

# TE OGH 2011/3/8 5Ob216/10s

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 08.03.2011

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Hon.-Prof. Dr. Danzl als Vorsitzenden und die Hofrätinnen Dr. Hurch und Dr. Lovrek sowie die Hofräte Dr. Höllwerth und Mag. Wurzer als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Theresia B\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Petra Patzelt, Rechtsanwältin in Salzburg, gegen die beklagte Partei R\*\*\*\*\* registrierte Genossenschaft mit beschränkter Haftung, \*\*\*\*\*, vertreten durch Steger · Kowarz · Mitterauer Rechtsanwälte OG in St. Johann/Pongau, wegen Einwilligung zur Einverleibung der Löschung von Pfandrechten (Streitwert 127.177,45 EUR), über die Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Linz als Berufungsgericht vom 22. September 2010, GZ 3 R 91/10p-35, mit dem infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Landesgerichts Salzburg vom 15. März 2010, GZ 1 Cg 69/08a-31, bestätigt wurde, den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei binnen 14 Tagen die mit 2.206,90 EUR (darin 367,81 EUR an Umsatzsteuer) bestimmten Kosten ihrer Revisionsbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

Begründung:

Das Berufungsgericht hat die ordentliche Revision mit der Begründung zugelassen, dass zu der über den Einzelfall hinaus bedeutsamen Rechtsfrage, ob es auch im Fall der Einlösung der Forderung aus einem vom Kreditnehmer bereits vollständig ausgeschöpften „Einmalkredit“ zum automatischen Übergang einer zur Sicherstellung der Forderung aus diesem Einmalkreditvertrag bestellten Höchstbetragshypothek auf den Einlöser einer vorherigen Fälligestellung bzw Kündigung des Einmalkredits oder einer sonstigen Auflösung dieses Kreditverhältnisses bedarf, höchstgerichtliche Judikatur nicht aufgefunden habe werden können.

## Rechtliche Beurteilung

Selbst wenn das Berufungsgericht mit dem wiedergegebenen Ausspruch zu Recht erkannt hätte, die ordentliche Revision sei zulässig, das Rechtsmittel dann aber nur solche Gründe geltend macht, deren Erledigung nicht von der Lösung erheblicher Rechtsfragen abhängt, ist die Revision trotz der Zulässigerklärung durch das Gericht zweiter Instanz vom Obersten Gerichtshof zurückzuweisen (RIS-Justiz RS0102059):

1. Die vom Berufungsgericht für iSd§ 502 Abs 1 ZPO als erheblich beurteilte Rechtsfrage spricht die Beklagte in ihrer Revision nicht an. Da der Oberste Gerichtshof nicht dazu berufen ist, theoretisch zu einer Rechtsfrage, deren Lösung

durch die zweite Instanz vom Rechtsmittelwerber gar nicht bestritten wird, Stellung zu nehmen, ist auf diese Frage nicht weiter einzugehen (RIS-Justiz RS0102059 [T8]).

2.1. Die Beklagte macht ihrerseits als erhebliche Rechtsfrage geltend:

„Ist eine Höchstbetragshypothek auch dann forderungsentkleidet und kann der Pfandnehmer/Gläubiger zur Löschung der Höchstbetragshypothek verhalten werden, wenn auf das besicherte Grundverhältnis eine ausdrücklich als Einlösung nach § 1422 ABGB (und nicht als bloße Forderungsabdeckung) deklarierte Zahlung eines Dritten erfolgt, welche die einzelnen das Grundverhältnis bildenden Kreditkonten vom Nominale her abdeckt, aufgrund des Widerspruchs des Pfandbestellers/Schuldners und des Umstands, dass das Grundverhältnis im Zeitpunkt der als Einlösung deklarierten Zahlung nicht zur sofortigen Rückzahlung fällig gestellt war, eine Einlösung nach § 1422 ABGB tatsächlich aber nicht erfolgen konnte?“

2.2. Diese Rechtsfrage erfüllt deshalb nicht die Anforderungen des § 502 Abs 1 ZPO weil,

2.2.1. der von der Beklagten in diesem Zusammenhang unterstellte Umstand einer nicht erfolgten Forderungseinlösung bereits im ersten Rechtsgang im gegenteiligen Sinn abschließend geklärt wurde (vgl RIS-Justiz RS0042031; RS0042411; RS0042441 [T2 und T3]; RS0042014 [T1]) und nur mehr zu prüfen war, „ob die besicherten Kreditverhältnisse schon vor der Einlösung des Saldos durch den Dritten oder erst zu einem späteren Zeitpunkt endgültig beendet wurden“ (5 Ob 87/09v = immolex 2010/94 [Neugebauer-Herl] = Entscheidung im ersten Rechtsgang ON 23, Seite 8);

2.2.2. der Umstand der erfolgten Forderungseinlösung im ersten Rechtsgang unstrittig, insbesondere auch von der Beklagten ausdrücklich behauptet worden war (s Klagebeantwortung S 6 f in ON 3) und der nunmehr gegenteilige Standpunkt der Beklagten, wonach es zu einer Forderungseinlösung deshalb nicht gekommen sei, weil die Grundverhältnisse bis jetzt nicht beendet seien, eine unzulässige Neuerung darstellt; es stand nämlich bislang außer Streit, dass - jedenfalls inzwischen - die besicherten Kreditverhältnisse beendet sind;

2.2.3. der - vom Übergang der Höchstbetragshypotheken zu unterscheidende - Forderungs-übergang iSd Gläubigerwechsels weder von der Zustimmung (dem Unterbleiben eines Widerspruchs) des Schuldners (RIS-Justiz RS0033408; Mair in Schwimann, ABGB-TaKomm, §§ 1422, 1423 ABGB Rz 4) noch von der Beendigung des Grundverhältnisses abhängt (vgl Reischauer in Rummel<sup>3</sup>, § 1422 ABGB Rz 16; RIS-Justiz RS0033415).

Mangels der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO ist die Revision daher unzulässig und zurückzuweisen.

3. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 41, 50 ZPO. Die Klägerin hat auf die Unzulässigkeit der Revision hingewiesen (RIS-Justiz RS0035979).

#### **Textnummer**

E96714

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

ECLI:AT:OGH0002:2011:0050OB00216.10S.0308.000

#### **Im RIS seit**

06.04.2011

#### **Zuletzt aktualisiert am**

06.04.2011

**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)