

# TE OGH 1986/5/28 3Ob123/85

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.05.1986

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr.Hule als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Warta, Dr.Zehetner, Dr.Klinger und Mag.Engelmaier als Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Dr.Karl B\*\*\*, Rechtsanwalt, 1050 Wien, Hamburgerstraße 10, wider die beklagte Partei N\*\*\* V\*\*\* reg.Genossenschaft mbH, 2620 Neunkirchen, Triester Straße 8, vertreten durch Dr.Ernst Fasan, Dr.Wolfgang Weinwurm und Dr.Erwin Lorenz, Rechtsanwälte in Neunkirchen, wegen § 231 EO, infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Landesgerichtes für ZRS Wien als Berufungsgerichtes vom 30.September 1985, GZ46 R 704/85-18, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Bezirksgerichtes Schwechat vom 20.April 1985, GZ C 224/84-13, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei hat der beklagten Partei binnen 14 Tagen die mit 11.966,25 S (darin 978,75 S Umsatzsteuer und 1.200,-- S weitere Barauslagen) bestimmen Kosten des Revisionsverfahrens zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

In der Tagsatzung des BG Schwechat vom 20.8.1984, E 27/82, über die Verteilung des Meistbots der am 8.9.1983 um 4,300.000,--- S zugeschlagenen Liegenschaft EZ 1347 KG Himberg erhob der Kläger, für dessen vollstreckbare Forderung von 31.812,60 S samt 8,5 % Zinsen seit 1.10.1978 und Kosten von 1.516,16 S unter CLNR 27 und für dessen vollstreckbare Forderung von 119.575,44 S samt 8,5 % Zinsen seit 1.10.1978 und Kosten von 36.611,79 S und 4.627,70 S unter CLNR 31 Pfandrechte einverleibt sind, u.a. gegen die Berücksichtigung der unter CLNR 24 pfandrechtlich sichergestellten Forderung der Beklagten von 600.000,-- S samt 6 % Zinsen seit 25.5.1982, 1/3 % Provision und Kosten von 20.156,44 S, 11.756,44 S, 35.850,74 S und 5.242,30 S im wesentlichen mit der Begründung Widerspruch, daß diese Anmeldung die bereits zu CLNR 7 angemeldete Forderung betreffe, so daß eine Doppelanmeldung vorliege.

Im Verteilungsbeschluß vom 20.8.1984, E 27/82-127, wurde der

Beklagten unter 4.2.17. auf Grund der Urkunde vom 12.5.1982 iVm der

Anmeldung ON 117 die unter CLNR 24 einverleibte Forderung

zugewiesen, und zwar

an Kapital 600.000,-- S

6 % Zinsen vom 25.5.-8.9.1983 10.454,79 S

1/3 % Provision	2.000,-- S
Kosten	20.156,44 S
	11.756,44 S
	35.850,74 S
	5.242,30 S
	685.460,71 S

zur Berichtigung mit dem Masserest von 218.096,51 S, und zwar zur vollständigen Berichtigung der Zinsen, der Provision und der Kosten von insgesamt 85.460,71 S durch Barzahlung sowie zur teilweisen Berichtigung des Kapitals mit 132.635,80 S durch Übernahme durch den Ersteher.

Unter 5.0. wurde verfügt, daß die Zinsen der nach § 224 Abs 2 EO zinstragend angelegten Barbeträge von zusammen 1.975.000,-- S zunächst der Beklagten zur Berichtigung ihrer aus der Verteilungsmasse nicht mehr voll zum Zuge gelangenden, unter CLNR 24 sichergestellten restlichen Kapitalforderung von 467.364,20 zugewiesen werden.

Der Kläger wurde mit seinem Widerspruch mit der Begründung auf den Rechtsweg verwiesen, daß die Entscheidung über den Widerspruch von der Ermittlung und Feststellung strittiger Tatumstände (tatsächlich zugezählter Kredite bzw. Rückzahlungen) abhängt (§ 231 Abs 1 EO).

Auf Grund dieser Verweisung brachte der Kläger binnen einem Monat nach Zustellung des Verteilungsbeschlusses am 27.9.1984 eine mit 70.000,-- S bewertete Klage gemäß "§ 312 EO" (richtig § 231 EO) ein. Darin begehrte er, daß seinem Widerspruch Folge gegeben, die im Verteilungsbeschuß vorgenommene Zuweisung aufgehoben und festgestellt werde, daß die unter Punkt 4.2.17. vorgenommene Zuweisung von 218.096,51 S an die Beklagte nicht zu Recht bestehe. Der Kläger führte seinen Widerspruch im wesentlichen dahin aus, daß die Beklagte der Verpflichteten nur ein Darlehen gewährt habe und daß ihr die Verpflichtete daraus lediglich 1.429.277,76 S s.A. schulde. Dieser Betrag sei im Rang der unter CLNR 7 einverleibten Höchstbetragshypothek angemeldet und, soweit diese Hypothek Deckung geboten habe, zugewiesen worden. Auf Grund des Wechsels stehe der Beklagten jedoch keine Forderung von 600.000,-- S s.A. zu. Selbst wenn dies der Fall wäre, wäre diese Forderung mit den aus dem Darlehensvertrag geschuldeten 1.429.277,76 S ident und hätte mangels Hinweises auf diese Identität keine Zuweisung erfolgen dürfen. In der Tagsatzung vom 21.11.1984 brachte der Kläger noch vor, daß sich der Wechsel, falls er widmungsgemäß verwendet worden sei, nur auf einen Teil der aus dem Grundgeschäft eingeklagten Kapitalforderung beziehen könne. Dann wäre die wechselfähig gedeckte Schuld aber getilgt, weil der Beklagten über 800.000,-- S in Anrechnung auf dieses Kapital zugewiesen worden seien. Vereinbarungen über die Anrechenbarkeit der Zahlungen lägen nicht vor, weshalb die gesetzliche Regelung über die Anrechnungsmodalitäten heranzuziehen sei.

Die Beklagte beantragte die Abweisung dieses Begehrens. In der Tagsatzung vom 21.1.1985 stellten die Parteien die Berechtigung des Kostenbetrages von 73.005,92 S als Nebenforderung gemäß § 216 EO im Rang CLNR 24 dem Grunde und der Höhe nach außer Streit.

Das Erstgericht gab dem Widerspruch Folge, sprach aus, daß die in seinem Verteilungsbeschuß unter 4.2.17. und 5.0. vorgenommenen Zuweisungen von 218.096,91 S und 467.364,20 S sowie die damit zusammenhängenden Zuweisungen aus der Zinsenondermasse gemäß Punkt 6. von 907,70 S und 1,99 % der Zinsen der fruchtbringenden Anlegung nicht zu Recht bestünden und daß von dem strittigen Teil der Masse unter anderem der Beklagten im Rang CLNR 24 nur mehr

6 % Zinsen vom 25.5.-8.9.1983 10.454,79 S

1/3 % Provision 2.000,-- S

Kosten von zusammen 73.005,92 S

insgesamt daher 85.460,71 S

dem Kläger im Rang CLNR 27 hingegen

seine Forderung von 31.812,60 S

samt 8.5 % Zinsen vom 1.10.78-8.9.93 13.357,37 S

und Kosten von 1.516,16 S

insgesamt 46.686,13 S

und im Rang CLNR 31 der verbleibende Masserest von 15.583,72 S zur teilweisen Berichtigung der Kosten zugewiesen werden. Das Erstgericht ging im wesentlichen von folgendem Sachverhalt aus:

In einem schriftlichen Vertrag vom 23.4.1980 räumte die Beklagte Edeltraud S\*\*\*, der Verpflichteten im Zwangsversteigerungsverfahren, einen Kredit bis 1,243.000,-- S ein, der einerseits durch das auf der versteigerten Liegenschaft unter CLNR 7 eingetragene Pfandrecht für einen Höchstbetrag von 1,616.000,-- S, andererseits durch zwei der Beklagten von Edeltraud S\*\*\* übergebene Blanko-Rekta-Wechsel besichert wurde, die von der Beklagten bei Fälligkeit von Forderungen aus dem Kreditverhältnis fällig gestellt, ausgefüllt und geltend gemacht werden durften. Im September oder Oktober 1980 verhandelten die Beklagte und Edeltraud S\*\*\* über einen Agrarinvestitionskredit, der jedoch zu keinem weiteren Kreditvertrag führte. In diesem Zusammenhang übergab Edeltraud S\*\*\* der Beklagten keinen Wechsel. Andere Kreditverhältnisse bestanden zwischen der Beklagten und Edeltraud S\*\*\* nicht. Am 2.7.1981 klagte die Beklagte Edeltraud S\*\*\* aus dem Kreditvertrag vom 23.4.1980 zu 40 a Cg 342/81 des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien und erreichte mit rechtskräftig gewordenem Urteil vom 7.3.1983 einen Zuspruch von 1,429.277,76 S (Gesamtsaldo zum 30.6.1981; darin 1,213.085,-- S Kapital, 161.970,77 S Sollzinsen, 46.094,46 S Kreditprovision, 6.425,49 S Verzugszinsen und 1.702,04 S Kosten) samt 19,15 % Zinsen seit 1.7.1981. Am 4.6.1982 erwirkte die Beklagte gegen Edeltraud S\*\*\* zu 15 Cg 125/82 des Handelsgerichtes Wien auf Grund eines der gemäß dem Kreditvertrag vom 23.4.1980 übergebenen Wechsels einen mit rechtskräftig gewordenem Urteil vom 9.12.1983 aufrecht erhaltenen Wechselzahlungsauftrag über 600.000,-- S samt 6 % Zinsen seit 25.5.1982 zuzüglich 1/3 % Kreditprovision. Diese Forderung wurde (samt Kosten) auf der versteigerten Liegenschaft unter CLNR 24 pfandrechtlich sichergestellt. Die Beklagte machte von dem Wechsel Gebrauch, weil ihre Forderung aus dem Kreditvertrag durch den Höchstbetrag von 1,616.000,-- S nicht mehr voll gedeckt war. Das letztgenannte Pfandrecht sollte wie das schon unter CLNR 7 eingetragene zur Sicherstellung der Ansprüche aus dem Vertrag vom 23.4.1980 dienen. Am 8.9.1983 (Zuschlagserteilung) haftete die Forderung der Beklagten gegen die Verpflichtete aus dem Kreditverhältnis jedenfalls mit den im Rang CLNR 7 angemeldeten 1,429.277,26 S zuzüglich 19,15 % Zinsen ab 1.7.1981 aus. Das Erstgericht beurteilte diesen Sachverhalt rechtlich dahin, daß die Wechselsumme in der aus dem Grundgeschäft eingeklagten Kreditsumme enthalten sei. Durch den der Beklagten im Rang CLNR 7 zugewiesenen Höchstbetrag von 1,616.000,-- S seien nach Abzug des auf Kosten und Zinsen entfallenden Teilbetrages 845.126,90 S an Kapital getilgt. Dieser Betrag sei nach dem analog anzuwendenden § 1416 ABGB auf die Kapitalforderung laut Wechselzahlungsauftrag von 600.000,-- S anzurechnen, die damit gänzlich getilgt sei, so daß die Wechselforderung nur mehr mit den Nebengebühren von 85.460,71 S aushafte, mit denen die Beklagte im Rang ihres Pfandrechts CLNR 24 zum Zuge komme. Der verbleibende Meistbotsrest werde für die nachfolgenden Gläubiger frei.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der Beklagten teilweise Folge und änderte das erstgerichtliche Urteil, das hinsichtlich der Zuweisung von 85.460,71 S an die Beklagte als unangefochten bezeichnet wurde, im übrigen dahin ab, daß es die Zuweisung von 218.096,51 S und eines entsprechenden Anteils aus der Zinsenmasse und von weiteren 441.060,27 S (nach § 224 Abs 2 EO) als zu Recht bestehend erkannte und der Beklagten unter 4.2.17. den Meistbotsrest von 218.096,51 S, und zwar 85.460,71 S durch Barzahlung und 132.635,80 S zur Übernahme durch den Ersteher in Anrechnung auf das Meistbot, und unter 5.0. den offenen Kapitalrest von 441.060,27 S zuwies.

Das Berufungsgericht übernahm die Feststellungen des Erstgerichtes und vertrat die Rechtsansicht, daß die Forderung aus dem Grundgeschäft und die daraus abgeleitete Wechselforderung nicht ident seien, jedoch in einem solchen

Zusammenhang stünden, daß mit der Tilgung der einen auch die andere erlösche. Daß § 218 EO nicht anzuwenden sei, der eine Sonderregelung für gleichrangige Ansprüche darstelle, rechtfertige die analoge Anwendung des § 1416 ABGB nicht. Bei der Meistbotsverteilung seien nämlich nur die einschlägigen exekutionsrechtlichen Vorschriften heranzuziehen, die vom Rangprinzip bestimmt würden. Durch die Zuweisung eines Betrages im Rang eines bestimmten Pfandrechts werde ausnahmslos jene Forderung getilgt, für die das Pfandrecht begründet worden sei. Die Zuweisung enthalte insoweit eine ausdrückliche Widmung. Die Anrechnung des in einem bestimmten Rang zugewiesenen (und ausgezahlten) Betrages auf eine in einem anderen Rang besicherte Forderung sei unzulässig. Der Betrag von 1.616.000,-- S sei zur Berichtigung der im Rang CLNR 7 sichergestellten Forderung aus dem Grundgeschäft zugewiesen worden. Selbst wenn sie, was nicht aktenkundig sei, bereits der Beklagten ausgezahlt sein sollte, könne sie nicht auf die unter CLNR 24 sichergestellte Forderung angerechnet werden, sondern berühre deren Rechtsbestand nur insoweit, als diese in jenem Umfang erloschen sei, in dem durch die Zuweisung (Auszahlung) die Forderung an Zinsen und Kapital im Rang CLNR 7 berichtigt worden sei. Von den im Rang des Pfandrechts CLNR 7 zugewiesenen 1.616.000,-- S entfielen 171.717,91 S auf Kosten und 599.155,19 S auf Zinsen aus 1.429.277,76 S vom 1.7.1981 - 8.9.1983, so daß 845.126,90 S zur teilweisen Berichtigung des mit 1.429.277,76 S angemeldeten Kapitals verblieben, während das restliche Kapital von 584.150,86 S aushafte.

Im Rahmen des Pfandrechts CLNR 24 stünden der Beklagten daher zu:

73.005,92 S an Kosten, 2.000,-- S an Provision und 584.150,86 S an Kapital, das durch die Zuweisung des im Rang CLNR 7 sichergestellten Höchstbetrags keine Deckung mehr gefunden habe. Der Beklagten sei daher der gesamte Meistbotsrest von 218.096,91 S zuzuweisen, wodurch die Kosten und die Provision zur Gänze, das Kapital mit einem Teilbetrag von 143.090,59 S berichtigt würden, während ein Kapitalrest von 441.060,27 S offen bleibe. Damit sei die Beklagte erstrangig aus den Zinsen der Anlegung nach § 224 Abs 2 EO zu berücksichtigen. Die 6 % Zinsen laut Wechselzahlungsauftrag seien der Beklagten im Rang des Pfandrechts CLNR 24 nicht zuzuweisen, weil diese Zinsforderung durch die Zuweisung der höheren Zinsen von 19,15 % aus 1.429.277,76 S konsumiert sei.

In seiner Revision wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung beantragt der Kläger, das Urteil des Berufungsgerichtes durch Wiederherstellung der erstgerichtlichen Entscheidung abzuändern. Die Beklagte beantragt, der Revision nicht Folge zu geben. Das Rechtsmittel ist nach § 502 Abs 4 Z 2 ZPO zulässig, weil der Streitgegenstand, über den das Berufungsgericht entschieden hat, im Hinblick auf die Höhe des Kapitals der vom Widerspruch umfaßten, im Rang CLNR 24 pfandrechtlich sichergestellten Forderung 300.000,-- S übersteigt. Die Klage zur Ausführung des Widerspruchs nach § 231 EO ist nämlich eine Klage auf Feststellung, daß ein oder mehrere fremde Teilnahmeansprüche nach Rang, Grund oder Höhe nicht zu Recht bestehen (Petschek-Hämmerle-Ludwig, Das Österr.Zwangsvollstreckungsrecht 144; Holzhammer, Österr. Zwangsvollstreckungsrecht 2 169). In einem solchen Fall besteht der Streitgegenstand in einem Geldbetrag, nämlich im streitigen Teil des Meistbots, so daß ein Ausspruch im Sinne des § 500 Abs 2 1.Satz ZPO nicht erfolgen hätte müssen (Fasching, Erg Bd 66; 3 Ob 22/83 und 3 Ob 109/84).

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist nicht begründet.

Nach dem allgemeinen Verteilungsgrundsatz des § 216 Abs 1 Z 4 EO sind aus der Verteilungsmasse nach den in den Z 1 bis 3 dieser Gesetzesstelle genannten, im vorliegenden Verteilungsverfahren jedoch nicht in Frage kommenden Forderungen die auf der Liegenschaft

pfandrechtlich sichergestellten Forderungen,...., die nicht

pfandrechtlich sichergestellte Forderung des betreibenden Gläubigers,...., sämtliche nach der Rangordnung der bezüglichen bürgerlichen Eintragungen oder nach der Zeitfolge der pfandweisen Beschreibungen und der sonst nachgewiesenen Rechtsbegründungsakte zu berichtigen.

Nach dem zweiten Absatz der zitierten Gesetzesstelle genießen

die gerichtlich bestimmten Prozeß- und Exekutionskosten, die durch

die Geltendmachung eines der in Z 2 bis 4 angeführten Ansprüche

entstanden sind, und die nicht länger als 3 Jahre vor dem Tage der

Erteilung des Zuschlages rückständigen, aus einem Verträge oder aus

dem Gesetze gebührenden Zinsen,.....gleiche Priorität mit dem  
Kapitale..... . Bei Unzulänglichkeit der Verteilungsmasse sind diese  
Nebengebühren vor dem Kapitale zu berichtigen.

Nach § 223 EO sind alle (durch keine Simultanhypothek)

pfandrechtlich sichergestellten Forderungen..., wenn nicht ihre

Barzahlung spätestens 8 Tage vor dem Versteigerungstermin begehrt

wurde, durch Übernahme der Schuld in Anrechnung auf das Meistbot zu

berichtigen (Abs 1). Bei Berichtigung von pfandrechtlich

sichergestellten Forderungen durch Übernahme sind lediglich die bis zum Tage der Erteilung des Zuschlages  
rückständigen Zinsen sowie die sonstigen Nebengebühren (§§ 216 und 217 EO) durch Barzahlung aus der  
Verteilungsmasse zu berichtigen (Abs 2).

Wenn auf der Liegenschaft das Pfandrecht für Forderungen begründet ist, die aus einem gegebenen  
Kredite....entstehen können (Kredit,...hypothek), so sind die bis zur letzten Verteilungstagsatzung bereits  
entstandenen Forderungen des Gläubigers an Kapital und Nebengebühren in Gemäßheit der sonst für pfandrechtlich  
sichergestellte Forderungen der gleichen Art geltenden Vorschriften durch Barzahlung (zinstragende Anlegung) oder  
Übernahme zu berichtigen (§ 224 Abs 1 EO). Der hiedurch nicht aufgezehrte Teil des angegebenen Höchstbetrages  
wird durch Zuweisung eines entsprechenden Barbetrages aus der Verteilungsmasse berichtet, der zinstragend  
anzulegen ist (Abs 2 der letztzitierten Gesetzesstelle).

Daraus folgt für diesen Verteilungsstreit:

Nach den rechtlich zu beurteilenden Feststellungen der Vorinstanzen haftete die Forderung der Beklagten gegen die  
Verpflichtete aus dem Kreditverhältnis am 8.September 1983 (Zuschlagserteilung) jedenfalls mit den im Rang CLNR 7  
angemeldeten 1,429.277,26 S zuzüglich 19,15 % Zinsen ab 1.Juli 1981 aus. Für Forderungen aus diesem  
Kreditverhältnis war auf der versteigerten Liegenschaft unter CLNR 7 eine Kredithypothek bis zum Höchstbetrag von  
1,616.000,-- S begründet.

Nach § 224 Abs 1 EO war die bis zur Verteilungstagsatzung bereits entstandene Forderung der Beklagten an Kapital  
und Nebengebühren nach den sonst für pfandrechtlich sichergestellte Forderungen der gleichen Art geltenden  
Vorschriften zu berichtigen. D.h., daß auch die gerichtlich bestimmten Prozeß- und Exekutionskosten, die durch die  
Geltendmachung des Anspruchs entstanden waren, und die nicht länger als 3 Jahre vor dem Zuschlagstag  
rückständigen Zinsen gleiche Priorität mit dem Kapital genossen. Da es sich um eine Kredithypothek handelt, konnten  
das Kapital, die Zinsen und Kosten allerdings nur im Rahmen des eingetragenen Höchstbetrages berücksichtigt  
werden, weil die durch die Kredithypothek sichergestellte, aus dem eingeräumten Kredit erwachsene Forderung aus  
dem Meistbot keinesfalls über den einverlebten Höchstbetrag hinaus befriedigt werden darf (Heller-Berger-Stix II 1482  
und 1542 f). Die Zuweisung der Zinsen und Kosten verminderte daher den (für das Kapital verfügbaren) restlichen  
Höchstbetrag (Heller-Berger-Stix II 1544). Entsprechend diesen gesetzlichen Verteilungsgrundsätzen hat das  
Exekutionsgericht der Beklagten im Rang CLNR 7 auf die aus dem gegebenen Kredit bereits entstandene Forderung  
zunächst 19,15 % Zinsen aus 1,429.277,76 S vom 1.Juli 1981 bis 8.September 1983 im Betrag von 599.155,19 S, Kosten  
von zusammen 171.717,91 S und die Differenz auf den Höchstbetrag von 845.126,90 S auf das Kapital, insgesamt den  
gesamten Höchstbetrag von 1,616.000,-- S durch Barzahlung zugewiesen.

Durch die rechtskräftige Zuweisung erlosch zwar das Höchtsbetragspfandrecht, nicht aber der durch diese Zuweisung  
nicht getilgte Rest der Forderung aus dem Kreditverhältnis von 584.150,86 S (samt Zinsen), für den die Beklagte  
weiterhin Befriedigung suchen konnte (SZ 9/307; Heller-Berger-Stix II 1544 f).

Nach den Feststellungen wurde der der Verpflichteten von der

Beklagten gewährte Kredit einerseits durch das auf der versteigerten

Liegenschaft unter CLNR 7 eingetragene Höchstbetragspfandrecht,

andererseits durch zwei der Beklagten von der Verpflichteten

übergebene, akzeptierte Blankowechsel besichert, wobei die Beklagte auf Grund des einen Wechsels den Wechselzahlungsauftrag des Handelsgerichtes Wien vom 4. Juni 1982 über 600.000,-- S samt Nebengebühren erwirkte, weil ihre Forderung aus dem Kreditvertrag durch den erwähnten Höchstbetrag nicht mehr voll gedeckt war. Das für diese Wechselforderung auf der versteigerten Liegenschaft unter CLNR 24 einverleibte Betragespfandrecht sollte wie die Höchstbetragshypothek zur Sicherstellung der Ansprüche aus dem Kreditvertrag dienen, also eine zusätzliche Sicherheit bieten.

Der Beklagten konnte daher der durch die Zuweisung im Rang der unter CLNR 7 einverlebten Höchstbetragshypothek nicht getilgte Rest ihrer Kreditforderung von 584.150,86 S auf Grund des unter CLNR 24 einverlebten Pfandrechtes zugewiesen werden.

Für die Rechtsmeinung des Revisionswerbers, durch die Zuweisung von 845.126,90 S auf das Kapital der durch die unter CLNR 7 einverlebte Höchstbetragshypothek gesicherten Forderung aus dem Kreditverhältnis sei (auch) das Kapital der durch das unter CLNR 24 einverlebte Pfandrecht gesicherten Wechselforderung getilgt worden, findet sich keine gesetzliche Grundlage.

Wenn dem Gläubiger für dieselbe Forderung mehrere Sicherheiten zustehen, haftet grundsätzlich jede Sicherheit für die ganze Forderung und der Gläubiger kann frei entscheiden, welche Sicherheit er zunächst in Anspruch nimmt oder ob er etwa mehrere Sicherheiten gleichzeitig durchsetzen will. Wem beispielsweise ein Fahrnispfand und eine Hypothek zusteht, kann sich aus jedem Pfand voll, nicht nur anteilmäßig, befriedigen (EvBl 1965/327). Der, dem eine Simultanhypothek an mehreren Liegenschaften zusteht, muß nicht etwa alle simultan haftenden Liegenschaften gleichzeitig versteigern lassen (§ 15 Abs 2 GBG). Die Beklagte war daher nicht verpflichtet, wie dies in den Ausführungen der Revision anklingt, die beiden Sicherungswechsel auf den vollen Forderungsbetrag auszufüllen und die Wechselklage über den vollen Forderungsbetrag einzubringen, sondern konnte ohne weiteres nur aus dem Grundgeschäft den vollen Betrag, aus den beiden Sicherungswechseln hingegen nur einen Teilbetrag einklagen, ohne dadurch irgendwelcher Sicherungsrechte verlustig zu gehen.

Aus dem Zweck einer solchen mehrfachen Besicherung ergibt sich dann aber auch, daß dann, wenn eine der mehreren Sicherheiten nur für einen Teil der Forderung haftet, diese im allgemeinen nicht schon dann erlischt, wenn die Forderung durch Teilzahlung in einer dem Umfang der zusätzlichen Sicherheit entsprechenden Höhe teilweise erlischt, sondern nur, wenn die ganze Forderung getilgt wird. Bei einer Teilbürgschaft sind Teilzahlungen eines Hauptschuldners zunächst auf den nicht verbürgten Teil anzurechnen (Gamerith in Rummel, Rdz 2 zu § 1353 ABGB). Im vorliegenden Fall hatte daher die Teilzuweisung zu CLNR 7 auf den Weiterbestand des Pfandrechtes zu CLNR 24 keinen Einfluß. Nur wenn die gesamte Forderung (an Kapital) schon durch die Zuweisung zu CLNR 7 getilgt worden wäre, wäre naturgemäß auch das zusätzliche Pfandrecht CLNR 24 (hinsichtlich des Kapitals) erloschen.

Auch aus dem Zusammenhang zwischen Grundgeschäft und Wechselanspruch kann im vorliegenden Fall nichts anderes abgeleitet werden. Nur wenn die Forderung aus dem Grundgeschäft und die Forderung aus den Sicherungswechseln gleich hoch und gleich beschaffen wären, würde die Tilgung der einen Forderung auch die Tilgung der anderen bewirken. Für den Fall der nur teilweisen (zusätzlichen) Sicherung einer Forderung durch einen Sicherungswechsel ist hingegen die in der Revision geäußerte Ansicht, jede Teilzahlung (Teilzuweisung) auf das Grundgeschäft löse zwingend ein zumindest teilweises Erlöschen der Wechselforderung aus, nicht zutreffend.

Auch die Anrechnungsregeln des § 1416 ABGB können hier nicht zu einem anderen Ergebnis führen.

Daß, sobald es um die Verteilung des Erlöses der Zwangsversteigerung geht, nicht § 1416 ABGB, sondern die einschlägigen Exekutionsvorschriften heranzuziehen sind, entspricht der ständigen Rechtsprechung (SZ 15/53, 16/23, 43/190 und 49/117; Reischauer in Rummel, ABGB, Rdz 37 zu § 1416).

Es ist zwar richtig, daß nach SZ 16/23 auch im Verteilungsverfahren ausnahmsweise zur Lückenschließung auf die grundsätzliche Norm des § 1416 ABGB zurückgegriffen werden kann. Im hier zu entscheidenden Fall, der sich von dem

der zitierten SZ-Entscheidung wesentlich unterscheidet, ist ein solcher Rückgriff jedoch nicht geboten. Im übrigen wäre die zu CLNR 7 sichergestellte Forderung aus dem Grundgeschäft auch nach den Grundsätzen des § 1416 ABGB vor der Wechselforderung zu tilgen gewesen, weil sie nicht nur wie diese eingeklagt, sondern durch den Beitritt zum Zwangsversteigerungsverfahren auch betrieben wurde und überdies unter anderem wegen des hohen Zinsfußes von 19,15 % erheblich beschwerlicher ist als die nur mit 6 % zu verzinsende Wechselforderung (Reischauer aaO Rdz 12 f).

Die vom Revisionswerber richtig wiedergegebene Meinung Gschnitzers in Klang 2 VI 386 über die subsidiäre Anwendbarkeit des § 1416 ABGB im Verteilungsverfahren bezieht sich auf § 218 (Abs 1) EO, wonach bei Unzulänglichkeit der Verteilungsmasse die eine gleiche Rangordnung genießenden Ansprüche samt Nebengebühren nach Verhältnis ihrer Gesamtbeträge zu berichtigen sind, also auf eine Bestimmung, die mit der hier zu entscheidenden Frage nichts zu tun hat.

Der unbegründeten Revision ist daher nicht Folge zu geben. Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 41 und 50 ZPO.

#### **Anmerkung**

E08394

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

ECLI:AT:OGH0002:1986:0030OB00123.85.0528.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19860528\_OGH0002\_0030OB00123\_8500000\_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)