

# TE OGH 1986/4/15 50b53/86

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 15.04.1986

## 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 Grundbuchssache der Antragstellerin E\*\*\*\*\* T\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Norbert Schöner, Rechtsanwalt in Wien, wegen Einverleibung der Übertragung einer Forderung ob der Liegenschaft EZ \*\*\*\*\* KG M\*\*\*\*\* infolge Revisionsrekurses der Antragstellerin gegen den Beschluß des Landesgerichtes für ZRS Wien als Rekursgerichtes vom 29. November 1985, GZ 46 R 2071/85, womit der Beschluß des Bezirksgerichtes Liesing vom 2. Mai 1985, GZ TZ 1114/85, abgeändert wurde, folgenden

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

## Text

Begründung:

Im Lastenblatt der W\*\*\*\*\* Z\*\*\*\*\* und der M\*\*\*\*\* Z\*\*\*\*\* je zur Hälfte gehörenden Liegenschaft EZ \*\*\*\*\* KG M\*\*\*\*\* ist unter OZ 2 lit. a aufgrund der Pfandurkunde vom 11. 10. 1973 das Pfandrecht im Höchstbetrag von 500.000 S zugunsten der C\*\*\*\*\*-B\*\*\*\*\* einverleibt.

Am 15. 3. 1985 stellte die C\*\*\*\*\*-B\*\*\*\*\* folgende

Übertragungserklärung aus:

"I. Im Lastenblatt der dem Wa\*\*\*\*\* Z\*\*\*\*\*, geboren \*\*\*\*\* und der M\*\*\*\*\* Z\*\*\*\*\*, geboren \*\*\*\*\* je zur Hälfte gehörigen Liegenschaft EZ \*\*\*\*\* KG M\*\*\*\*\*, haftet sub C INr. 2 lit. a aufgrund der Pfandurkunde vom 11. 10. 1973 das Pfandrecht zur Sicherstellung aller Kreditforderungen gegen W\*\*\*\*\* Z\*\*\*\*\*, geboren \*\*\*\*\* im Höchstbetrag von 500.000 S zugunsten der C\*\*\*\*\*-B\*\*\*\*\*.

II. Frau E\*\*\*\*\* T\*\*\*\*\*, geboren \*\*\*\*\* hat die durch das in Punkt I genannte Pfandrecht besicherte Forderung im Teilbetrag von 250.000 S gemäß § 1422 ABGB eingelöst. Die C\*\*\*\*\*-B\*\*\*\*\* bestätigt den Eingang der eingelösten Kreditforderung sowie den Übergang dieser Kreditforderung und des damit verbundenen Pfandrechtes im Teilbetrag von 250.000 S auf Frau E\*\*\*\*\* T\*\*\*\*\*, geboren \*\*\*\*\*. Die C\*\*\*\*\*-B\*\*\*\*\* erteilt sohin ihre ausdrückliche Einwilligung, daß ohne ihr ferneres Wissen und Einvernehmen, jedoch nicht auf ihre Kosten, die Übertragung des Pfandrechtes im Kredithöchstbetrag von 500.000 S ob der in Punkt I genau bezeichneten Liegenschaft im Teilbetrag von 250.000 S auf Frau E\*\*\*\*\* T\*\*\*\*\*, geboren \*\*\*\*\*, grundbücherlich einverleibt werde."

Auf Antrag der E\*\*\*\*\* T\*\*\*\*\* bewilligte das Erstgericht aufgrund dieser Übertragungserklärung die Einverleibung der Übertragung der oben bezeichneten Forderung auf E\*\*\*\*\* T\*\*\*\*\* im Teilbetrag von 250.000 S.

Das von W\*\*\*\*\* Z\*\*\*\*\* angerufene Rekursgericht wies den Antrag der E\*\*\*\*\* T\*\*\*\*\* aus nachstehenden Erwägungen ab:

Aus der Übertragungserklärung der C\*\*\*\*\*-B\*\*\*\*\* ergebe sich, daß die Antragstellerin einen Teil der durch das Pfandrecht COZ 2 lit a sichergestellten Forderung von der ursprünglichen Pfandgläubigerin, der C\*\*\*\*\*-B\*\*\*\*\*, durch Einlösung gemäß § 1422 ABGB erworben habe. Nach dieser Bestimmung erwerbe derjenige, der eine fremde Schuld bezahle, für die er nicht persönlich hafte, die Forderung samt allen Nebenrechten, wenn er bei der Zahlung vom Gläubiger die Abtretung seiner Rechte verlange. Es handle sich hier um einen gesetzlichen Forderungsübergang, der bereits den Übergang auch der Hypothek bewirke (Klang in Klang2 II 445). Der Einwilligung des Gläubigers oder des Schuldners oder eines besonderen Verfügungsgeschäftes zur Übertragung der Forderung oder auch nur der Hypothek bedürfe es daher, von noch anzuführenden Ausnahmen abgesehen, nicht. Demnach sei aber entgegen der Meinung des W\*\*\*\*\* Z\*\*\*\*\* weder eine Unterschrift des Zessionars auf der Übertragungserklärung noch eine besondere Willensübereinstimmung zwischen Zedent und Zessionar erforderlich. Der Ansicht des W\*\*\*\*\* Z\*\*\*\*\*, bei einer Zession nach § 1422 ABGB gingen die Rechte nicht eo ipso auf den neuen Gläubiger über, sei entgegenzuhalten, daß nach ständiger Rechtsprechung bei einer cessio legis nach § 1358 ABGB und bei einer notwendigen Zession im Sinne des § 1422 ABGB sowohl Faustpfand als auch Hypothek automatisch übergingen. Die Grundbucheintragung habe nur noch berichtigenden (deklarativen) Charakter (Reischauer in Rummel, ABGB, Rdz 12 zu § 1422). W\*\*\*\*\* Z\*\*\*\*\* wende schließlich ein, daß die Einverleibung der Übertragung einer Forderung im Falle einer Höchstbetragshypothek nicht möglich sei. Wenn diesem Einwand auch in der gewählten, zu allgemein gehaltenen Formulierung nicht gefolgt werden könne, so komme ihm im konkreten Fall doch insofern Bedeutung zu, als eine teilweise Umwandlung einer bestehenden Höchstbetragshypothek in eine Verkehrshypothek mit gleichzeitiger Übertragung des Pfandrechtes im bestehenden Rang auf einen nach § 1422 ABGB eintretenden nachfolgenden Gläubiger angestrebt werde; dies sei aber an bestimmte Voraussetzungen gebunden: Die bürgerliche Abtretung einer Einzelforderung aus dem durch die Höchstbetragshypothek gesicherten Grundverhältnis werde nämlich erst dadurch möglich, daß die Entstehung der Forderung im Grundbuch eingetragen werde. Das geschehe durch Umwandlung der Höchstbetrags- in eine gewöhnliche Hypothek bis zur Höhe der Einzelforderung, wobei der nicht erschöpfte Teil des Höchstbetrages weiter offen bleibe. Es bedürfe hierzu einer buchmäßigen Erklärung des Schuldners oder eines gegen ihn gerichteten Exekutionstitels; die Einwilligung des Eigentümers der Pfandliegenschaft sei nicht notwendig, aber auch nicht genügend. Die Umwandlung geschehe durch Einverleibung des Pfandrechtes für die tatsächlich entstandene Forderung im Rang der Höchstbetragshypothek, nicht aber durch Anmerkung der Wirksamkeit des Pfandrechtes für den erschöpften Teil des Höchstbetrages, weil eine solche Anmerkung nirgends vorgesehen sei (Klang in Klang2 II 420). Diese Voraussetzungen seien aber hier infolge Fehlens einer buchmäßigen Erklärung des Schuldners oder eines gegen ihn gerichteten Exekutionstitels nicht gegeben (siehe auch Rechtspflegersammlung in Grundbuchssachen 880). Ebenso wie die bürgerliche Abtretung einer Einzelforderung aus dem durch die Höchstbetragshypothek gesicherten Grundverhältnis nur dadurch möglich werde, daß die Entstehung der Forderung im Grundbuch eingetragen werde - das geschehe durch Umwandlung oder zumindest teilweise Umwandlung der Höchstbetragshypothek in eine gewöhnliche Hypothek -, sei der Übergang von Pfandrechten aus einer bestehenden Höchstbetragshypothek auf einen Dritten für Teilforderungen im Wege der Einlösung nur auf diese Weise möglich. Es bedürfe gleichfalls einer buchmäßigen Erklärung des Schuldners (Rechtspflegersammlung in Grundbuchssachen 1497). Ohne Vorliegen dieser Voraussetzungen sei die Übertragung des für eine sich aus einem Kreditverhältnis ergebende Forderung eingeräumten Höchstbetragspfandrechtes nur mit Übertragung des Grundverhältnisses selbst möglich. Es sei daher bei einem solchen Pfandrecht nur die Übertragung der gesamten Vertragsposition (Vertragsübernahme) - sei es auf der Kreditgeber- oder Kreditnehmerseite - mit Zustimmung des anderen Vertragsteiles geeignet, die Beziehung auf das bestimmte Schuldverhältnis und damit das Pfandrecht zu erhalten (Petrasch in Rummel, ABGB, Rdz 6 zu § 449). Es werde daher bei der Übertragung einer Höchstbetragshypothek vorausgesetzt, daß das Grundverhältnis unverändert bleibe und der Erwerber anstelle des ursprünglichen Gläubigers in eben dieses Grundverhältnis eintrete. Diese Voraussetzungen seien hier nicht erfüllt, weil aus der Übertragungserklärung hervorgehe, daß das Grundverhältnis nicht unverändert bleiben solle, sondern ein Dritter in das zwischen den Vertragsparteien begründete Kreditverhältnis wegen des Überganges von Kreditforderungen eintreten wolle. Eine solche Übertragung bedürfe aber wieder mit Rücksicht auf die Gegenseitigkeit der aus dem Kreditverhältnis entspringenden Leistungen grundsätzlich auch der

Zustimmung des Kreditnehmers, die hier nicht vorliege. Gegen den abändernden Beschluß des Rekursgerichtes richtet sich der Revisionsrekurs der Antragstellerin mit dem Antrag auf Wiederherstellung des erstgerichtlichen Beschlusses.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs ist zwar zulässig, aber nicht berechtigt. Davon, daß nach ständiger Rechtsprechung und herrschender Lehre sowohl bei einer cessio legis nach § 1358 ABGB als auch bei einer notwendigen Zession im Sinne des § 1422 ABGB Faustpfand und Hypothek automatisch übergehen, die grundbücherliche Übertragung der Hypothek also in diesen Fällen nur noch berichtigenden (deklarativen) Charakter hat, geht das Rekursgericht ohnehin aus (ebenso in letzter Zeit 5 Ob 31/81). Es ist aber auch den aufKlang in Klang2 II 420 und Petrasch in Rummel, ABGB, Rdz 6 zu § 449 gestützten Ausführungen des Rekursgerichtes zu den Voraussetzungen eines Überganges bzw. der grundbücherlichen Übertragung einer (oder eines Teiles einer) Höchstbetragshypothek beizupflichten (vgl. auch SZ 21/164). Die Richtigkeit dieser Ausführungen wird durch den Hinweis auf die oberstgerichtlichen Entscheidungen Jbl. 1976, 155 und Jbl.1978, 316 nicht widerlegt. Zu 8 Ob 513/84 hat der Oberste Gerichtshof unter Berufung auf Reischauer in Rummel, ABGB, Rdz 16 zu § 1422 ausgesprochen, daß das Pfandrecht im Falle der Bestellung einer Höchstbetragshypothek zunächst nicht an den einzelnen Forderungen, sondern am Kreditrahmen haftet; nur dann, wenn der Kreditrahmen auf eine einzelne Forderung reduziert wird, findet bei der Einlösung dieser Forderung nach § 1422 ABGB ein Übergang der Hypothek auf den Einlöser statt; ohne eine solche Reduktion geht nur die einzelne Forderung, nicht aber die Hypothek auf den Einlöser über; der Kreditrahmen ist weiter besichert, nicht aber die eingelöste Forderung.

Da die Antragstellerin durch die Vorlage der Übertragungserklärung der C\*\*\*\*\*-B\*\*\*\*\* vom 15. 3. 1985 weder die Zustimmung des W\*\*\*\*\* Z\*\*\*\*\* zur teilweisen Vertragsübernahme durch sie (Antragstellerin) noch die (mit Zustimmung des W\*\*\*\*\* Z\*\*\*\*\* erfolgte) teilweise Umwandlung der Höchstbetragshypothek in eine gewöhnliche Hypothek (um letztere sodann einlösen zu können) bzw. die Reduktion des Kreditrahmens auf eine einzelne Forderung in grundbuchstauglicher Form dargetan hat, war ihrem Revisionsrekurs ein Erfolg zu versagen.

### **Textnummer**

E08025

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

ECLI:AT:OGH0002:1986:0050OB00053.86.0415.000

### **Im RIS seit**

12.11.2010

### **Zuletzt aktualisiert am**

12.11.2010

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

© 2024 JUSLINE

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

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