

TE OGH 1991/5/23 80b536/91

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 23.05.1991

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof. Dr. Griehsler als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Huber, Dr. Graf, Dr. Jelinek und Dr. Schinko als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden und gefährdeten Partei S***** Bank (Austria) Aktiengesellschaft, ***** vertreten durch Dr. Wilhelm Schuster, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei und Gegnerin der gefährdeten Partei Anneliese W*****, Hotelkaufmann, ***** vertreten durch Dr. Robert Krasa, Rechtsanwalt in Wien, wegen Pfandrechtseinverleibung und Herausgabe infolge Revisionsrekurses der klagenden und gefährdeten Partei gegen den Beschuß des Oberlandesgerichtes Wien als Rekursgerichtes vom 24. Jänner 1991, GZ 3 R 189/90-8, womit der Beschuß des Handelsgerichtes Wien vom 11.September 1990, GZ 16 Cg 149/90-2, teilweise abgeändert und teilweise bestätigt wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Dem Rekurs wird Folge gegeben.

Der in seinem abändernden Teil unangefochten gebliebene rekursgerichtliche Beschuß wird in seinem bestätigenden Teil (Abweisung des Mehrbegehrens) dahin abgeändert, daß er zu lauten hat:

"Die beklagte Partei hat den Rangordnungsbeschuß TZ 6417/1990 des Bezirksgerichtes Spittal an der Drau sogleich bei Gericht zu hinterlegen und es wird ihr eine anderweitige Verfügung über die Rangordnungsbeschlüsse TZ 6417/1990 und TZ 6464/1990 des Bezirksgerichtes Spittal an der Drau, soweit sie nicht der Wahrung der verfahrensgegenständlichen Pfandrechte der klagenden und gefährdeten Partei dient, verboten; die einstweilige Verfügung wird für die Zeit bewilligt, bis die gefährdete Partei ihren Anspruch durch Zwangsvollstreckung geltend machen kann."

Text

Begründung:

Die klagende Bank nimmt die Beklagte als Bürgin und Pfandschuldnerin für der A***** in Graz, gewährte Darlehen in Anspruch. Sie begehrte, die Beklagte, die Geschäftsführerin und Gesellschafterin (zu 98 %) der genannten Gesellschaft gewesen sei, schuldig zu erkennen, daß sie

1.) zur Besicherung dieser Darlehen in die Einverleibung des Pfandrechtes

a) bis zum Höchstbetrag von S 2,500.000,-- und

b) bis zum Höchstbetrag von S 4,900.000,-- sowie für eine Nebengebührenkaution in Höhe von S 980.000,-- samt 14 % Zinsen und 14 % Verzugs- und Zinseszinsen ob der ihr gehörigen Liegenschaft EZ 382 der KatGemeinde Mallnitz einwillige, und

2.) der klagenden Partei die Ausfertigung des Rangordnungsbeschlusses TZ 6417/90 des Bezirksgerichtes Spittal an der Drau betreffend die Rangordnung für ein Höchstbetragspfandrecht von S 20,000.000,-- mit Rechtswirksamkeit bis 3.8.1991 zwecks Ausnützung für die zu Ziffer 1 geforderten Pfandrechte auf folge.

Zur Sicherung dieser Begehren beantragte die klagende Partei die Erlassung folgender einstweiliger Verfügung:

"Zur Sicherung des Anspruches der klagenden und gefährdeten Partei, *****, gegen die beklagte Partei und Antragsgegnerin auf Einverleibung der Pfandrechte für den Höchstbetrag von S 2,500.000,-- weiters für den Höchstbetrag von S 4,900.000,-- und einer Nebengebührensicherstellung von S 980.000,-- für die Kreditforderungen der klagenden Partei gegen die ***** im ersten Range, wird der beklagten Partei und Antragsgegnerin die Veräußerung, Belastung und Verpfändung der ihr grünbücherlich zugeschriebenen Liegenschaft EZ 382 Grundbuch 73 306 Mallnitz, Bezirksgericht Spittal a.d.Drau, bestehend aus den Grundstücken Nr.437/7 Garten und 437/11 landwirtschaftlich genutzt, mit der Adresse Stapitz 100, verboten; das Bezirksgericht Spittal a. d.Drau hat dieses Verbot im Lastenblatt der oben bezeichneten Einlage anzumerken und im Eigentumsblatt ersichtlich zu machen.

Die beklagte Partei hat den Rangordnungsbeschuß TZ 6417 sogleich bei Gericht zu hinterlegen und wird ihr eine anderweitige Verfügung über den Rangordnungsbeschuß TZ 6417/1990, sowie auch TZ 6464/1990 des Bezirksgerichtes Spittal a.d.Drau, verboten; die einstweilige Verfügung wird für die Zeit, bis die gefährdete Partei ihren Anspruch durch Zwangsvollstreckung geltend machen kann, bewilligt."

Das Erstgericht wies diesen Antrag mit der Begründung ab, die beantragte einstweilige Verfügung überschreite teilweise den Klageanspruch, eine Gefährdung des Anspruches liege nicht vor, der Herausgabeanspruch sei nicht berechtigt und der vorgetragene Sachverhalt könne eine einstweilige Verfügung nach § 381 EO nicht rechtfertigen.

In teilweiser Stattgebung des Rekurses bewilligte das Gericht zweiter Instanz die beantragte einstweilige Verfügung im Sinne des ersten Absatzes des gestellten Antrages mit der Beschränkung ihrer Geltung für die Zeit, bis die klagende Partei ihren Anspruch durch Zwangsvollstreckung geltend machen könne. Das Mehrbegehren im Sinne des zweiten Absatzes des gestellten Antrages wies es ab.

Das Rekursgericht sprach aus, daß der Wert des Entscheidungsgegenstandes S 50.000,- übersteigt und daß der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei. Es hielt auf Grund der vorgelegten Urkunden folgenden Sachverhalt für bescheinigt:

Die beklagte Partei hat die Bürgschaft für die von der klagenden Partei der ***** in Graz gewährten Kredite übernommen und sich verpflichtet, zu diesem Zweck ob der ihr gehörigen Liegenschaft EZ 382 KatGemeinde Mallnitz zugunsten der klagenden Partei eine Höchstbetragshypothek

a) über S 2,500.000,-- in der zu C-LNR 47a angemerkten Rangordnung (TZ 5931/89) und

b) über S 4,900.000,-- zuzüglich S 980.000,-- Nebengebührenkaution samt 14 % Zinsen und 14 % Verzugs- und Zinseszinsen unter Ausnützung der zu TZ 5930/89 (C-LNR 46a) erwirkten Rangordnung "auf dem ersten Geldlastenrang" einverleiben zu lassen.

Die Verfassung der noch fehlenden Urkunden und die Verbücherung der Pfandbestellungsurkunden übernahm Rechtsanwalt Dr. Eberhard M***** als (auch) von der klagenden Partei beauftragter Treuhänder. Er befand sich im Besitze der Pfandbestellungsurkunde vom 22.6.1989 und der beiden vorerwähnten Rangordnungsbeschlüsse. Dr. M***** hat die Pfandbestellungsurkunde vor ihrer Verbücherung ohne Einverständnis der klagenden Partei der Beklagten ausgefolgt. Ob hinsichtlich der Höchstbetragshypothek von S 4,900.000,-- s.A. bereits eine verbücherungsfähige Urkunde von der Beklagten unterschrieben wurde, steht nicht fest (Klagevorbringen). Mit Schreiben vom 23.8.1990 teilte Dr. M***** der klagenden Partei mit, daß "die Rangordnungen für die Darlehen" (also beide, arg. Mehrzahl) verlegt wurden, sodaß er nicht in der Lage sei, sie rechtzeitig vor Zeitablauf auszunützen.

Die Beklagte hat - neben inzwischen abgelaufenen Ranganmerkungen - eine bis 8.8.1991 wirksame Ranganmerkung der Veräußerung sowie der beabsichtigten Verpfändung bezüglich S 20,000.000,-- wirksam bis 3.8.1991, erwirkt.

Aus diesem Sachverhalt zog das Rekursgericht nachstehende rechtliche Schlußfolgerungen:

Das Erstgericht habe richtig erkannt, daß die einstweilige Verfügung nicht der Sicherung von Geldforderungen, sondern anderer Rechte (Pfandrechtseinverleibung, Herausgabe von Urkunden) dienen solle. Sie sei daher bei Vorliegen einer der beiden in § 381 EO normierten Voraussetzungen zu bewilligen (vgl. SZ 32/52).

Der Anspruch der klagenden Partei auf Einverleibung zweier Höchstbetragshypotheken sei durch die vorgelegten Urkunden bescheinigt. Die Gefährdung dieser Ansprüche ergebe sich aus den von der Beklagten inzwischen erwirkten Ranganmerkungen der beabsichtigten Veräußerung und Verpfändung. Durch die Verwirklichung der ersten Absicht würde das Pfandobjekt der klagenden Partei überhaupt entzogen, durch die Verwirklichung der letzteren würde es weitgehend entwertet, sodaß jedenfalls die seinerzeit bedungene und von der Beklagten auch zugesagte Sicherheit nicht mehr gegeben wäre. Die Voraussetzungen für eine einstweilige Verfügung nach § 381 Z 1 EO durch Erlassung eines Veräußerungs-, Belastungs- und Verpfändungsverbotes nach § 382 Z 6 EO lägen somit vor.

Der Anspruch der klagenden Partei, ihre Pfandrechte in einem angemerkten Rang einverleiben zu lassen, sei einerseits wegen Ablaufs der betreffenden Ranganmerkungen (TZ 5930/89 und TZ 5931/89), andererseits aber auch deshalb erloschen, weil die beklagte Partei diesen Anspruch durch Ausfolgung der Rangordnungsbeschlüsse an den Treuhänder der klagenden Partei erfüllt habe. Daß der Treuhänder treuwidrig von diesen Rangordnungsbescheiden keinen Gebrauch gemacht habe oder infolge eines in seiner Sphäre eingetretenen Umstandes (Verlust) nicht mehr Gebrauch machen habe können, sei nicht von der Beklagten, sondern von der klagenden Partei zu vertreten, weil es sich entweder um Vertragsverletzungen ihres Treuhänders oder zumindest um in dessen Einflußsphäre eingetretene Umstände handle. Die klagende Partei könne nicht anstelle der von ihrem Treuhänder vereiterten Erfüllung die Herausgabe anderer, vereinbarungsgemäß nicht für sie bestimmter Rangordnungen durch die beklagte Partei verlangen. Die klagende Partei habe nur mehr Anspruch auf sofortige Einverleibung ihrer Pfandrechte und könne von der beklagten Partei im Hinblick auf die von dieser übernommene obligatorische Verpflichtung, die strittigen Pfandrechte der klagenden Partei "erstrangig" verbüchern zu lassen, höchstens verlangen, daß sie den jetzt noch bestehenden Verbücherungsanspruch der klagenden Partei nicht durch Ausnützung der inzwischen von ihr rechtmäßigerweise erworbenen Rangordnungsbescheide vereitle. Ein Anspruch auf Herausgabe anderer als der vereinbarten Rangordnungsbescheide stehe der klagenden Partei nicht zu (vgl. SZ 58/81). Ein allfälliger Anspruch auf Unterlassung der Ausnützung der erwirkten Rangordnungsbescheide, der sich gegenüber dem erhobenen Herausgabeanspruch als aliud darstellen würde, sei von der klagenden Partei nicht geltend gemacht worden. Einstweilige Verfügungen könnten aber nur zur Sicherung eines konkreten Urteilsbegehrens erlassen werden und müßten durch dieses gedeckt sein. Die Abweisung des den Herausgabeanspruch betreffenden Sicherungsbegehrens sei daher zu bestätigen. Soweit durch die beantragte einstweilige Verfügung für die zu verbüchernden Pfandrechte der klagenden Partei auch ein besserer als der laufende Pfandrang gesichert werden sollte, sei das Sicherungsbegehr durch das Klagebegehr nicht gedeckt. Überdies stehe der klagenden Partei, wie sich aus obigen Überlegungen ergebe, kein besserer als der laufende Pfandrang mehr zu. Zur Sicherung des derzeit bestehenden Grundbuchsstandes sei die Anmerkung eines Veräußerungs-, Belastungs- und Verpfändungsverbotes nach § 382 Z 6 EO ausreichend.

Rechtliche Beurteilung

Gegen den rekursgerichtlichen Beschuß richtet sich der Revisionsrekurs der klagenden und gefährdeten Bank mit dem Antrage, in Abänderung dieses Beschlusses die begehrte einstweilige Verfügung vollständig zu erlassen.

Die Rekurswerberin führt aus, die vom Rekursgericht zur Begründung seiner Rechtsansicht zitierte Entscheidung SZ 58/81 sei hier nicht anwendbar, weil sie den Fall einer bereits bewilligten Exekution zur Sicherstellung durch Pfandrechtsbegründung betreffe. Nach der Übung des redlichen Verkehrs und aus Gründen der Vertragsloyalität habe die Beklagte alle Handlungen zu setzen, um den bedungenen Zustand der "erstrangigen Besicherung" der gewährten und zu gewährenden Darlehen herbeizuführen. In diesem Sinne habe der Oberste Gerichtshof in JBI 1961, 595 und 1960, 558 ausgesprochen, daß ein bereits vorhandener oder auch erst später erwirkter Rangordnungsbeschuß schon auf Grund des Kaufvertrages auszufolgen sei und es einer zusätzlichen Vereinbarung hiezu nicht bedürfe. Nur wenn mit dem Eintragungsgesuch der Rangordnungsbeschuß vorgelegt werde, könne das zugesicherte erstrangige Recht erlangt werden. Die Dispositionsfreiheit des Eigentümers zur Vergabe von Rangordnungsbeschlüssen finde jedenfalls dort ihre Grenze, wo seine Vertragspflicht gegenüber einem Vertragspartner berührt oder geradezu vereitelt würde. Es sei auch unrichtig, daß sich ein allfälliger Anspruch auf Unterlassung der Ausnützung der erwirkten Rangordnungsbescheide gegenüber dem gestellten Herausgabeanspruch als aliud erweise, da ein solcher

Unterlassungsanspruch im Herausgabeanspruch enthalten sei. Die beantragte einstweilige Verfügung auf gerichtliche Hinterlegung der Rangordnungsbeschlüsse TZ 6417/90 und TZ 6464/90 und des Verbotes der anderweitigen Verfügung hierüber diene somit der Sicherung des gestellten Urteilsbegehrens und sei durch dieses gedeckt. Die Beklagte sei in Zuhaltung der Vereinbarung verpflichtet, durch Herausgabe der in ihrer Verfügungsmacht (wenn auch durch dritte Verwahrer) befindlichen Beschlüsse der gefährdeten Partei die Intabulation im ersten Range zu ermöglichen. Diese Herausgabe sei ausdrücklich mit dem Zusatz:

"zum Zwecke der Ausnützung des hiedurch gewährleisteten Ranges (erster Rang) für die zur Ziffer 1 des Urteiles geforderten Pfandrechte", begeht worden. Das Urteilsbegehr entspreche dem obligatorischen Anspruch auf "erstrangige Besicherung". Zur Sicherung anderer als auf eine Geldsumme gerichteter Ansprüche könne im Sinne der Entscheidung SZ 23/370 jede nach Beschaffenheit des Falles zur Erreichung des Sicherungszweckes geeignete Maßnahme als einstweilige Verfügung getroffen werden.

Diesen Ausführungen ist grundsätzlich beizupflichten.

Nach dem Inhalt der vorliegenden Urkunden (Treuhanderklärungen, Rangordnungsbeschlüsse, Grundbuchsäusserungen, Kreditzusagen, Schriftwechsel) wurde der nunmehr klagenden und gefährdeten Bank zur Sicherung ihrer der "A*****" gewährten und zu gewährenden Kredite von der nunmehr beklagten Gegnerin der gefährdeten Partei als Bürgin die in ihrem bucherlichen Alleineigentum stehende Liegenschaft EZ 382 KG Mallnitz durch im Range der bis zum 25.8.1990 wirksamen Rangordnungen TZ 5930/89 und TZ 5931/89 und somit im ersten und zweiten Rang einzuverleibende Höchstbetragshypotheken von 4,9 Mill. S und 2,5 Mill. S verpfändet. Über Antrag der nunmehrigen Beklagten wurde im Rangordnungsbeschuß des Bezirksgerichtes Spittal an der Drau vom 25.9.1989, TZ 5931/89, ausdrücklich verfügt, daß die einzige Beschußausfertigung Rechtsanwalt Dr. Eberhard M***** erhält. Mit Schreiben vom 23.8.1990 teilte Rechtsanwalt Dr. M***** der klagenden und gefährdeten Bank mit, daß die beiden Rangordnungsbeschlüsse "verlegt" worden seien, sodaß er nicht in der Lage sei, sie rechtzeitig dem Grundbuchsgericht vorzulegen. Die Beklagte hat zu TZ 6417/90 die bis 3.8.1991 wirksame Rangordnung für ein Pfandrecht im Höchstbetrag von S 20 Mill. und zu TZ 6464/90 die bis zum 8.8.1991 wirksame Rangordnung für die Veräußerung der Liegenschaft erwirkt.

Aus diesen sowie den weiteren vom Rekursgericht zugrundegelegten Bescheinigungsergebnissen ist aus nachstehenden Gründen die Berechtigung auch des von den Vorinstanzen übereinstimmend abgewiesenen Sicherungsbegehrens laut Absatz 2 des gestellten Antrages abzuleiten:

Im Sinne der zutreffenden Rechtsmittelausführungen hat die klagende Bank unter Punkt 2. des Urteilsbegehrens die Aushändigung des Rangordnungsbeschlusses TZ 6417/1990 ausdrücklich "zum Zwecke der Ausnützung des hiedurch gewährleisteten Ranges für die zur Z 1 des Urteilsbegehrens geforderten Pfandrechte" beantragt. Dieses Begehr bezweckt somit die Verhinderung der Ausnützung dieses Rangordnungsbescheides durch die Beklagte zum Nachteil der Klägerin und deckt daher auch Absatz 2 des Sicherungsbegehrens.

Die Beklagte hat sich als Bürgin verpflichtet, ihre Liegenschaft der klagenden und gefährdeten Bank zur Sicherung der von dieser an die "A*****" gewährten und zu gewährenden Kredite mit Höchstbeträgen von 4,9 und 2,5 Mill. S im ersten Range zu verpfänden und diesbezügliche Rangordnungsbescheide erwirkt. Noch vor Ablauf der Wirksamkeitsdauer dieser Bescheide hat sie die Anmerkung einer bis zum 3.8.1991 wirksamen neuen Rangordnung für die beabsichtigte Eintragung eines Pfandrechtes von S 20 Mill. sowie der beabsichtigten Veräußerung der Liegenschaft mit Wirkung bis zum 8.8.1991 erwirkt. Hiezu war sie zwar grundsätzlich auch berechtigt.

Die Beklagte ist jedoch gegenüber der klagenden und gefährdeten Bank vertraglich verpflichtet, deren Pfandrechte auf den ersten Rang einzuverleiben zu lassen, und muß daher alles unterlassen, was der Erreichung dieses Ziels der Vertragserfüllung hinderlich ist, und alles Zumutbare tun, um dieses Ziel zu erreichen. Die Beklagte hat durch die bloße Aushändigung der Rangordnungsbeschlüsse an Dr. M***** diese ihre Pflichten gegenüber der klagenden Bank aus dem Pfandbestellungsvertrag noch keineswegs voll erfüllt, sondern muß an der Einverleibung der bestellten Pfandrechte im bedungenen Rang weiterhin mitwirken. Demgemäß hat sie der klagenden und gefährdeten Bank weiterhin die - auch gegen jeden Käufer wirksame - Einverleibung ihrer Pfandrechte im ersten und zweiten Rang durch Unterlassung jeder diesem Ziel entgegenstehenden Ausnützung der erwirkten Rangordnungsbescheide TZ 6417/90 und TZ 6464/90 zu ermöglichen. In diesem Sinne hat der Oberste Gerichtshof in den Entscheidungen JBI 1961, 595 und JBI 1960, 558 sowie 6 Ob 773/78 und 6 Ob 90/75 ausgesprochen, ein vom Eigentümer später erwirkter, der Vertragserfüllung entgegenstehender Rangordnungsbeschuß müsse im Rahmen der Vertragserfüllungspflicht dem

Vertragspartner ausgefolgt werden. Im Falle der Gefährdung des Erfüllungsanspruches wurde zu dessen Sicherung die Erlassung einer einstweiligen Verfügung unter sinngemäßer Anwendung des § 382 Z 1 EO durch gerichtliche Hinterlegung des der Vertragserfüllung entgegenstehenden Rangordnungsbeschlusses für zulässig erklärt (6 Ob 773/78 unter Hinweis auf Heller-Berger-Stix 2.750 unter Punkt 3; SZ 23/370;6 Ob 504/86; 8 Ob 600/86 ua). Zur Abwehr anspruchsvereitelnder

oder -gefährdender Verfügungen des Antragsgegners ist nach der Rechtsprechung grundsätzlich ein Veräußerungs- und Belastungsverbot sowie die Abnahme der einzigen Beschlußausfertigung über die Rangordnung notwendig und zulässig (7 Ob 12/56; JBI 1962, 501; 8 Ob 600/86 ua).

Durch die gerichtliche Hinterlegung der Rangordnungsbeschlüsse TZ 6417/90 und TZ 6464/90 ist die Beklagte zwar in der Einräumung auch von den zu sichernden Pfandrechten der klagenden Partei im Range nachgehenden bucherlichen Rechten behindert. Sie kann jedoch noch vor Ablauf dieser Rangordnungen (3. und 8.8.1991) durch Abgabe der ihrer Vertragspflicht auf Einräumung von Pfandrechten im ersten (und zweiten) Rang entsprechenden grundbuchsrechtlichen Erklärungen die teilweise Verwendung des Rangordnungsbeschlusses TZ 6417/90 zugunsten der klagenden Bank (Vorrangseinräumung gemäß § 30 GBG) herbeiführen und sodann in dem die vertraglichen Rechte der klagenden Bank währenden nachfolgenden Rang wieder über ihre Liegenschaft, teilweise auch im Range der TZ 6417/90, voll verfügen. Ein solches Verhalten ist ihr im Rahmen ihrer Pflicht zur Mitwirkung bei der Vertragserfüllung jedenfalls auch zumutbar.

Da auf der gegebenen Feststellungsgrundlage das Vorliegen der Anspruchs- und Gefährdungsbescheinigung und der sonstigen erforderlichen Voraussetzungen für die Erlassung der beantragten einstweiligen Verfügung im dargelegten Sinne zu bejahen ist, war dem Revisionsrekurs Folge zu geben und spruchgemäß zu entscheiden.

Anmerkung

E27147

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1991:0080OB00536.91.0523.000

Dokumentnummer

JJT_19910523_OGH0002_0080OB00536_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