

TE OGH 2021/9/16 5Ob122/21h

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 16.09.2021

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Dr. Jensik als Vorsitzenden sowie die Hofrätin Dr. Grohmann, die Hofräte Mag. Wurzer, Mag. Painsi und Dr. Steger als weitere Richter in der Grundbuchsache der Antragstellerin D*****, vertreten durch Mag. Dr. Thomas Schönlieb, öffentlicher Notar in Gmünd, wegen Grundbuchshandlungen in EZZ ***** und ***** KG *****, über den Revisionsrekurs der Antragstellerin gegen den Beschluss des Landesgerichts Klagenfurt als Rekursgericht vom 14. April 2021, AZ 3 R 43/21i, mit dem der Beschluss des Bezirksgerichts Spittal an der Drau vom 2. März 2021, TZ 858/2021, bestätigt wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Die Entscheidungen der Vorinstanzen werden dahin abgeändert, dass es lautet:

„Urkunden:

1 Rangordnungsbeschluss vom 02.12.2020

2 Löschungserklärung vom 18.01.2021

3 Kaufvertrag vom 30.11.2020

Bewilligt wird

1 in EZ ***** KG *****

die Einverleibung der Löschung C-LNR 2

2 a 4771/2015 Pfandurkunde 2015-09-10

PFANDRECHT Höchstbetrag EUR 990.000,--

für K***** Aktiengesellschaft (*****)

b 4771/2015 Kautionsband

c 4771/2015 Simultanhaftung mit EZ *****

d 4771/2015 VORRANG von LNR 2 vor 1

2 in EZ ***** KG *****

die Löschung C-LNR 3 c

3 c 4771/2015 Simultanhaftung mit EZ *****

3 in EZ ***** KG *****

auf Anteil B-LNR 1

1 ANTEIL: 1/1

S***** GmbH (*****)

ADR: *****

im Rang TZ 6385/2020 zu 1/1 (hinsichtlich der Liegenschaft)

die Einverleibung des Eigentumsrechtes

für D*****, geb. *****

Verständigt werden:

1 Antragsvertreter Mag. Dr. Thomas Schönlieb (N400809)

Hauptplatz 20, 9853 Gmünd

2 Beteiligter K***** Aktiengesellschaft

3 Beteiligter S***** GmbH

4 Marktgemeinde S*****

5 Finanzamt Österreich - *****

6 Mag. J*****

pA *****

Sonstige Angaben: Treuhänderin d. K***** AG

Der Vollzug und die Verständigung der Beteiligten obliegen dem Erstgericht.

Text

Begründung:

[1] Die Antragstellerin beehrte unter Vorlage des Kaufvertrags vom 30. 11. 2020, der Löschungserklärung vom 18. 1. 2021 und weiterer Urkunden die Einverleibung ihres Eigentumsrechts sowie der Löschung des zu C-LNR 2 intabulierten Pfandrechts samt Kautionsband und die Löschung der zu C-LNR 3c intabulierten Simultanhaftung mit einer weiteren Liegenschaft.

[2] Das Erstgericht wies diese Begehren ab. Die dem Antrag angeschlossene Löschungserklärung weise zwar den Ort und den Zeitpunkt (Tag, Monat, Jahr) der von den berechtigten Vertretern der Hypothekargläubigerin geleisteten und am selben Tag notariell beglaubigten Unterschriften auf und enthalte auch die Bestätigung der gemäß § 29 Hypothekenbankgesetz bestellten Treuhänderin, dass „die Hypothek aus dem Hypothekenregister gelöscht wird“ sowie deren Unterschrift. Wo und wann die Unterschrift der Treuhänderin gesetzt worden sei, könne der Urkunde jedoch nicht entnommen werden. Nach § 27 Abs 3 GBG müsse die Urkunde aber die Angabe von Ort, Tag, Monat und Jahr ihrer Ausfertigung enthalten. Da der Löschungserklärung nicht entnommen werden könne, wann und wo die Treuhänderin ihre Unterschrift geleistet habe, erwecke die Urkunde Zweifel im Sinn des § 94 Abs 1 Z 4 GBG. Die Parteien des Kaufvertrags hätten die lastenfreie Übereignung der Liegenschaft vereinbart, weswegen eine teilweise Stattgebung des Begehrens nicht in Betracht komme.

[3] Das Rekursgericht bestätigte diese Entscheidung. Es vertrat ebenfalls den Standpunkt, dass sich der vorgelegten Urkunde nicht mit der im Grundbuchsverfahren erforderlichen Eindeutigkeit entnehmen lasse, wann und an welchem Ort die Treuhänderin die Urkunde mitunterfertigt habe. Zwar bedürfe die Unterschrift der Treuhänderin keiner Beglaubigung. Der Verordnung über die Einführung des Hypothekenbankgesetzes und des Gesetzes über

Pfandbriefe und verwandte Schuldverschreibungen öffentlich-rechtlicher Kreditanstalten (HypBEV) lasse sich aber nicht entnehmen, dass die allgemeinen Voraussetzungen der §§ 26 ff GBG nicht erfüllt sein müssten. § 27 Abs 3 leg cit erfordere, dass Urkunden, aufgrund deren eine bürgerliche Eintragung geschehen soll, die Angabe des Ortes, Tages, Monats und Jahres der Ausfertigung der Urkunde enthalten. Der Revisionsrekurs sei zulässig, weil höchstgerichtliche Rechtsprechung zur Frage fehle, ob die Mitunterfertigung durch den Treuhänder die Formvorschriften des § 27 Abs 3 GBG erfüllen müsse.

Rechtliche Beurteilung

[4] Der Revisionsrekurs der Antragstellerin ist aus dem vom Rekursgericht genannten Grund zulässig. Er ist auch berechtigt.

[5] 1.1 Nach § 22 Abs 1 Hypothekengesetz (HypBG) sind die zur Deckung der Hypothekpfandbriefe und der Ansprüche des Vertragspartners der Hypothekbank aus einem Sicherungsgeschäft (Derivatvertrag) bestimmten Hypotheken, Ersatzdeckungswerte (§ 6 Abs 4 HypBG) und Sicherungsgeschäfte (§ 6 Abs 5 HypBG) von der Hypothekbank einzeln in ein Hypothekenregister einzutragen. § 29 HypBG ergänzt dazu, dass der Bundesminister für Finanzen bei jeder Hypothekbank einen Treuhänder und einen Stellvertreter zu bestellen hat. Der Treuhänder hat gemäß § 30 HypBG unter anderem darauf zu achten, dass die zur Deckung der Hypothekpfandbriefe und der Ansprüche des Vertragspartners der Hypothekbank aus einem Sicherungsgeschäft (Derivatvertrag) bestimmten Hypotheken gemäß den Vorschriften des § 22 Abs 1 HypBG in das Hypothekenregister eingetragen werden. Die in das Hypothekenregister eingetragenen Werte können nur mit schriftlicher Zustimmung des Treuhänders im Hypothekenregister gelöscht werden, die dadurch erfolgen kann, dass der Treuhänder seine Namensunterschrift dem Lösungsvermerk im Hypothekenregister beifügt (§ 30 Abs 4 HypBG).

[6] 1.2 Die Verordnung über die Einführung des Hypothekengesetzes und des Gesetzes über die Pfandbriefe und verwandte Schuldverschreibungen öffentlich-rechtlicher Kreditanstalten im Lande Österreich (HypBG-EV) enthält in ihrem Art 2 Angleichungsbestimmungen zum HypBG. Zu § 22 HypBG wird danach angeordnet, dass die Haftung einer zur Deckung der Hypothekpfandbriefe bestimmten Hypothek an einer im Lande Österreich gelegenen Liegenschaft auf Antrag der Bank in den öffentlichen Büchern einzutragen ist (Kautionsband). Die Hypothek darf in das Hypothekenregister erst eingetragen werden, nachdem das Kautionsband in den öffentlichen Büchern eingetragen ist (Abs 1 der Angleichungsbestimmungen zu § 22 HypBG).

[7] 1.3 In Ergänzung zu § 30 HypBG ordnet Art 2 der HypBG-EV an:

„Neben § 30 sind folgende Vorschriften anzuwenden:

(1) Eintragungen in den öffentlichen Büchern, die eine in das Hypothekenregister eingetragene, mit dem Kautionsband behaftete Hypothek betreffen, können nur auf Grund einer vom Treuhänder mitgefertigten Urkunde vorgenommen werden.

(2) Das Kautionsband kann ganz oder teilweise nur gelöscht werden, wenn eine Bestätigung des Treuhänders beigebracht wird, dass die Hypothek im Hypothekenregister gelöscht oder die belastete Liegenschaft von der Haftung für die Hypothek freigegeben ist.

(3) Von der Eintragung und von der Löschung des Kautionsbandes ist der Treuhänder zu benachrichtigen.“

[8] 2.1 Die Eintragung des Kautionsbands hat als Anmerkung zu erfolgen (RIS-JustizRS0037652 = 5 Ob 1/78; siehe auch Modler, Die Rechtsnatur des Kautionsbands, ÖJZ 1955, 661). Die Anmerkung eines Kautionsbands bei einer Hypothek ist die Erklärung des Pfandgläubigers über die Beschränkung, dass seine Forderung als Sicherstellung für die Ansprüche Dritter zu dienen habe (5 Ob 14/99s).

[9] 2.2 Dem Pfandbriefgläubiger selbst kommt nur ein Anspruch auf vorzugsweise Befriedigung aus den zur Deckung gehörigen Vermögenswerten, nicht aber ein gegen den dritten Sachbesitzer wirksames dingliches Pfandrecht zu. Durch die Anmerkung des Kautionsbands und auch durch seine Löschung werden bürgerliche Rechte daher weder begründet noch beschränkt oder aufgehoben (5 Ob 14/99s). Die Eintragung des Kautionsbands ist auch nicht Bedingung für die Zugehörigkeit der Hypothek oder der Liegenschaft zur Deckung (RS0037632). Sonderrechte der Pfandbriefinhaber werden (erst) mit der Eintragung der Zugehörigkeit zum Haftungsstock im Deckungsregister der Bank oder Kreditanstalt begründet (RS0037643; Kodek in Kodek, Grundbuchsrecht² § 13 GBG Rz 61).

[10] 3. Die Anforderungen an die der bürgerlichen Eintragung zugrunde liegenden Urkunden werden in den §§ 26 f GBG geregelt. Nach § 26 GBG können Einverleibungen und Vormerkungen nur aufgrund von Urkunden bewilligt werden, die in der zu ihrer Gültigkeit vorgeschriebenen Form ausgefertigt werden. § 27 GBG enthält die Vorschriften über die äußerliche Beschaffenheit von Urkunden, aufgrund derer eine bürgerliche Eintragung geschehen soll (Abs 1), über die Bezeichnung der am Rechtsgeschäft beteiligten Personen (Abs 2) und ordnet in seinem dritten Absatz an, dass diese Urkunden die Angabe des Ortes, Tages, Monats und Jahres ihrer Ausfertigung enthalten müssen. Die Bestimmung des § 27 GBG erfasst alle Urkunden, auf die sich eine beantragte Grundbucheintragung stützt (RS0060461 [T1]). Dazu zählen auch „sonstige Grundlagen der Eintragung“ (5 Ob 19/91).

[11] 4.1 Zur Einverleibung der Löschung einer Hypothek muss der Gläubiger dem Hypothekarschuldner nach Tilgung oder Pfandfreigabe eine den §§ 31f GBG entsprechende Lösungsquittung ausstellen (siehe dazu Koch in KBB6 § 469 ABGB Rz 3 mwN). Die Einverleibung der Löschung kann der Liegenschaftseigentümer oder derjenige, der es zumindest gleichzeitig wird, beantragen (Kodek aaO § 77 GBG Rz 16 mwN).

[12] 4.2 Die Antragstellerin begehrt unter Vorlage (unter anderem) des Kaufvertrags und der Lösungserklärung der Buchberechtigten die Einverleibung ihres Eigentumsrechts bei gleichzeitiger Einverleibung der Löschung des unter C-LNR 2 eingetragenen Pfandrechts und der Simultanhaftung mit einer anderen Liegenschaft.

[13] 4.3 Die Einverleibung der Löschung der mit einem Kautionsband behafteten Hypothek zählt zu den Eintragungen in den öffentlichen Büchern, die nach den Angleichungsbestimmungen der HypBG-EV nur aufgrund einer vom Treuhänder mitgefertigten Urkunde vorgenommen werden können (Abs 1 der Ergänzungsbestimmungen zu § 30 HypBG). Die Unterschrift des Treuhänders muss nicht beglaubigt sein; es bedarf auch keiner Amtsbestätigung über die „Zeichnungsberechtigung“ des Treuhänders (Kodek aaO § 13 GBG Rz 105).

[14] 4.4 Art 2 HypBG-EV fordert keine eigenständige Urkunde über die Zustimmung des Treuhänders zu einer Eintragung in das Grundbuch, die ein im Hypothekenregister enthaltenes, mit einem Kautionsband versehenes Pfandrecht betrifft, sondern stellt auf die Mitunterfertigung einer über die Eintragung errichteten Urkunde ab, die, weil auf ihrer Grundlage die bürgerliche Eintragung geschehen soll, den Erfordernissen unter anderem des § 27 GBG entsprechen muss. Da die bloße Mitunterfertigung keine selbständige Urkunde im Sinn dieser Bestimmung ist, sondern voraussetzt, dass eine solche bereits errichtet ist, die dann vom Treuhänder nach § 29 HypBG (mit-)unterschieden wird, müssen der Unterschrift des Treuhänders die nach § 27 Abs 3 GBG geforderten Angaben nicht beigesetzt sein. Es genügt, dass die Urkunde, aufgrund der die Eintragung (im Sinn des Art 2 HypBG-EV) in das Grundbuch erfolgen soll, allen Anforderungen der §§ 26 f GBG (gegebenenfalls auch des § 31 GBG) entspricht, und ihr zweifelsfrei entnommen werden kann, dass sie von einem Treuhänder gemäß § 29 HypBG (mit-)unterschieden wurde.

[15] 5. Für den hier zu beurteilenden Fall folgt:

[16] 5.1 Die Urkunde, auf die sich die begehrte Einverleibung der Löschung des Höchstbetragspfandrechts stützt, ist die Lösungserklärung vom 18. 1. 2021. Diese erfüllt die Voraussetzungen des § 31 GBG, nennt Ort, Tag, Monat und Jahr ihrer Ausstellung durch die für die Gläubigerin handlungsbefugten Personen und erfasst alle auf die zu C-LNR 2 einverleibten Höchstbetragshypothek bezugnehmenden Eintragungen. Sie weist die Unterschrift der Treuhänderin gemäß § 29 HypBG auf, der der Hinweis auf diese Eigenschaft beigefügt ist. Damit erfüllt diese Urkunde alle Voraussetzungen für die Einverleibung der Löschung des unter C-LNR 2 eingetragenen Höchstbetragspfandrechts und der Anmerkung der Simultanhaftung mit einer anderen Liegenschaft. Die begehrte Einverleibung ist daher zu bewilligen.

[17] 5.2 Mit der Löschung des Pfandrechts ist der in § 5.1 des Kaufvertrags garantierten lastenfreien Übereignung der Liegenschaft an die Antragstellerin entsprochen, womit auch das noch vom Erstgericht dem Gesuch der Antragstellerin auf Einverleibung ihres Eigentumsrechts an der Liegenschaft entgegengehaltene Hindernis entfällt. Da auch keine sonstigen Hindernisse der Einverleibung ihres Eigentumsrechts entgegenstehen, ist auch diesem Begehren der Antragstellerin stattzugeben.

[18] 5.3 Nach Abs 2 der Ergänzungsbestimmungen zu § 30 HypBG (Art 2 HypBG-EV) darf das Kautionsband nur gelöscht werden, wenn eine Bestätigung des Treuhänders unter anderem darüber beigebracht wird, dass die Hypothek im Hypothekenregister gelöscht ist. Demgegenüber enthält die von der Treuhänderin mitunterfertigte Lösungserklärung vom 18. 1. 2021 lediglich eine Bestätigung, dass die Hypothek aus dem Hypothekenregister gelöscht wird, sodass eine Bestätigung über einen abgeschlossenen Lösungsvorgang nicht vorliegt. Das schadet hier

aber nicht:

[19] 5.4 Maßnahmen nach §§ 130 und 131 GBG dienen der Grundbuchsberichtigung von Amts wegen. Aufgrund der von der Treuhänderin mitgefertigten Urkunde vom 18. 1. 2021 ist die Einverleibung der Löschung des zur Deckung von Hypothekenpfandbriefen bestimmten Höchstbetragspfandrechts zu bewilligen, womit die Anmerkung des Kautionsbands obsolet ist, weil damit feststeht, dass die vormalige Sicherheit für Pfandbriefgläubiger mit Zustimmung der Treuhänderin entfallen ist. Die Eintragung des Kautionsbands ist damit gegenstandslos, weil das Recht, auf das es sich bezieht, nicht (mehr) besteht (§ 131 Abs 2 lit a GBG). Seine Löschung hat in diesem Fall von Amts wegen zu erfolgen.

[20] 6. Der Revisionsrekurs der Antragstellerin erweist sich damit als berechtigt.

Textnummer

E133164

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2021:0050OB00122.21H.0916.000

Im RIS seit

19.12.2021

Zuletzt aktualisiert am

19.12.2021

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