

## Vor § 1. Entwicklung des Pfandbriefrechts in Österreich

---

**Materialien** Bericht des Ausschusses (des Hauses der Abgeordneten) über den Gesetzentwurf, betreffend die Wahrung der Rechte der Besitzer von Pfandbriefen, 26. März 1874; Bericht des Justizausschusses über den Beschluss des Herrenhauses, betreffend das Gesetz über fundierte Bankschuldverschreibungen (1091 der Beilagen), 28. Februar 1905; EBA Report on Covered Bonds (2016).

**Literatur** *Bellinger/Kerl*, Hypothekbankgesetz, Kommentar<sup>4</sup> (1995); *Dannenbaum*, Deutsche Hypothekbanken<sup>2</sup> (1928); *Dannenbaum*, Öffentlich-rechtliche Kreditanstalten (1930); *Frankl*, Kleine Beiträge zum österreichischen Konkursrechte, 78 ZHR 1916, 343 ff; *Graf*, Die WKÖ-Musterklausel zur Zustimmung gemäß § 10 Abs 2 PfandBG, ÖBA 2022, 492; *Janauer*, Die österreichischen Landes-Hypothekbanken, in FS Krasensky (1983); *Kalss/Moser* (Hrsg), Kuratorenengesetz, Kuratorenergänzungsgesetz, Kommentar (2018); *Klang* (Hrsg), Kommentar zum ABGB<sup>2</sup>, Zweiter Band (1950); *Klang* (Hrsg), Kommentar zum ABGB<sup>2</sup>, Sechster Band (1951); *B. Koch*, Publizitätserfordernisse beim Deckungsstock, in FS Iro (2013) 345; *Koppmann*, Gedeckte Schuldverschreibungen in Deutschland und Großbritannien (2009); *Koziol-Welser/Kletečka*, Bürgerliches Recht<sup>14</sup> (2014); *Lassen*, Das Recht der gedeckten Schuldverschreibungen Österreichs - Pfandbriefe und Fundierte Schuldverschreibungen, ÖBA 2005, 838; *Marzi*, Das Recht der Pfandbriefe und Hypothekbanken in Vergangenheit und Gegenwart (2002); *Modler*, Die Rechtsnatur des Kautionsbandes, ÖJZ 1955, 661; *von Oppenried*, Die Hypothekaranstalten in Deutschland und Österreich-Ungarn (1911); *Otta*, Die österreichischen Landes-Hypothekanstalten, in FS Krasensky (1968); *Pavliček*, Das Pfandbriefrecht (1895); *Petschek/Reimer/Schiemer*, Das österreichische Insolvenzrecht (1973); *Pfundtner/Neubert*, Das neue deutsche Reichsrecht (1933-1944); *Rummel* (Hrsg), ABGB<sup>3</sup> (2002); *Sattler*, Von den Anfängen bis zum Boom der Hypothekbanken (1769 bis 1914), in Sattler (Hrsg), Der Pfandbrief 1769 – 2019 (2019) 25; *Schulte*, Die Bodenkreditinstitute der Österreichisch-Ungarischen Monarchie 1841 bis 1910 (1912); *Schwimmann/Kodek* (Hrsg), ABGB Praxiskommentar Band 6<sup>4</sup> (2016); *Spelsberg*, Öffentlich-rechtliche Bodenkreditinstitute, in: Handbuch des Realkredits (1963); *H. Uitz*, Der Pfandbrief nach dem österreichischen Pfandbriefgesetz (2010).

### Inhaltsübersicht

I.	Landschaften und Konzessionssystem .....	1
II.	Von der Neuen Landschaft zur Aktiengesellschaft .....	9
III.	Das erste österreichische Pfandbriefgesetz 1874 .....	22
IV.	Fundierte Bankschuldverschreibungen .....	41
V.	Einführung des deutschen Pfandbriefs im „Lande Österreich“ .....	48
	A. Die Entwicklung in Deutschland bis 1938 .....	48

B. Die Melange: Österreichisches Zivilrecht mit deutschem Pfandbrief .....	58
VI. Der Pfandbrief in der Zweiten Republik .....	64
VII. Über das Kautionsband .....	73
VIII. Das fruchtlose Jahrzehnt .....	82
IX. Der europäische Druck bewegt das Unbewegbare .....	91
X. Am Ziel und neue Aufgaben .....	102

## I. Landschaften und Konzessionssystem

- 1 Aus der Perspektive der Jahre 1895<sup>1</sup> oder auch 1912<sup>2</sup> „trat die erste Pfandbriefanstalt Österreichs“ 1841 ins Leben, es war dies die Galizische Ständische Creditanstalt errichtet mit kaiserlichem Patent vom 3. November des Jahres. Mehr als 20 Jahre kämpfte der polnische Adel Galiziens um die Gründung<sup>3</sup>. Mitglieder konnten Besitzer von landtafelfähigen Gütern werden, die mindestens 1000 fl C Mz Sicherheit bieten konnten. Die Pfandbriefforderung war einmal durch „hypothekarisch sichergestellte Darlehen der Anstalt“, den Reservefonds, die Haftung des Domesticalfonds und zuletzt durch alle Güter der der Anstalt beigetretenen Gutsbesitzer<sup>4</sup> gesichert.
- 2 Gleichgerichtete Bemühungen der böhmischen Landstände führten zwischen 1790 und 1848 nicht zum Ziel.
- 3 Beides gemeinsam lässt vermuten, dass im Norden der Monarchie das Wirken der benachbarten schlesischen Landschaft als vorbildhaft und nachahmenswert wahrgenommen wurde. Die Gründung der schlesischen Landschaft war von Experten, deren Rat *Friedrich der Große* folgte, sorgfältig vorbereitet worden.<sup>5</sup> Genannt werden vor allem *Diederich Ernst Bübring*, ein Kaufmann, der in den niederländischen Kolonien Erfahrungen mit dem Einsatz von hypothekarisch besicherten Wertpapieren gesammelt hatte, und *Johann Heinrich Gottlob von Justi*, der als Ökonom den Wohlstand des Landes durch Verbesserung der Geldzirkulation heben wollte. Ziel war die Mobilisierung des Wertes von Grund und Boden.<sup>6</sup>
- 4 Der Argwohn des Metternichschen Wien gegenüber jedwedem Zusammenschluss, auch auf wirtschaftlichem Gebiet, war die Ursache für den inhaltenden Widerstand gegen diese gut durchdachten Innovationen.

1 *Pavliček*, Pfandbriefrecht 48.

2 *Schulte*, Bodenkreditinstitute 11.

3 *Schulte*, Bodenkreditinstitute 11.

4 *Pavliček*, Pfandbriefrecht 48.

5 *Sattler* in *Sattler*, 1789 – 1914 26; *Bellinger/Kerl*, Kommentar 25.

6 *Sattler* in *Sattler*, 1789 – 1914 26.

Bis 1848 bescheinigt *Schulte* demgemäß der inneren Wirtschaftspolitik Österreichs auch völlige Stagnation.<sup>7</sup>

Aus heutiger Perspektive ist die Gründung der Galizischen Ständischen Creditanstalt (1868 umgewandelt in den Galizischen Bodencreditverein) samt den unfreundlichen Bremsmanövern aus Wien sicherlich Teil der polnischen Wirtschaftsgeschichte, als Resümee bietet sich die offensichtliche Tatsache an, dass die Entwicklung des Pfandbriefs eine zutiefst gesamt-europäische Angelegenheit war und bis zum heutigen Tag geblieben ist.<sup>8</sup>

Auch nach 1848 verlief in Österreich die Entwicklung noch schleppend. In Frankreich etablierte sich eine Aktiengesellschaft als Trägerin des Pfandbriefgeschäftes (1852 – Crédit Foncier de France).<sup>9</sup> Dies löste offenbar die Gründung der „Hypothekarkreditsabteilung der Österreichischen Nationalbank“ 1856 aus, womit wir endlich beim ersten Pfandbriefinstitut auf heutigem österreichischem Boden angekommen sind.<sup>10</sup>

Die Betrachtung der Geschäftstätigkeit dieser Abteilung, die sich wenig von jener der Galizischen Creditanstalt unterschied, zeigt gleich einen gewichtigen Unterschied zur heutigen Praxis: Die Darlehensvaluta wurde nämlich in Pfandbriefen zugezählt, der Schuldner musste sich die Liquidität durch Veräußerung der Pfandbriefe selbst besorgen. Dafür konnte er die Schuld auch in Pfandbriefen tilgen. Möglich war dies, weil sich bereits ein Börsehandel für Pfandbriefe etabliert hatte. Das Disagio ging zulasten des Schuldners.<sup>11</sup> Daneben gab es aber auch schon die Möglichkeit, dass die Bank den „kommissionsweisen Verkauf gegen Courtage“ übernahm.<sup>12</sup>

Die Gründung dieser Abteilung der Nationalbank verfolgte klar zentralistische und etatistische Ziele. Das Vorbild Crédit Foncier de France genoss in Frankreich überhaupt Monopolstellung.<sup>13</sup> Die Beschränkung auf Großkredite für den Großgrundbesitz (Mindestkredithöhe 5.000 fl C Mz)<sup>14</sup> und die Schwerfälligkeit einer zentralen Einrichtung für die gesamte Monarchie führten zu unzureichendem und teurem Zugang zu Kreditmitteln und infolgedessen zu einer lebhaften Debatte betreffend Abhilfe.

---

7 *Schulte*, Bodenkreditinstitute 11, ähnlich *Pavliček*, Pfandbriefrecht 48.

8 *Bellinger/Kerl*, Kommentar 30; *Koppmann*, Deutschland und Großbritannien 4; *Sattler* in *Sattler*, 1789 – 1914 57 spricht von einem „transnationalen Institutionenbildungsprozess“.

9 *Marzi*, Recht der Pfandbriefe 37; *Bellinger/Kerl*, Kommentar 32; *Pavliček*, Pfandbriefrecht 48; *Sattler* in *Sattler*, 1769 – 1914 57.

10 *Schulte*, Bodenkreditinstitute 12.

11 *Schulte*, Bodenkreditinstitute 12; *Sattler* in *Sattler*, 1769 – 1914 29.

12 *Pavliček*, Pfandbriefrecht 51.

13 *Bellinger/Kerl*, Kommentar 32.

14 *Pavliček*, Pfandbriefrecht 48.

## II. Von der Neuen Landschaft zur Aktiengesellschaft

- 9 Der wirtschaftliche Druck der Kreditnachfrage trieb drei Entwicklungslinien voran: Zum einen wurde der Weg frei für die dezentrale Gründung von Landes-Hypothekenbanken<sup>15</sup>, zum anderen etablierte sich eine Reihe von „Pfandbriefanstalten auf Actien“<sup>16</sup>, schließlich begannen auch die Sparkassen Pfandbriefanstalten zu gründen, zuerst in der Steiermark 1866.
- 10 Die erste Landeshypothekenanstalt war – aufgrund der Vorgeschichte wenig überraschend – die Hypothekenbank für das Königreich Böhmen 1865, die erste Aktiengesellschaft die „K.K. priv. Allgemeine Österreichische Boden-Kredit-Anstalt“ (1864), hier war Gründungshelfer der Crédit Foncier de France. Nach Schlesien, Mähren, Margraviato d’Istria und Galizien erhielt 1889 Niederösterreich als erstes der heute bestehenden österreichischen Bundesländer seine Landeshypothekenanstalt.
- 11 Zu den „Hypothekar-Creditaktiengesellschaften“ kann man nachlesen, dass eine ganze Reihe davon in den 1860er Jahren gegründet wurden, die jedoch nach den „Stürmen des Jahres 1873“ tw wieder eingingen.<sup>17</sup>
- 12 Der Weg zur Aktiengesellschaft erforderte eine Veränderung im strukturellen Aufbau, die bis heute nachwirkt. Um diese Verschiebung ersichtlich zu machen, beschäftigen wir uns zunächst mit den Merkmalen der schlesischen Landschaft:
- 13 Anders als die Vorgänger in Schweidnitz und Jauer waren die Pfandbriefe der schlesischen Landschaft klein gestückelt und als Inhaberpapier ausgestaltet. Dies führte zur Entwicklung von Sekundärmärkten und liquidem Handel. Die Papiere waren zunächst ohne Tilgungszeitpunkt ausgestaltet, der Schuldner löste sich aus der Zinszahlungspflicht durch Rückkauf. Dieses Paket war die eigentliche Revolution, welche die Kapitalmobilisierung entscheidend verbesserte.<sup>18</sup>
- 14 Die Kapitalgeber, vornehmlich Kaufleute und Bankiers aus den Städten, vertrauten auf die doppelte Besicherung. Einerseits erhielten sie ein Grundpfandrecht am Gut des Kreditnehmers, die Beleihungsgrenze war bei 50 %, andererseits haftete die Landschaft mittels Generalgarantie, was nichts weniger als die Haftung aller Mitglieder mit dem Vermögen bedeutete. Diese Haftung war abgemildert durch das Recht der Landschaft, säumige Güter in

---

15 *Schulte*, Bodenkreditinstitute 13.

16 *Pavliček*, Pfandbriefrecht 49.

17 *Pavliček*, Pfandbriefrecht 49.

18 *Sattler* in *Sattler*, 1769 – 1914 28.

Zwangsverwaltung zu nehmen.<sup>19</sup> Trotzdem erzeugte die Haftung für fremde Schuld in einer Solidargemeinschaft auch Zurückhaltung und Skepsis.

Der inhaltliche Nachfolger der Generalgarantie war bei den Landesbanken die Gewährträgerhaftung, die über zweihundert Jahre nach Gründung der schlesischen Landschaft manches Kopferbrechen auslöste, einerseits wegen unterstellter Wettbewerbswidrigkeit und andererseits wegen übermäßigen Gebrauchs. **15**

Wie aber gestaltet eine Aktiengesellschaft, die nicht gemeinnütziger, genossenschaftlicher Arm einer Landschaft ist, das Pfandbriefgeschäft? Zwangsläufig verschiebt sich die Haftungsstruktur weg von der Personalhaftung der schlesischen Landschaft hin zur Sachhaftung. **16**

Den Weg hatten bereits die sogenannten „Neuen Landschaften“ ab 1857 eingeschlagen. Die direkte Haftung des Darlehensnehmers wurde beseitigt, das Grundpfand stand nur der Neuen Landschaft selbst zu. Der Pfandbrief ist fortan eine Teilschuldverschreibung einer Landschaft. Damit das funktioniert, wurde das Deckungsprinzip geboren: Pfandbriefen mussten Darlehensforderungen in mindestens gleicher Höhe gegenüberstehen. Diese Neugestaltung wird zurecht als Quantensprung in der Rechtskonstruktion des Pfandbriefs bezeichnet.<sup>20</sup> Aufgrund des Erfolgs der neuen Konstruktion änderten auch die alten Landschaften nach und nach ihre Satzungen. Die Grundstruktur des kontinentalen Pfandbriefs hatte sich herausgeschält, sie ist bis heute unverändert. **17**

Durch den Entfall der Notwendigkeit einer Landschaft als Generalgarantieträger war nun die Pfandbriefemission für andere Rechtsträger, insb die Aktiengesellschaft, darstellbar geworden. **18**

Der Weg zur Aktienbank war allerdings von großer Skepsis begleitet, namentlich in Preußen („Der Vorschlag, für Preußen eine zentrale staatliche Grundkreditbank nach dem Vorbild des *Crédit Foncier de France* in Paris oder der *Boden-Creditanstalt* in Wien zu errichten, stieß jedoch im Preußischen Landtag auf heftigen Widerstand ...“)<sup>21</sup>. Die Debatte drehte sich auch um die dann nicht umgesetzte Öffnung der Landschaften für nichtadelige Grundbesitzer und mündete in der Verabschiedung der (vor allem beim Beleihungswert) sehr restriktiven „Normativbestim- **19**

---

19 *Sattler* in *Sattler*, 1769 – 1914 28.

20 *Sattler* in *Sattler*, 1769 – 1914 46.

21 *Sattler* in *Sattler*, 1769 – 1914 48; die Quellen sind hier insoweit widersprüchlich als *Pavliček*, Pfandbriefrecht 48, im Jahr 1895 schon für Anfang der 1850er Jahre über Aktiengesellschaften in Deutschland berichtet, was von *Sattler* in *Sattler*, 1769 – 1914 48 jüngst (2019) deutlich später angesetzt wird.

mungen für die Hypotheken-Aktiengesellschaften in Preußen“.<sup>22</sup> Diese Bestimmungen sind als Vorläufer des HypBG anzusehen und stehen daher rechtshistorisch an der Wiege dieser bis 2022 in Österreich in weiten Teilen unverändert in Kraft befindlichen Norm.

- 20 Fassen wir die Lage am Vorabend der für den österreichischen Pfandbrief so entscheidenden Wirtschaftskrise 1873 zusammen: Wir finden in Cisleithanien folgende Institutionen vor: die mit kaiserlichem Patent errichtete galizische Anstalt sowie die aufgrund allerhöchster Entschlie-ßung errichtete Abteilung der Nationalbank, zwei Landeshypothekenbanken außerhalb des heutigen Staatsgebietes (Böhmen sowie Ober- und Niederschlesien), zwei Pfandbriefanstalten von Sparkassen (Steiermärkische und Erste) sowie eine Reihe von Aktienbanken, die *Pavliček* allerdings nicht vollständig aufzählt.<sup>23</sup>
- 21 Als Rechtsgrundlage diente das Konzessionsprinzip, wonach die Errichtung der Bodenkreditanstalten an eine staatliche Genehmigung, samt materieller Prüfung der Statuten geknüpft war. Darauf aufbauend war den Pfandbriefen die Mündelsicherheit zugesprochen, ein Institut, das im 19. Jahrhundert – schon ersichtlich an der häufigen Erwähnung in der Lit – weit höhere Bedeutung zukam als heute.<sup>24</sup>

### III. Das erste österreichische Pfandbriefgesetz 1874

- 22 Die den Pfandbriefen als quasi-staatlichem Bonitätsausweis zugebilligte Mündelsicherheit<sup>25</sup> war eine der Hauptursachen aufgeregter Debatten inmitten der zerbröselnden wirtschaftlichen Stabilität der Gründerzeitkri- se. Die Besorgnis über eine Irreführung des Publikums wegen mangelnder zivilrechtlicher Umsetzung und damit mangelnder Konkursfestigkeit der Deckungsmasse in Regierung und gesetzgebenden Körperschaften leuchtet aus allen Protokollen und Mitschriften. Die Argumentationslage für die Konkursfestigkeit des versprochenen Deckungsstocks (wo vorhanden) war so dünn, dass die Mündelsicherheit sogar als Argument erhalten musste.<sup>26</sup> Wenn der Gesetzgeber Mündelsicherheit zubilligt, so muss schon daraus die Konkursfestigkeit folgen – so das Argument.

---

22 *Sattler* in *Sattler*, 1769 – 1914 48.

23 *Pavliček*, Pfandbriefrecht 49; *Schulte*, Bodenkreditinstitute 16, liefert die wahrscheinlich vollständige Liste bis 1872.

24 *Schulte*, Bodenkreditinstitute 16.

25 Dies geschah am 2.7.1868.

26 *Pavliček*, Pfandbriefrecht 53.

In juristischen Zeitschriften wurden die Pfandbriefe als gewöhnliche Forderungswertpapiere von Banken qualifiziert, was von Abgeordneten mit Missfallen verfolgt wurde. In der Regierung gab es zwei Lager, Ministerpräsident *Auersperg* wollte nicht in die Rechte der unbesicherten Gläubiger (durch Quotenschmälerung) eingreifen, Minister *Unger* und Justizminister *Glaser* setzten sich allerdings durch,<sup>27</sup> womit der Weg für das vielbeachtete österreichische Pfandbriefgesetz frei wurde.<sup>28</sup> **23**

Nicht zufällig wurde gleichzeitig mit dem Pfandbriefgesetz das Kuratorenrecht verabschiedet, welches die gemeinschaftliche Vertretung der Inhaber von Teilschuldverschreibungen im Insolvenzverfahren zum Inhalt hat. Beide galten fortan – bei allen Kontroversen<sup>29</sup> – als Meilensteine der österreichischen Wirtschaftsgesetzgebung. **24**

Die inhaltlichen Neuerungen waren bedeutend und haben sich im Prinzip und im Wechselspiel zwischen den verschiedenen Jurisdiktionen weitgehend bis in die CBD hinein fortentwickelt. **25**

Bis zu diesem Zeitpunkt waren folgende Kernelemente des Systems entstanden: **26**

- die staatliche Bewilligung über die Konzession;
- seit der neuen Landschaft der äquivalente Deckungsstock als Haftungsfonds (mit der referierten konkursrechtlichen Unschärfe);
- die Haftung des Emittenten und
- die Ausprägung des Pfandbriefs als Inhaberschuldverschreibung mit handelsfreundlicher Stückelung.

Neu etabliert wurde jetzt der Regierungskommissär, ohne dessen Zustimmung die Anstalt über deckungsstockzugehörige Vermögensobjekte nicht verfügen konnte (§ 1). Die Bestimmung der deckungsstockzugehörigen Werte oblag weiterhin der Satzung. **27**

Der Deckungsstock erfuhr gesetzliche Anerkennung durch die Exekutionsbeschränkung und Bildung einer besonderen Masse im Konkurs, aus der die Pfandbriefgläubiger bevorzugt zu befriedigen waren (§ 2). **28**

Waren die Rechte der Besitzer von Pfandbriefen gefährdet, so hatte der Regierungskommissär die gerichtliche Bestellung eines Kurators zu veranlassen (§ 3). **29**

---

27 Am 19. Oktober 1873 im Ministerrat.

28 Gesetz vom 24.4.1874 betreffend die Wahrung der Rechte der Besitzer von Pfandbriefen; *H. Uitz*, Pfandbrief 1 ff.

29 *Kalss*, Kuratorenrecht 16; *Schulte*, Bodenkreditinstitute 17.