagsabweisung bzw. Zurückweisung" beantragt, weil auch die Genehmigung der Zession durch die ausländischen Gesellschaften nach dem Devisengesetz fehle.

Das Erstgericht wies mit Teilurteil das Klagebegehren, eine Konkursforderung der klagenden Partei in der dritten Klasse mit S 23,064.379,13 festzustellen, ab, weil die Forderungsanmeldungen widersprüchlich gewesen seien. Nur ein Teilbetrag von S 40.000,- sei als Konkursforderung erster Klasse angemeldet worden, alle übrigen Forderungen seien als Masseforderungen geltend gemacht worden. Diese Forderungen könnten zwar ungeachtet der Konkurseröffnung gegen den Masseverwalter eingeklagt werden, doch sei das Feststellungsbegehren abzuweisen, weil auf Leistung der Masseforderungen zu klagen gewesen wäre. Die Teilforderung von S 1,099.642,50 sei "fälschlich" im Anmelungsverzeichnis eingetragen. Das Klagebegehren sei aber auch insoweit abzuweisen, weil auch dieser Betrag als Masseforderung geltend gemacht wurde und die unklare Formulierung der Anmeldung zu Lasten der klagenden Partei gehe.

Gegen das Teilurteil erhob die klagende Partei Berufung wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung der Sache.

Aus Anlaß dieser Berufung hob das Gericht zweiter Instanz das angefochtene Urteil und das diesem vorangegangene Verfahren als nichtig auf, soweit es die Feststellung von Forderungen im Gesamtbetrag von S 21,964.736,63 als

Konkursforderungen betraf. Das Berufungsgericht wies in diesem Umfang die Klage und auch die Rechtsmittelschriften zurück. Im übrigen hob das Berufungsgericht das Urteil des Erstgerichtes infolge der Berufung der klagenden Partei auf und verwies die Sache an das Erstgericht zu neuer Verhandlung und Entscheidung, ohne den Rechtskraftvorbehalt auszusprechen. Die Unzulässigkeit des Rechtsweges sei in jeder Lage des Verfahrens bis zur Rechtskraft wahrzunehmen. Die Verletzung der Grenzen des streitigen Rechtsweges bewirke Nichtigkeit des Verfahrens und der Entscheidung. Der Prüfungsprozeß nach § 110 KO diene nur der Klärung des Konkurssteilnahmeanspruchs des Gläubigers. Ohne Anmeldung einer Konkursforderung gebe es keinen Prüfungsprozeß. Voraussetzung für den Prüfungsprozeß sei, daß die Forderung der Prüfungsverhandlung im Konkurs unterzogen wurde; die Klage müsse dem Inhalt der Anmeldung entsprechen. Der Gläubiger, der einen anderen Betrag oder einen anderen Klagegrund geltend machen wolle, müsse zuvor die Forderung neu anmelden. Erst die Prüfung dieser Anmeldung und die Bestreitung mache die Klage zulässig. Sonst fehle das Rechtsschutzbedürfnis. Die Prüfung könne nur in der Verhandlung vor dem Konkursgericht erfolgen (§ 105 KO). Masseforderungen seien nicht anzumelden und nicht dem Prüfungsverfahren zu unterwerfen. Der Gläubiger bestimme nach seinem Ermessen, ob er seinen Anspruch als Masseforderung oder als Konkursforderung geltend mache. Die Anmeldung sei als Prozeßhandlung wegen Willensmängeln nicht anfechtbar. Auch die Erklärung des Masseverwalters, es liege nur eine Konkursforderung vor, ändere nichts an der Erklärung des Gläubigers, er besitze eine Masseforderung. Im Wege eines Verbesserungsverfahrens seien Zweifel an der Absicht des Gläubigers abzuklären. Das Konkursgericht habe keine Verbesserungsaufträge erteilt und die Anmeldungen nur in Ansehung der Forderungen der klagenden Partei an Ersatz für den Aufwand an Gehältern und Reisespesen als Konkursforderung mit S 40.000,- in der ersten Klasse und mit S 1,099.642,50 in der dritten Klasse behandelt im übrigen jedoch als Verfolgung von Masseforderungen angesehen und nicht der Prüfung unterzogen. Es sei klar, daß sich die klagende Partei bei Anmeldung ihrer Forderung nur im Ausdruck vergriffen habe. Soweit die konkursrechtliche Prüfung stattfand, sei der Prüfungsprozeß zulässig. Es werde insoweit der Sachverhalt festzustellen sein. Soweit aber ein Prüfungsverfahren nicht abgeführt wurde, sei, gleich ob die Anmeldung wegen ihres übrigen Inhalts als solche von Konkursforderungen aufzufassen gewesen wäre, der Rechtsweg unzulässig, weil eben eine Prüfung nicht voranging. Eine schriftliche Stellungnahme des Masseverwalters könne diesen Vorgang nicht ersetzen. Die Bestreitung müsse in der Prüfungstagsatzung erfolgen und könne bis zu ihrem Ende geändert oder zurückgenommen werden. Nur die Bestreitung in der Prüfungstagsatzung eröffne den streitigen Rechtsweg für den Prüfungsprozeß.

Gegen den Beschluß, mit welchem das Urteil und das vorangegangene Verfahren als nichtig aufgehoben und die Klage zurückgewiesen wurde, soweit sie auf Feststellung von Konkursforderungen im Gesamtbetrag von S 21,964.736,63 gerichtet ist, wendet sich die klagende Partei mit ihrem Rekurs an den Obersten Gerichtshof.

Der Beklagte und der Nebenintervenient haben in ihren Rekursbeantwortungen beantragt, dem Rekurs der klagenden Partei nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Rekurs ist nach § 519 Abs 1 Z 2 ZPO zulässig. Der Beschluß des Gerichtes zweiter Instanz ist in dem der Prüfung zugänglichen und auch allein angefochtenen Teil nicht bestätigend. Das Erstgericht meinte zwar auch, daß der Prüfungsprozeß nur zulässig sei, wenn die Forderung der Prüfung im Konkurs unterzogen und bestritten wurde. Es ging aber ausgehend von seiner Rechtsmeinung, daß zur Durchsetzung von Masseforderungen der Rechtsweg offen stehe, daß aber dann nicht auf Feststellung sondern auf Leistung zu klagen gewesen wäre, die abweisende Sachentscheidung mittels Teilurteil. Das als Berufungsgericht angerufene Gericht zweiter Instanz nahm die Nichtigkeit wahr und sprach mit seinem Beschluß die Nichtigkeit des erstrichterlichen Urteils und die Zurückweisung der Klage aus, so daß auch § 521 a Abs 2 und Ab.1 Z 3 ZPO anzuwenden war. Dem Rekurs kommt keine Berechtigung zu.

Der im Rekurs an den Obersten Gerichtshof vertretenen Ansicht, Gläubiger, deren Forderungen in Ansehung der Richtigkeit oder Rangordnung streitig geblieben sind, könnten nach § 110 Ab.1 KO deren Feststellung mittels Klage schon dann geltend machen, wenn sie ihre Forderung angemeldet haben, ihre Anmeldung im Konkursverfahren aber nicht behandelt wurde, kann nicht beigetreten werden. Zutreffend haben das Gericht zweiter Instanz wie schon das Erstgericht erkannt, daß die Rechtsschutzzulässigkeit für den Prüfungsstreit den Durchgang des Teilnahmeanspruchs durch das Prüfungsverfahren verlangt, weil es sich dabei um eine Bedingung der Rechtswegszulässigkeit handelt. Der Teilnahmeanspruch darf bloß in der Art, wie er der Prüfungsverhandlung unterzogen wurde, zum Prozeßgegenstand gemacht werden (Petschek-Reimer-Schiemer, Insolvenzrecht 586; Bartsch-Heil, Insolvenzrecht 4 Rz 299; SZ 39/76; SZ

50/92; SZ 56/196; EvBl 1980/146). Der Prüfungsprozeß darf aber überhaupt nur eingeleitet werden, wenn die Konkursforderung im Konkurs angemeldet, der Prüfung unterzogen und bestritten wurde (Petschek-Reimer-Schiemer, aaO, 586; JBl 1969, 562). Die Bestimmung des § 110 Abs 1 KO darf nicht aus dem Zusammenhang gerissen gelesen werden. Sie knüpft im fünften Abschnitt der Konkursordnung über die Feststellung der Ansprüche an die vorangestellten Vorschriften an, daß die Konkursgläubiger ihre Forderungen im Konkurs geltend zu machen haben (§ 102 Abs 1 KO), daß die Forderungen beim Konkursgericht schriftlich oder mündlich mit dem im § 103 KO geforderten Inhalt anmelden müssen (§ 104 Abs 1 KO) und daß in der Prüfungsverhandlung der Masseverwalter bei jeder angemeldeten Forderung eine bestimmte Erklärung über ihre Richtigkeit und Rangordnung abzugeben hat (§ 105 Abs 3 KO), der Gemeinschuldner nur die Richtigkeit (§ 105 Abs 4 KO) und Konkursgläubiger, deren Forderung festgestellt oder deren Stimmrecht anerkannt wird, die Richtigkeit und Rangordnung angemeldeter Forderungen bestreiten können (§ 105 Abs 5 KO). Nachträglich angemeldete Forderungen sind in einer besonderen Prüfungstagsatzung zu verhandeln (§ 107 KO). Das Ergebnis der Prüfungsverhandlung ist in das Anmeldeverzeichnis einzutragen, das als Bestandteil des bei der Prüfungstagsatzung aufzunehmenden Protokolls gilt (§ 108 KO). Das Ergebnis der Prüfungsverhandlung beurkundet das Konkursgericht (Bartsch-Heil, aaO, Rz 298).

In den folgenden Bestimmungen behandelt die Konkursordnung dann die festgestellten, also vom Masseverwalter anerkannten und von keinem berechtigten Konkursgläubiger bestrittenen Forderungen (§ 109 KO) und die streitig gebliebenen Forderungen, deren Feststellung erst mittels Klage gegen alle Bestreitenden erwirkt werden muß (§ 110 Abs 1 KO). Schon aus diesem Zusammenhang ergibt sich die Unhaltbarkeit der Rechtsansicht der klagenden Partei, daß es nicht gefordert sei, daß über die angemeldete Konkursforderung in der Prüfungstagsatzung überhaupt verhandelt werde, sondern eine Forderung auch schon "streitig geblieben" sei, wenn sie der Masseverwalter nicht anerkannte oder außerhalb der Prüfungsverhandlung zu erkennen gab, daß er zur Anerkennung nicht bereit sei. Denn "streitig geblieben" sind eben die Konkursforderungen, die geprüft wurden und die der Masseverwalter nicht durch seine in der Prüfungstagsatzung abzugebende Erklärung anerkannt hat oder die sonst ein berechtigter Konkursgläubiger bestritten hat. Ohne Verhandlung in der dazu bestimmten allgemeinen oder besonderen Prüfungstagsatzung ist den berechtigten Konkursgläubigern die Möglichkeit entzogen, von ihrem Bestreitungsrecht Gebrauch zu machen, und es ist daher unerlässlich, daß Forderungen, für die ein Teilnahmeanspruch im Konkurs ersiegt werden soll, vor der Klagsführung nach § 110 Abs 1 KO durch das Prüfungsverfahren gegangen sein müssen (vgl. JBl 1969, 562 mit Glosse von Sprung). Zu der mit § 110 KO vergleichbaren Bestimmung des § 146 dKO über die Feststellungsklage, wonach es Gläubigern streitig gebliebener Forderungen überlassen bleibt, die Feststellung derselben gegen die Bestreitenden zu betreiben (Abs 1) und auf die Feststellung im ordentlichen Verfahren Klage zu erheben ist (Abs 2), die Feststellung aber nur auf den Grund gestützt und nur auf den Betrag gerichtet werden kann, welcher in der Anmeldung oder dem Prüfungstermin angegeben ist (Abs 4), wird gleichfalls die Rechtsmeinung vertreten, daß ohne Anmeldung und Forderungsprüfung keine Klage stattfindet und das Rechtsschutzinteresse für eine Klage fehlt, wenn die Forderung nicht angemeldet und bestritten worden ist. Die vorschriftsmäßige Anmeldung und Prüfung der Forderung ist eine notwendige, von Amts wegen zu berücksichtigende Voraussetzung der Feststellungsklage zur Durchsetzung des Anspruchs (Kuhn-Uhlenbruck, dKO 10 Rz 20 zu § 146; Jaeger/Weber, dKO 8 Rz 31 zu § 146; RGZ 51, 96; Böhle-Stamschräder/Kilger, dKO 14 Anm.2 e zu § 146). Bei Fehlen dieser Voraussetzung darf kein Sachurteil ergehen; die Beseitigung der gegen die mit bestimmten Grund und zu bestimmten Betrag angemeldete Forderung im Prüfungstermin erhobenen Widersprüche ist der alleinige Zweck der Feststellungsklage (vgl. Kuhn-Uhlenbruck, dKO 10 Rz 20 zu § 146). Diese Gedanken sind auf den hier zu beurteilenden Sachverhalt, daß zwar Gläubiger Forderungen schriftlich angemeldet, diese aber in Widerspruch zu den wenn auch sehr knapp bezeichneten Tatsachen, auf die sich die Forderungen gründen, als "Masseforderungen" bezeichnet haben, worauf über diese Forderungen, abgesehen von den Aufwendungen für Gehälter und Reisespesen im Betrag von S 1,139.642,50 in einer Prüfungstagsatzung nicht verhandelt wurde, übertragbar. Die Klage nach § 110 Abs 1 KO ist als unzulässig zurückzuweisen und ein darüber abgeführtes Verfahren nichtig, solange die zum Gegenstand der konkursrechtlichen Feststellungsklage gemachte Forderung nicht dem Prüfungsverfahren unterzogen wurde. Daß dies bisher nicht geschah, ist nicht strittig. Ob das Konkursgericht zu Recht die als "Masseforderungen" bezeichneten angemeldeten Ansprüche der klagenden Partei und der beiden Gläubiger, deren Konkursforderungen sie durch Zession erworben haben soll, von der Prüfung ausgeschaltet hat und ob es nicht nach allfälliger Anleitung zur Verbesserung die Forderungen in einer Prüfungstagsatzung zu verhandeln gehabt hätte, ist nicht zu untersuchen. Denn allein der Umstand, daß die Forderungen, die das vom Gericht zweiter Instanz zurückgewiesene Begehren auf Feststellung der

Konkursforderungen von zusammen S 21,964.736,63 stützen, nicht durch ein Prüfungsverfahren gingen, steht der Erhebung der Klage nach § 110 KO entgegen und führt zur Nichtigkeit des insoweit abgeführten Verfahrens und der Sachentscheidung wie zur Zurückweisung der Klage.

Der Hinweis der klagenden Partei auf die Zivilprozeßordnung versagt. Nicht schon die Anmeldung der Konkursforderung im Konkursverfahren bewirkt, daß die Forderung nach § 110 Abs 1 KO "streitig geblieben" ist. Dies kann erst nach dem beurkundeten Ergebnis der Prüfungsverhandlung gesagt werden. Mit dem durch Zustellung der Klage im Prozeß bewirkten Eintritt der Streitanhängigkeit (vgl. Fasching, Zivilprozeßrecht, Rz 1181) hat die Eröffnung des Zugangs zur Klage nach § 110 KO nichts zu tun. Dieses Verständnis des § 110 Abs 1 KO ist auch weder gleichheitswidrig noch als Verletzung des Eigentumsrechtes anzusehen. Der Gläubiger kann darauf dringen, daß seine Konkursforderung der Prüfung im Konkurs zugeführt wird, nicht aber die Klage nach § 110 KO erheben, weil seine Forderungsanmeldung wegen der irreführenden Bezeichnung als Masseforderung, die nicht dem Feststellungsverfahren der Konkursordnung unterliegen (Bartsch-Heil, Insolvenzrecht 4 Rz 291), nicht weiter behandelt wurde.

Dem Rekurs ist nicht stattzugeben.

Nach den §§ 41 und 50 ZPO hat die klagende Partei dem Beklagten und dem Nebenintervenienten (Fasching, Zivilprozeßrecht Rz 403) die Kosten der Rekursbeantwortung zu ersetzen.

#### **Anmerkung**

E09613

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

ECLI:AT:OGH0002:1986:0050OB00321.86.1125.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19861125\_OGH0002\_0050OB00321\_8600000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2025 JUSTLINE

JUSTLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)