

TE OGH 2011/4/13 3Ob51/11p

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 13.04.2011

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Dr. Prückner als Vorsitzenden sowie den Hofrat Hon.-Prof. Dr. Neumayr, die Hofrätin Dr. Lovrek und die Hofräte Dr. Jensik und Dr. Roch als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei A*****, vertreten durch Gabler, Gibel & Partner Rechtsanwälte OG in Wien, gegen die beklagte Partei G***** GmbH, *****, vertreten durch Dr. Herbert Margreiter, Rechtsanwalt in Salzburg, wegen Unzulässigkeit der Exekution (§ 35 EO), infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Berufungsgericht vom 15. Dezember 2010, GZ 46 R 183/10t-13, womit über Berufung der beklagten Partei das Urteil des Bezirksgerichts Donaustadt vom 22. Februar 2010, GZ 12 C 5/09t-9, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Das Urteil des Berufungsgerichts wird dahin abgeändert, dass das Urteil des Erstgerichts wiederhergestellt wird.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit 1.259,40 EUR (darin 209,90 EUR Umsatzsteuer) bestimmten Kosten des Berufungsverfahrens und die mit 1.093,64 EUR (darin 151,44 EUR Umsatzsteuer und 185 EUR Barauslagen) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die nunmehrige Oppositionsbeklagte hat gegen den Oppositionskläger ein Urteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien vom 4. Oktober 2004 über 15.913,21 EUR (darin ist eine Nebenforderung gemäß § 54 Abs 2 ZPO von 1.513,21 EUR enthalten) samt 12 % Zinsen aus 14.400 EUR seit dem 14. November 2002 und eine Kostenforderung von 6.073,02 EUR erwirkt.

Mit Beschluss vom 9. August 2007 hat das Bezirksgericht D***** über das Vermögen des Klägers das Schuldenregulierungsverfahren eröffnet. Damals war der Kläger als Bauarbeiter im Vereinigten Königreich tätig, wobei er im April 2007 1.919,58 GBP, im Mai 2007 1.935,12 GBP und im Juni 2007 2.344,54 GBP verdiente.

Der vom Kläger angebotene Zahlungsplan erhielt in der Tagsatzung vom 25. September 2007 die erforderlichen Mehrheiten und wurde mit Beschluss vom 25. September 2007 bestätigt. Dieser Beschluss ist in Rechtskraft erwachsen. Nach dem Zahlungsplan erhalten die Gläubiger eine Quote von 10 %, zahlbar in zehn gleich großen Halbjahresraten. Die erste Teilquote war am 20. März 2008 fällig, die weiteren neun Teilquoten jeweils am 20. September und 20. März der Folgejahre, mit einem Ende der Zahlungsfrist am 20. September 2012. Bei Zahlungsverzug beträgt die Nachfrist 14 Tage.

Die beklagte Partei hat ihre titulierte Forderung im Schuldenregulierungsverfahren nicht angemeldet.

Mit Schreiben vom 7. Oktober 2008 forderte die beklagte Partei den Kläger auf, die ersten beiden fällig gewordenen Teilquoten laut Zahlungsplan von je 1 %, sohin insgesamt 649,95 EUR, bei sonstigem Wiederaufleben der Gesamtforderung binnen 14 Tagen zu überweisen. In der Antwort des Klägers vom 21. Oktober 2008 wurde auf § 197 KO verwiesen: Der Kläger könne bereits die Zahlungsplanraten nur mit größter Anstrengung erfüllen, weshalb ihm die Berichtigung der Forderung der beklagten Partei wirtschaftlich nicht möglich sei. Nichtsdestotrotz würde er die Forderung im Rahmen seiner Möglichkeiten berücksichtigen, wofür allerdings eine Aufschlüsselung der Forderung der beklagten Partei notwendig sei.

Am 10. November 2008 brachte die beklagte Partei zur Hereinbringung ihrer Forderung von 15.913,21 EUR samt 12 % Zinsen aus 14.400 EUR ab 14. November 2002 sowie der Kosten von 6.073,02 EUR samt 4 % Zinsen seit 4. Oktober 2004 einen Antrag auf Bewilligung der Forderungsexekution und der Fahrnisexekution ein. Die Exekution wurde am 13. November 2008 antragsgemäß bewilligt.

Am 1. Dezember 2008 überwies die Mutter des Klägers einen Betrag von 649,95 EUR mit folgender Widmung an die beklagte Partei: „1.&2. Teilquote von je 1 % im Zahlungsplanverfahren Alexander D***** unter Vorbehalt einer Rückforderung nach Überprüfung der Gesamtforderung“.

Ein auf § 197 Abs 3 EO gestützter Antrag des Klägers auf Einstellung der Exekution blieb (in zweiter Instanz) erfolglos; der Kläger wurde mit seinem Einstellungsantrag auf den Rechtsweg verwiesen.

Mit der am 27. Juli 2009 eingebrachten Oppositionsklage begehrt der Kläger den Ausspruch, dass der Anspruch der beklagten Partei, zu dessen Einbringlichmachung die Exekution geführt werde, erloschen sei und dass die Exekution als unzulässig eingestellt werde.

Er lebe - seit September 2008 als Student - in London und habe bis zum 30. Juni 2009 über ein monatliches Einkommen von 1.377,19 GBP verfügt. Da er seit 1. Juli 2009 ohne Arbeit sei, verfüge er seitdem nur mehr über ein monatliches Einkommen von 639,73 GBP. Diesen Einnahmen stünden laufende monatliche Ausgaben von 1.300 GBP gegenüber. Er sei für zwei in seinem Haushalt lebende Kinder naturalunterhaltspflichtig. In der Bestreitung seiner Lebenshaltungskosten werde er von seiner Mutter sowie von seiner Lebensgefährtin fallweise freiwillig unterstützt. Angesichts dieser finanziellen Verhältnisse sei er nicht in der Lage, die geltend gemachte Forderung der beklagten Partei im Rahmen seines Zahlungsplans zu berücksichtigen. Die Forderung der beklagten Partei sei nicht wiederaufgelebt. Im Übrigen erfolge das Vorgehen der beklagten Partei rechtsmissbräuchlich und schikanös.

Die beklagte Partei stellte sich auf den Standpunkt, dass ihre Forderung wiederaufgelebt sei; der Kläger habe es verabsäumt, einen Antrag gemäß § 197 Abs 2 KO zu stellen.

Das Erstgericht gab der Oppositionsklage statt. Über den eingangs angeführten Sachverhalt hinaus traf es folgende wesentliche Feststellungen:

Der Kläger studiert Eventmanagement in England. Das zweite Studienjahr dauert bis Juli 2010. Er verfügt über ein monatliches Gesamteinkommen (aus Studienbeihilfe und Familienbeihilfe) von 633 GBP. Von Mitte September 2008 bis 30. Juni 2009 war er im Rahmen eines Praktikums beschäftigt und bezog ein monatliches Einkommen von 416 GBP. In dieser Zeit erhielt er auch eine staatliche Unterstützung von 327 GBP pro Monat, sodass sein monatliches Einkommen in der Zeit von Mitte September 2008 bis 30. Juni 2009 ca 1.376 GBP betrug. Seine monatlichen Ausgaben liegen bei 1.300 GBP. Ein GBP entspricht 1,085 EUR.

Der Kläger ist für zwei Kinder (geboren 1999 und 2008) sorgepflichtig; er benötigt im Monat ca 200 EUR pro Kind. Für die Differenz zwischen Einnahmen und Ausgaben kommen die Mutter des Klägers und der Vater seiner Lebensgefährtin auf.

Der Kläger wird sein Studium voraussichtlich im Juni 2012 beenden; bis dahin wird sich seine Einkommenssituation nicht verändern. Ein weiteres Praktikum ist nicht vorgesehen.

Der Kläger ist zu 149/12002- und 4/12002-Anteilen Miteigentümer einer Liegenschaft in Wien. Mit diesem halben Mindestanteil ist Wohnungseigentum an einem Reihenhaushaus verbunden, das ihm gemeinsam mit der Mutter gehört. Zugunsten der Mutter ist ein Belastungs- und Veräußerungsverbot eingetragen. Der Mindestanteil ist ua mit einer Höchstbetragshypothek von 140.000 EUR belastet.

Seiner rechtlichen Beurteilung legte das Erstgericht zugrunde, dass die Forderung der beklagten Partei gemäß § 156

Abs 4 KO wiederaufgelebt sei. Angesichts des unter dem (österreichischen) Existenzminimum liegenden Einkommens des Klägers sei aber ungeachtet des Wiederauflebens im Hinblick auf § 197 KO keine Zahlungsverpflichtung des Klägers in Bezug auf die von der beklagten Partei im Konkurs nicht angemeldete Forderung entstanden.

Das Berufungsgericht änderte infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil im klagsabweisenden Sinn ab. Eine Beschlussfassung nach § 197 Abs 2 KO sei nur bis zum Wiederaufleben der Forderung zulässig; nach dem Eintritt des Wiederauflebens sei der Schuldner verpflichtet, die Forderung im Umfang des Wiederauflebens zu bezahlen. Gegenstand der Oppositionsklage sei nur mehr die Frage, ob es zu einem Wiederaufleben gekommen sei (was hier unstrittig der Fall sei). Der Kläger hätte das Wiederaufleben der Gesamtforderung nur dadurch vermeiden können, dass er entweder rechtzeitig die Zahlungsplanquoten bezahlt oder einen Antrag nach § 197 Abs 2 KO gestellt hätte, was aber nicht geschehen sei.

Die ordentliche Revision sei im Hinblick auf das Fehlen höchstgerichtlicher Rechtsprechung zur Frage zulässig, ob im Fall des § 197 KO das Wiederaufleben einer nicht angemeldeten Konkursforderung nach § 156 Abs 4 KO ausgehend von der Zahlungsplanquote oder nur in den Schranken der durch § 197 KO reduzierten zumutbaren Quote erfolge. Das Berufungsgericht übersehe nicht, dass auch gewichtige Argumente für die vom Erstgericht vertretene Rechtsansicht sprächen. Der Oberste Gerichtshof habe sich in der Entscheidung 8 Ob 146/09t ausführlich mit der Bestimmung des § 197 KO auseinandergesetzt; allerdings habe in diesem Fall bei einem Zahlungsplan mit einer Quote von 100 % die Frage des Wiederauflebens gemäß § 156 Abs 4 KO keine Rolle gespielt.

Gegen die Entscheidung des Berufungsgerichts richtet sich die Revision des Klägers mit dem Antrag auf Abänderung im Sinne einer Wiederherstellung des Ersturteils. Hilfsweise wird ein Aufhebungs- und Zurückverweisungsantrag gestellt.

Die beklagte Partei beantragt in ihrer Revisionsbeantwortung, die Revision zurückzuweisen, in eventu ihr nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist aus Gründen der Klarstellung zulässig; sie ist auch im Sinne einer Wiederherstellung des Ersturteils berechtigt.

Im Vordergrund der Revisionsausführungen des Klägers stehen drei Argumente:

- Es wäre an der beklagten Partei gelegen, einen Beschluss nach § 197 Abs 2 KO vorzulegen, was aber nicht möglich gewesen sei, weil sie gar keinen entsprechenden Antrag gestellt habe;
- eine Beschlussfassung nach § 197 Abs 2 KO sei immer nur vorläufig; die endgültige Entscheidung über die Voraussetzungen des § 197 Abs 1 KO (bei Vorliegen eines vollstreckbaren Titels) könne nur in einem Oppositions- oder Feststellungsverfahren erfolgen, ganz unabhängig davon, ob eine Antragstellung nach § 197 Abs 2 KO erfolgt sei oder nicht;
- ohne Antragstellung nach § 197 Abs 2 KO sei für einen Gläubiger, der die Forderung im Konkurs nicht angemeldet habe, keine Exekutionsführung möglich. Werde die Exekution dennoch bewilligt, seien im Oppositionsprozess jedenfalls die materiellen Voraussetzungen des § 197 Abs 1 KO zu prüfen.

Dazu wurde erwogen:

1. Auf den vorliegenden Fall sind materiell noch die Bestimmungen der KO vor Inkrafttreten des IRÄG 2010 (BGBl I 2010/29) anzuwenden (§ 273 Abs 1 IO).

2. Der Oberste Gerichtshof hat sich zuletzt in der Entscheidung 8 Ob 146/09t = ÖBA 2011, 111/1688 ausführlich mit der Bestimmung des § 197 KO auseinandergesetzt, wenn er auch die hier relevante Frage nicht zu beantworten hatte.

2.1. Der Oberste Gerichtshof hat in dieser Entscheidung darauf hingewiesen, dass der mit der KO-Novelle 1993 (BGBl 1993/974) als Teil der neuen Sonderbestimmungen für natürliche Personen in die KO aufgenommene § 197 KO den Zweck verfolgt, die Erfüllung eines Zahlungsplans nicht daran scheitern zu lassen, dass der Schuldner Konkursgläubigern, die ihre Forderungen nicht angemeldet haben, die gesamte Quote zahlen muss (ErlRV 1218 BlgNR 18. GP 25; 8 Ob 117/06y = ZIK 2007/109, 64; Fink, Der Privatkonkurs nach der Insolvenzrechtsnovelle 2002, ÖJZ 2003, 201 [209]; Mohr, Aktuelles zum Privatkonkurs, FS Hopf [2007] 141 [159]). Der Schuldner, der sich ohnehin schon bis zum Existenzminimum (3 Ob 232/00i = SZ 74/127) anspannen muss, um eine Zustimmung der Gläubiger zum Zahlungsplan zu erhalten, soll nicht gezwungen werden, unpfändbare Teile seines Einkommens anzugreifen, um ein

Scheitern des Zahlungsplans zu verhindern (8 Ob 290/00f = ZIK 2001/223, 137). Während daher die Unterlassung einer Forderungsanmeldung im (Zwangs-)Ausgleich nicht zum Verlust der Forderung führt (RIS-Justiz RS0052420), kann einem säumigen Gläubiger im Fall eines Zahlungsplans durchaus der Verlust der Forderung drohen (8 Ob 45/08p = SZ 2008/57; Lovrek in Konecny/Schubert, § 156 KO Rz 23).

2.2. Mit der Insolvenzrechts-Novelle 2002 (BGBl I 2002/75) wurden dem sonst unverändert gebliebenen § 197 KO die Absätze 2 und 3 angefügt (nunmehr im Wesentlichen § 197 Abs 2 und 3 IO). Die Novelle verschärfte die Nachteile für Gläubiger, die ihre Konkursforderungen nicht anmelden (Mohr, Neuerungen im Privatkonkurs, ecolex 2002, 802). Der Gesetzgeber erkannte als Problem, dass Konkursgläubiger, die - wie auch die Gläubigerin im konkreten Fall - bereits über einen Exekutionstitel verfügen, ihre Forderungen nicht anmelden (so schon Kodek, Verfahrensrechtliche Fragen der Berücksichtigung nicht angemeldeter Forderungen im Zahlungsplan - § 197 KO, ZIK 2001, 8). Sie hätten dazu keinen Grund, weil sie nach rechtskräftiger Aufhebung des Konkurses Exekution führen könnten. Es liege am Schuldner, mit Oppositionsklage geltend zu machen, dass die Leistung der Zahlungsplanquote nicht seiner Einkommens- und Vermögenslage entspreche (vgl 3 Ob 232/00i = SZ 74/127). Dies biete dem Schuldner jedoch nicht ausreichend Schutz, weil er nach exekutivem Zugriff auf sein Arbeitseinkommen nicht mehr über die pfändbaren Bezüge verfüge, um die Zahlungsplanraten zu zahlen (ErlRV 988 BlgNR 21. GP 38).

§ 197 Abs 3 KO legt daher nunmehr fest, dass ein Gläubiger, der seine Forderung nicht angemeldet hat, Exekution nur nach Maßgabe eines Beschlusses gemäß § 197 Abs 2 KO führen kann. § 197 Abs 2 KO bestimmt, dass das Konkursgericht auf Antrag vorläufig (§ 66 AO, nunmehr § 156b IO) zu entscheiden hat, ob die zu zahlende Quote der nachträglich hervorgekommenen Forderung der Einkommens- und Vermögenslage des Schuldners entspricht. Eine solche Provisorialentscheidung (8 Ob 117/06y = ZIK 2007/109, 64) des Konkursgerichts hat - über Antrag des Schuldners oder des betroffenen Gläubigers - jenen Betrag festzulegen, den der Schuldner nach den Kriterien des § 197 Abs 2 KO zu zahlen hat. Bei der Bemessung dieses Betrags ist zu beachten, dass dem Schuldner das Existenzminimum zu verbleiben hat (3 Ob 232/00i = SZ 74/127). Als „Faustregel“ gilt, dass ein nicht anmeldender Gläubiger keinen Anspruch auf die Quote hat, wenn der Schuldner den unpfändbaren Teil seiner Bezüge angreifen müsste (Lovrek in Konecny/Schubert, § 156 KO Rz 23).

3. Im vorliegenden Fall hat die Gläubigerin ihre titulierte Forderung im Schuldenregulierungsverfahren nicht angemeldet. Ein - vom Gesetz nicht in irgendeiner Weise befristeter - Antrag nach § 197 Abs 2 KO, der nach der Rechtsprechung ein Wiederaufleben der Forderung gemäß § 156 Abs 4 KO (nunmehr § 156a IO) vorläufig verhindern kann (8 Ob 117/06y = ZIK 2007/109, 64), wurde weder von der Gläubigerin noch vom Schuldner gestellt.

3.1. Unstrittig liegen die formellen Voraussetzungen für ein Wiederaufleben der Forderung der beklagten Partei vor. Fraglich ist vorerst, ob es materiell überhaupt zu einem Wiederaufleben der Forderung gekommen ist.

3.2. Der Standpunkt der beklagten Partei, dem auch das Berufungsgericht gefolgt ist, lässt sich dahin zusammenfassen, dass ein Wiederaufleben der Forderung der beklagten Partei mangels einer Beschlussfassung nach § 197 Abs 2 KO eingetreten ist und dass eine Berücksichtigung der Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Schuldners entsprechend § 197 Abs 1 KO ab diesem Zeitpunkt nicht mehr in Betracht kommt.

3.3. Eine solche Aussage ist allerdings den von der beklagten Partei in der Revisionsbeantwortung zitierten Entscheidungen 8 Ob 146/09t und 8 Ob 117/06y nicht explizit zu entnehmen.

In der Entscheidung 8 Ob 117/06y wurde nur betont, dass der Gläubiger für eine Exekutionsführung auf die Quote einen Beschluss nach § 197 Abs 2 KO benötigt und dass der Schuldner mit rechtzeitiger Antragstellung die Verzugsfolgen nach § 156 Abs 4 KO, also das Wiederaufleben der Forderung, verhindern kann. Rechtzeitig kann der Antrag demnach nur sein, wenn er im Sinne der herrschenden Meinung vor einem schon erfolgten Wiederaufleben gestellt wurde (Fink, ÖJZ 2003, 210 mwN). Damit wird nichts darüber ausgesagt, dass bei Unterbleiben einer Beschlussfassung ein Gläubiger, der schon über einen Titel verfügt, mit qualifizierter Mahnung die Verzugsfolgen herbeiführen könnte, ohne dass die Voraussetzungen des § 197 Abs 1 KO zu prüfen wären. Dem steht schon der bloß vorläufige Charakter eines Beschlusses nach § 197 Abs 2 KO entgegen, geht es doch nach den in der angeführten oberstgerichtlichen Entscheidung zitierten Gesetzesmaterialien inhaltlich um einen Oppositionsgrund.

4. Die gegenteilige Rechtsansicht der beklagten Partei überzeugt nicht. Sie würde dazu führen, dass der - mit der InsNov. 2002 noch verstärkte - Zweck des § 197 Abs 1 KO konterkariert würde. Der Gläubiger könnte diesen Zweck ganz einfach durch Unterlassen einer Antragstellung unterlaufen.

4.1. Nach § 193 Abs 1 Satz 2 KO iVm § 156 Abs 1 KO wird der Schuldner durch den rechtskräftig bestätigten Zahlungsplan von der Verbindlichkeit befreit, den Gläubigern den Ausfall zu ersetzen. Der Forderungsnachlass tritt also bereits mit der rechtskräftigen Bestätigung des Zahlungsplans ein (Lovrek in Konecny/Schubert, § 156 KO Rz 10). Ein Wiederaufleben ist im Ausgleich und Zwangsausgleich an die Nichtzahlung einer fälligen Verbindlichkeit gebunden (§ 156 Abs 4 KO).

4.2. Für den Fall des Zahlungsplans schränkt die dem § 156 KO vorrangige Regelung des § 197 Abs 1 KO (Lovrek in Konecny/Schubert, § 156 KO Rz 20) den Anspruch des Gläubigers, der seine Forderung im Konkurs nicht angemeldet hat, auf die Quote ein: Der Gläubiger hat nur insoweit Anspruch auf die nach dem Zahlungsplan zu zahlende Quote, als diese der Einkommens- und Vermögenslage des Schuldners entspricht.

Am Vorrang des § 197 Abs 1 KO, dessen Voraussetzungen nicht nur über Antrag im Verfahren nach § 197 Abs 2 KO vom Konkursgericht, sondern auch im Oppositionsverfahren zu prüfen sind, kann angesichts des erläuterten Gesetzeszwecks, ein Scheitern des Zahlungsplans zu verhindern, kein Zweifel bestehen. Die Abhängigkeit der Quotenforderung von der Einkommens- und Vermögenslage des Schuldners ist die Rechtsfolge der Nichtanmeldung der Forderung und unabhängig von einer vorhergehenden Beschlussfassung nach § 197 Abs 2 KO.

4.3. Angesichts der festgestellten Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Oppositionsklägers bestand zu den beiden Fälligkeitszeitpunkten kein Anspruch der beklagten Partei auf die Quote aus ihrer nicht angemeldeten Forderung. Auch wenn die formellen Voraussetzungen für das Wiederaufleben (qualifizierte Mahnung etc) erfüllt waren, konnte es materiell nicht zu einem Wiederaufleben kommen.

4.4. Das Nichtwiederaufleben der Forderung der beklagten Partei nach § 197 Abs 1 KO iVm § 156 KO kann vom Schuldner mit Oppositionsklage geltend gemacht werden (8 Ob 117/06y = ZIK 2007/109, 64 mwN).

5. Da der von der beklagten Partei im Exekutionsverfahren verfolgte Anspruch ihr mangels Wiederauflebens der Forderung nicht zusteht, ist das klagsstattgebende Ersturteil wiederherzustellen.

6. Die Kostenentscheidung hinsichtlich der Kosten des Rechtsmittelverfahrens beruht auf §§ 50, 41 ZPO.

Schlagworte

Exekutionsrecht

Textnummer

E97081

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2011:0030OB00051.11P.0413.000

Im RIS seit

11.05.2011

Zuletzt aktualisiert am

17.09.2013

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