

# TE OGH 1991/9/18 20b542/91

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 18.09.1991

## **Kopf**

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Kralik als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Melber, Dr. Kropfitsch, Dr. Zehetner und Dr. Schinko als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Dr. Gert K\*\*\*\*\*, Rechtsanwalt, \*\*\*\*\* als Masseverwalter im Konkurs über das Vermögen der Firma H\*\*\*\*\* Gesellschaft m.b.H., \*\*\*\*\* wider die beklagte Partei L\*\*\*\*\*BANK \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Hermann Graus, Rechtsanwalt in Innsbruck, wegen S 1,846.764,26 s.A. und Feststellung (S 150.000,--) infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Berufungsgerichtes vom 23. April 1991, GZ 1 R 30/91-12, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck vom 24. Oktober 1990, GZ 14 Cg 112/90-7, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## **Spruch**

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit S 23.110,48 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin enthalten Umsatzsteuer von S 3.851,75, keine Barauslagen) binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

## **Text**

Entscheidungsgründe:

Mit Beschuß des Landes- als Konkursgerichtes Innsbruck vom 23.6.1989 wurde über das Vermögen der Firma H\*\*\*\*\* Gesellschaft m. b.H. der Konkurs eröffnet und der Kläger zum Masseverwalter bestellt.

Die Beklagte war seit Anfang 1987 bis zur Konkurseröffnung Hausbank der Gemeinschuldnerin.

Mit Kaufverträgen vom 12.1.1987/15.1.1987 und 19.1.1987/28.1.1987 erwarb die Gemeinschuldnerin die Liegenschaften EZ 681 und EZ 708 GB \*\*\*\*\* W\*\*\*\*\*, um darauf eine Wohnungseigentumsanlage zu errichten. An der Liegenschaft EZ 708 begründete die Gemeinschuldnerin Wohnungseigentum, wobei unter anderem 111/1901-Anteile auf den Anteil 3 samt dem damit untrennbar verbundenen Wohnungseigentum an der Wohnung W 1 und 2/1901-Anteile auf Anteil 27 (PKW-Abstellplatz) entfielen.

Am 11.6.1987 schloß die Beklagte mit der Gemeinschuldnerin einen Kreditvertrag über S 7,5 Mio. Betreffend die Sicherstellung des Kredites wurde vereinbart, daß diese durch Einverleibung eines Pfandrechtes über den Höchstbetrag von S 9,750.000 auf den Liegenschaften EZ 708 und 681 KG W\*\*\*\*\* im ersten Rang laut separater Pfandbestellungsurkunde zu erfolgen habe, " - vorerst jedoch nur Ranganmerkung".

Weiters unterfertigte die Gemeinschuldnerin am 11.6.1987 über Verlangen der Beklagten notariell beglaubigt eine Pfandbestellungsurkunde, in der sie ihre Einwilligung erteilte, daß zur Sicherstellung aller Forderungen und Ansprüche der Beklagten bis zum Höchstbetrag von S 9,750.000 das Pfandrecht ob den Liegenschaften EZ 708 und 681 KG

W\*\*\*\*\* einverleibt werde. Mit Beschuß des Bezirksgerichtes I\*\*\*\*\* vom 24.6.1987 wurde aufgrund des Gesuches der Gemeinschuldnerin vom 11.6.1987 in EZ 708 und 681 GB W\*\*\*\*\* die Anmerkung der Rangordnung des Pfandrechtes für eine Schuld im Betrag von S 9,750.000 mit der Rechtswirksamkeit auf die Dauer eines Jahres, nämlich bis einschließlich 23.6.1988 bewilligt. Die einzige Ausfertigung dieses Beschlusses erhielt vereinbarungsgemäß die Beklagte.

Bei Abschluß des Kredit- und Verpfändungsvertrages vereinbarten die Beklagte und die Gemeinschuldnerin, aus Gebührengründen vorläufig von einer Einverleibung des Pfandrechtes an den Liegenschaften der Gemeinschuldnerin Abstand zu nehmen; allerdings sollte es der Beklagten freistehen, jederzeit eine Einverleibung des Pfandrechtes aufgrund der Pfandbestellungsurkunde vom 11.6.1987 zu erwirken.

Am 11.6.1987 war die Gemeinschuldnerin nicht insolvent, es war auch eine drohende Insolvenz nicht erkennbar. Der von der Beklagten gewährte Kredit wurde vereinbarungsgemäß von der Gemeinschuldnerin zur Finanzierung der Kaufpreise der Liegenschaften und zum Zwecke der Errichtung der Wohnanlage ausgenutzt. Innerhalb der bis 30.6.1988 vereinbarten Laufzeit des Kredites konnte die Gemeinschuldnerin die Darlehenssumme nicht zur Gänze zurückzahlen. Hinsichtlich des verbleibenden Restbetrages vereinbarten die Gemeinschuldnerin und die Beklagte eine Verlängerung des Kreditverhältnisses auf unbestimmte Zeit zu sonst gleichbleibenden Bedingungen. Am 21.6.1988 brachte die Beklagte vereinbarungsgemäß einen Antrag auf Anmerkung der Rangordnung des Pfandrechtes für eine Schuld im mittlerweile reduzierten Betrag von S 3,900.000 hinsichtlich restlicher 631/1901-Anteile an der Liegenschaft EZ 708 GB W\*\*\*\*\* und hinsichtlich der Liegenschaft EZ 681 GB W\*\*\*\*\* ein. Mit Beschuß vom 21.6.1988 wurde die Anmerkung der Rangordnung des Pfandrechtes für eine Schuld im Betrag von S 3,900.000 mit der Rechtswirksamkeit auf die Dauer eines Jahres, nämlich bis einschließlich 20.6.1989 bewilligt. Die einzige Ausfertigung dieses Beschlusses erhielt die Beklagte.

Während die Pfandbestellungsurkunde von der Gemeinschuldnerin am 11.6.1987 notariell beglaubigt unterfertigt wurde, hat die Beklagte erst am 8.6.1989 diese Urkunde in grundbuchsfähiger Form unterschrieben. Über Antrag der Beklagten wurde mit Beschuß des Bezirksgerichtes I\*\*\*\*\* vom 9.6.1989 aufgrund der Pfandbestellungsurkunde vom 11.6.1987/8.6.1989 und des Rangordnungsbeschlusses vom 21.6.1988 sowie aufgrund einer Amtsbestätigung vom 17.6.1988 die Einverleibung des Simultanpfandrechtes für alle Forderungen und Ansprüche der Beklagten aus gewährtem Kontokorrentkredit, und zwar bis zum Höchstbetrag von S 3,900.000 in EZ 681 GB W\*\*\*\*\* und hinsichtlich der 111/1901-Anteile an der Liegenschaft EZ 708 GB W\*\*\*\*\* mit welchen Anteilen das Wohnungseigentum an der Wohnung W 1 untrennbar verbunden ist, bewilligt und am gleichen Tag die Einverleibung des Pfandrechtes vollzogen. Den diesbezüglichen Grundbuchsantrag hat die Beklagte am 8.6.1989 unterfertigt und am 9.6.1989 beim Bezirksgericht I\*\*\*\*\* eingebracht.

Die Gemeinschuldnerin war am 8.6.1989 zahlungsunfähig und soweit überschuldet, daß eine Sanierung des Unternehmens nicht mehr zu erwarten war. Die Beklagte befand sich vom 8.6.1989 bis zur Konkursöffnung in zumindest fahrlässiger Unkenntnis der bereits eingetretenen Insolvenz der Gemeinschuldnerin.

An der Liegenschaft EZ 681 ist das alleinige Eigentum der Beklagten einverleibt. Auf dieser Liegenschaft lastet weiterhin die strittige Höchstbetragshypothek zugunsten der Beklagten aufgrund der Pfandbestellungsurkunde vom 11.6.1987/8.6.1989. Zum Zeitpunkt der Konkursöffnung war weiters das Eigentumsrecht für die Gemeinschuldnerin an 111/1901-Anteilen (Anteil 3), mit welchen Miteigentumsanteilen das Wohnungseigentum an der Wohnung W 1 untrennbar verbunden ist, sowie das Eigentumsrecht an 2/1901-Anteilen (Anteil 27, Autoabstellplatz P 8) hinsichtlich der Liegenschaft EZ 708 einverleibt, wobei auf Anteil 3 (nicht aber auch auf Anteil 27) weiterhin die strittige Höchstbetragshypothek zugunsten der Beklagten lastete. Nach Konkursöffnung hat der Masseverwalter die vorerwähnten 113/1901-Anteile (Anteil 3 und Anteil 27) der Liegenschaft EZ 708 um S 1,930.000 verkauft, wobei den Käufern Freistellung von bücherlichen Pfandlasten zugesagt wurde. Der Verkauf erfolgte mit Zustimmung der Beklagten, welche gegen Überlassung eines Kaufpreisteiles von S 1,830.000 die Höchstbetragshypothek an den 111/1901-Anteilen aufgegeben hat. Dieser Betrag wurde zuzüglich S 16.764,26 Zinsen vom Masseverwalter der Beklagten mit dem Vorbehalt späterer Anfechtung überwiesen.

Ein gänzliches oder zumindest teilweises Durchdringen des Masseverwalters mit der vorliegenden Anfechtungsklage würde mit hoher Wahrscheinlichkeit zu einer beachtenswerten Verbesserung der Befriedigungsaussichten der Masse- und auch der Konkursgläubiger führen.

Im Konkurs über das Vermögen der Gemeinschuldnerin hat die Beklagte eine gesamte Konkursforderung von S 11,134.349,39 angemeldet, wobei ein Teilbetrag von S 724.579 auf den Kreditvertrag vom 11.6.1987 entfällt. Der Kläger hat diese Forderung anerkannt. Weiters hat die Beklagte ihr Absonderungsrecht hinsichtlich der Liegenschaft EZ 681 und hinsichtlich der 111/1901-Anteile an der Liegenschaft 708 sowie an anderen ihr verpfändeten Liegenschaften mit der Behauptung geltend gemacht, daß sämtliche ihr bestellte Höchstbetragshypotheken für sämtliche Kreditforderungen haften.

Mit der vorliegenden Klage begeht der Kläger die Feststellung, daß die Sicherstellung, welche die Beklagte dadurch erlangt hat, daß sie eine von der Gemeinschuldnerin zuvor am 11.6.1987 unterfertigte Pfandbestellungsurkunde zur Bestellung und Einverleibung einer Höchstbetragshypothek von S 9,750.000 auf den Liegenschaften EZ 708 und 681 Grundbuch W\*\*\*\*\*\*, Gerichtsbezirk I\*\*\*\*\*, ihrerseits am 8.6.1989 grundbuchsfähig unterfertigte und sodann am 9.6.1989 einen Antrag auf Einverleibung eines (Simultan)Pfandrechtes bis zum Höchstbetrag von S 3,900.000 auf den Liegenschaften EZ 681 GB W\*\*\*\*\*\*, sowie auf den 111/1901-Anteilen an der Liegenschaft EZ 708 GB W\*\*\*\*\*\*, beide im Eigentum der Gemeinschuldnerin stehend, stellte, welche Rechtshandlungen auch zur Einverleibung dieses Pfandrechtes führten, den Gläubigern im Konkurs über das Vermögen der Gemeinschuldnerin gegenüber unwirksam sei. Weiters begeht die Klägerin, die Beklagte für schuldig zu erkennen, in die Einverleibung der Löschung des Pfandrechtes bis zum Höchstbetrag von S 3,900.000 auf der Liegenschaft in EZ 681 GB W\*\*\*\*\* einzuwilligen bzw. Zahlungen, die sie aufgrund dieses Pfandrechtes nach Verwertung der Liegenschaft erhalten sollte, binnen 14 Tagen herauszugeben sowie den aufgrund der Einverleibung ihres Pfandrechtes auf den 111/1901-Anteilen an der Liegenschaft EZ 708 GB W\*\*\*\*\* für die Lastenfreistellung erlangten Betrag von S 1,846.764,26 samt 4 % Zinsen ab 11.10.1989 binnen 14 Tagen herauszugeben.

Der Kläger stützte sein Begehr auf die Anfechtungstatbestände des§ 31 Abs 1 Z 2 KO. Hinsichtlich des ersten Anfechtungstatbestandes der zitierten Gesetzesstelle brachte er vor, daß die Rechtshandlungen, mit der die Beklagte letztlich eine perfekte Sicherstellung erlangte, die Unterfertigung der Pfandbestellungsurkunde durch die Beklagte am 8.6.1989 sowie die Überreichung des Grundbuchsantrages am 9.6.1989 seien. Zu diesem Zeitpunkt sei die Gemeinschuldnerin aber bereits zahlungsunfähig und überschuldet gewesen, dies sei der Beklagten bekannt gewesen. Es liege auch kein Zug-um-Zug-Geschäft vor, da die Sicherstellung nicht gleichzeitig mit der Kredithingabe erfolgt sei. Weiters sei der Anfechtungstatbestand des § 31 Abs 1 Z 2 zweiter Fall KO gegeben, da in der Vorgangsweise der Beklagten ein für die Gläubiger der Masse nachteiliges Rechtsgeschäft gelegen sei; Vertragsunterfertigung und Grundbuchsantrag seien als wirtschaftliche Einheit anzusehen.

Die Beklagte bestreit das Vorliegen eines nachteiligen Rechtsgeschäftes und wendete ein, das Pfandrecht sei Zug um Zug gegen die Finanzierung eines Liegenschaftserwerbes durch die Gemeinschuldnerin eingeräumt worden. Eine Verringerung des Vermögens der Gemeinschuldnerin sei damit nicht erfolgt. Das Recht der Beklagten sei spätestens am 20.6.1988 und damit mehr als 6 Monate vor Konkursöffnung erworben worden, so daß eine Anfechtung nach § 31 KO ausscheide. In der bloßen Gegenzeichnung der Pfandbestellungsurkunde liege kein anfechtbares Rechtsgeschäft. Bei Kreditgewährung und auch noch bei Ausstellung der zweiten Rangordnung sei die Zahlungsfähigkeit der Gemeinschuldnerin gegeben gewesen. Es sei im Belieben der Beklagten gestanden, jederzeit ihr Pfandrecht im Range der Ranganmerkung einverleiben zu lassen. Jedenfalls sei durch die Ausfolgung der Pfandbestellungsurkunde und des Ranganmerkungsbeschlusses eine anfechtungssichere Stellung erlangt worden.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab und führte in rechtlicher Hinsicht aus, der Kreditvertrag vom 11.6.1987 sei außerhalb der Frist des § 31 Abs 4 KO und auch außerhalb der Jahresfrist des§ 30 Abs 2 KO abgeschlossen worden, er sei daher anfechtungsfest. Die vom Masseverwalter nunmehr angefochtene Sicherstellung stelle lediglich einen Teil des am 11.6.1987 vereinbarten Kreditgeschäftes dar. Da dieses anfechtungsfest sei, sei auch die Zug um Zug gegen Einräumung des Kredites vorgenommene Sicherstellung anfechtungssicher. Eine gesonderte Anfechtung alleine der Sicherstellung ohne gleichzeitige Anfechtung des gesamten Kreditgeschäftes sei nicht möglich. Der Umstand, daß der Kredit nur gegen Sicherstellung durch Hinterlegung einer einverleibungsfähigen Pfandbestellungsurkunde gewährt wurde, führe zur Annahme eines Zug-um-Zug-Geschäftes und schließe eine Begünstigung der Beklagten vor den anderen Gläubigern und damit eine erfolgreiche Anfechtung nach dem ersten Fall des § 31 Abs 1 Z 2 KO aus. Maßgebender Zeitpunkt für die Anfechtung einer Hypothek sei nicht deren Einverleibung, sondern das Entstehen eines

unwiderruflichen obligatorischen Anspruchs darauf. Die vom Masseverwalter angefochtenen Rechtshandlungen seien für die übrigen Gläubiger nicht nachteilig, so daß auch aus diesem Grunde die Anfechtungsklage abzuweisen gewesen sei.

Das Berufungsgericht bestätigte diese Entscheidung. Zur Rechtsfrage führte es aus, maßgeblicher Zeitpunkt für die Anfechtung einer Hypothek sei nicht deren Einverleibung, sondern das Entstehen des unwiderruflichen obligatorischen Anspruchs darauf. Im Jahre 1987 sei der Kredit nur gegen Sicherstellung durch Hinterlegung einer Pfandbestellungsurkunde gewährt worden, es liege ein Zug-um-Zug-Geschäft vor und sei eine Begünstigung der Beklagten vor anderen Gläubigern ausgeschlossen. Es sei sohin der Anfechtungstatbestand des § 31 Abs 1 Z 2 erster Fall KO nicht gegeben.

Zum Anfechtungstatbestand des § 31 Abs 1 Z 2 zweiter Fall KO führte das Berufungsgericht aus, das Geschäft sei als Gesamtheit zu betrachten, somit sei der Abschluß auf das Jahr 1987, allenfalls auf Juni 1988 (Verlängerung der Ranganmerkung) zurückzubeziehen. Zu diesem Zeitpunkt fehle jedoch ein objektiv erkennbarer Nachteil für die Gläubiger der Masse, womit auch eine erfolgreiche Anfechtung nach dem zweiten Anfechtungstatbestand des § 31 Abs 1 Z 2 KO ausscheide und eine Anfechtung auch nach Abs 4 dieser Gesetzesstelle ausgeschlossen sei.

Die Revision wurde mit der Begründung für zulässig erklärt, daß die zu einem im wesentlichen identen Sachverhalt eingangene Entscheidung RdW 1988, 12 = ÖBA 1987, 840 von der Lehre kritisiert worden sei.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Revision des Klägers wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, die angefochtene Entscheidung dahingehend abzuändern, daß dem Klagebegehren stattgegeben werde; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die beklagte Partei hat Revisionsbeantwortung erstattet und beantragt, das Rechtsmittel des Klägers zurückzuweisen bzw ihm keine Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist zulässig, da, wie im folgenden noch darzulegen sein wird, die Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes von der Lehre kritisiert wurde; die Revision ist aber nicht berechtigt.

Zum Anfechtungstatbestand des § 31 Abs 1 Z 2 erster Fall KO vertritt der Kläger die Meinung, die vom Schuldner unterfertigte und dem Gläubiger übergebene Pfandbestellungsurkunde verschaffe noch keine Sicherstellung, sondern es sei noch erforderlich, daß der Gläubiger die Urkunde grundbuchsfähig unterfertige und einen entsprechenden Grundbuchsantrag stelle. Es komme daher dem Grundbuchsantrag die entscheidende anfechtungsrechtliche Relevanz zu. Dieser sei am 9.6.1989 erfolgt, zu welchem Zeitpunkt die Beklagte die fahrlässige Unkenntnis der Insolvenz der Gemeinschuldnerin zugestanden habe.

Um Pfandgläubiger zu werden, bedürfe es jedenfalls auch der Errichtung einer grundbuchsfähigen Urkunde. Unter der Errichtung einer grundbuchsfähigen Urkunde sei die Schaffung einer Urkunde zu verstehen, die den Erfordernissen des Grundbuchsgesetzes hinsichtlich der Einverleibungsfähigkeit entspreche. Es bedürfe daher der beglaubigten Unterfertigung durch die Pfandnehmerin; darin liege erst die Annahme des Pfandanbots. Daraus folge, daß bei der Anfechtung einer Pfandrechtseinverleibung im Grundbuch nicht nur dem Grundbuchsantrag, sondern auch der Unterfertigung der Pfandbestellungsurkunde durch die Gläubigerin anfechtungsrechtlich Relevanz zukomme. Im vorliegenden Fall habe die Gläubigerin die Pfandbestellungsurkunde am 8.6.1989 unterfertigt, zu diesem Zeitpunkt sei sie in fahrlässiger Unkenntnis der Insolvenz gewesen. Entscheidend sei nicht die Tatsache, daß die Beklagte eine Ranganmerkung im Grundbuch erwirkt hatte, sondern daß sie ihr Pfandrecht letztlich erst durch die grundbuchsfähige Unterfertigung der Urkunde am 8.6.1989 erhielt.

Da die Sicherstellung erst am 8.6.1989 im Zeitpunkt der endgültigen Errichtung der Urkunde im Verein mit der Überreichung beim Grundbuch am 9.6.1989 "vorgenommen" wurde, liege auch kein Zug-um-Zug-Geschäft vor.

Zum Anfechtungstatbestand des § 31 Abs 1 Z 2 zweiter Fall KO wird in der Revision ausgeführt, es sei davon auszugehen, daß erst die Unterfertigung der Pfandbestellungsurkunde durch die Beklagte im Verein mit der Überreichung des Grundbuchsansuchens letztlich den Abschluß eines für die Gläubiger nachteiligen Rechtsgeschäftes bewirkt habe; der Abschluß sei zu einem Zeitpunkt erfolgt, in dem die Insolvenz des Pfandbestellers bekannt sein mußte. Die Nachteiligkeit des Rechtsgeschäftes liege auf der Hand, werde doch der Masse durch die Pfandbelastung ein Vermögensobjekt praktisch entzogen. Die Perfektionierung dieses Rechtsgeschäftes sei erst am 8.6.1989 bzw

9.6.1989 erfolgt, ab dieser Perfektionierung laufe die Anfechtungsfrist.

Hiezu ist folgendes zu bedenken:

Nach § 31 Abs 1 Z 2 KO sind nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit oder nach dem Antrag auf Konkurseröffnung vorgenommene Rechtshandlungen anfechtbar, durch die ein anderer Konkursgläubiger Sicherstellung oder Befriedigung erlangt (erster Fall), und alle vom Gemeinschuldner mit anderen Personen eingegangene, für die Gläubiger nachteiligen Geschäfte (zweiter Fall), wenn dem anderen Teil die Zahlungsunfähigkeit oder der Eröffnungsantrag bekannt war oder bekannt sein mußte. Nach Abs 4 leg cit ist die Anfechtung ausgeschlossen, wenn die anfechtbare Rechtshandlung früher als sechs Monate vor der Konkurseröffnung vorgenommen worden ist.

Nach ständiger Rechtsprechung ist die Sicherstellung eines Hypothekargläubigers bereits in dem Zeitpunkt als bewirkt anzusehen, zu dem der Schuldner die letzte dazu erforderliche Rechtshandlung gesetzt und damit dem Gläubiger ein nicht mehr entziehbares Recht verschafft hat; dies tritt bereits im Zeitpunkt der Unterfertigung einer verbücherungsfähigen Pfandbestellungsurkunde ein; der Zeitpunkt des Grundbuchsantrags und jener des Grundbuchsbeschlusses sind unerheblich (SZ 13/18);

5 Ob 237/62; SZ 52/106 = NZ 1980, 157; 5 Ob 663/79; SZ 52/147 =

JBI 1980, 595; 7 Ob 744/83; SZ 57/26 = EvBI 1985/40 = RdW 1984,

341; 3 Ob 592, 593/84; ÖBA 1987, 840 = RdW 1988, 12). Richtig ist

aber auch der Einwand des Klägers, daß gegen diese Rechtsprechung erhebliche Kritik erhoben wurde (König, Die Anfechtung nach der Konkursordnung; Rz 255; Koziol, Anfechtungsfristen und Erwerb von Rechten an Liegenschaften, Kralik-FS, 423; Schuhmacher, Zur Hypothekenanfechtung, ÖJZ 1985, 165 ff; König, JBI 1988, 391). König (Die Anfechtung im Konkurs, Rz 255) weist darauf hin, daß die bloße Ausstellung einer verbücherungsfähigen Pfandbestellungsurkunde noch keine konkursfeste Sicherstellung gewäre. Beim Tatbestand des § 31 Abs 1 Z 2 erster Fall KO sei eine vom späteren Gemeinschuldner ausgehende Handlung nicht erforderlich. Richtigerweise sei daher die Deckung dann als "vorgenommen" anzusehen, wenn der Antrag auf Einverleibung des Pfandrechts vom Gläubiger beim Grundbuchsgericht anhängig gemacht werde.

Die zitierte Kritik der Lehre betrifft jedoch nicht den vorliegenden Fall, da hier ein Ranganmerkungsbescheid ausgestellt wurde. Für diesen Fall führt König (aaO, Rz 297) aus, der Gläubiger erlange mit der Pfandbestellungsurkunde und dem Ranganmerkungsbescheid eine konkursfeste Sicherung. Auch wenn in der Folge der Konkurs eröffnet werde, sei das Pfandrecht einzutragen (§ 13 KO iVm § 56 Abs 3 GBG). In diesem Falle seien die weiteren Rechtshandlungen, die materiell zur Sicherung führen (Einverleibungsantrag, Einverleibungsbeschuß) anfechtungsrechtlich irrelevant und sei der Rechtsprechung, wonach die Perfektion dann eintrete, wenn der spätere Gemeinschuldner die erforderliche Mitwirkung am Modus unwiderruflich getroffen hat, zuzustimmen. Diese Ansicht wird auch von Koziol (aaO, 434) geteilt. Dies bedeutet für den vorliegenden Fall, daß auch nach der von der Lehre vertretenen Ansicht der für die Anfechtung maßgebliche Zeitpunkt (Ausfolgung des zweiten Ranganmerkungsbescheides im Juni 1988) außerhalb der sechsmonatigen Frist des § 31 Abs 4 KO gelegen ist.

Der Ansicht des Klägers, abzustellen sei auf den Zeitpunkt der Unterfertigung der Pfandbestellungsurkunde durch die Beklagte, kann nicht gefolgt werden. Wie bereits oben ausgeführt, erlangte die Beklagte durch die Ausstellung der Pfandbestellungsurkunde und die Übergabe des Ranganmerkungsbescheides eine konkursfeste Sicherung. Die notwendige weitere Unterfertigung der Pfandbestellungsurkunde durch die Beklagte ist ebenso wie der Einverleibungsantrag und der Einverleibungsbeschuß anfechtungsrechtlich irrelevant. Ohne weitere Mitwirkung der Gemeinschuldnerin hätte die Beklagte auch im Falle der Konkurseröffnung die Eintragung des Pfandrechtes bewirken können.

Die Voraussetzungen der Anfechtung nach § 31 Abs 1 Z 2 erster Fall KO sind sohin nicht gegeben, auf die Bedenken der Lehre gegen die herrschende Rechtsprechung braucht nicht eingegangen zu werden.

Es kann aber auch der Ansicht, eine Anfechtung sei nach § 31

Abs 1 Z 2 zweiter Fall KO möglich, nicht gefolgt werden. Nach

dieser Gesetzesstelle kann immer nur das gesamte Rechtsgeschäft

und nicht bloß die Sicherung desselben Gegenstand der Anfechtung

sein (SZ 60/207 = ÖBA 1988, 276 = RdW 1988, 13 = WBI 1988, 28;

ÖBA 1989, 1008 = WBI 1989, 281); im vorliegenden Fall liegt aber

das der Anfechtung zugrundeliegende Rechtsgeschäft außerhalb der sechsmonatigen Frist des§ 31 Abs 4 KO, so daß dessen Anfechtung nicht möglich ist und auch nicht erfolgte.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens gründet sich auf die §§ 41, 50 ZPO.

#### **Anmerkung**

E27364

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

ECLI:AT:OGH0002:1991:0020OB00542.91.0918.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19910918\_OGH0002\_0020OB00542\_9100000\_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)