

Inhaltsübersicht

Inhaltsverzeichnis	XIII
Abkürzungsverzeichnis	XXIII

Einführung: Warum eine „Eurohypothek“?	1
----------------------------------------------	---

A. Die Bedeutung der Grundpfandrechte	1
B. Der Gedanke eines gemeinsamen europäischen Grundpfandrechts.....	4
C. Zielsetzung der vorliegenden Arbeit	22

§ 1 Allgemeiner Teil.....	37
---------------------------	----

A. Die Akteure und ihre Interessen.....	37
B. Die praktischen Anforderungen an ein Grundpfandrecht.....	47
C. Gestaltungsfaktoren eines Grundpfandrechtsmodells	55

§ 2 Länderbericht Deutschland	81
-------------------------------------	----

A. Einführung Deutschland.....	81
B. Die Hypothek.....	89
C. Die Grundschuld	149
D. Resümee – Deutschland	203

§ 3 Länderbericht Österreich	210
------------------------------------	-----

A. Einführung Österreich.....	210
B. Die Hypothek.....	216
C. Resümee – Österreich	277

§ 4 Länderbericht Schweiz.....	281
A. Einführung Schweiz.....	281
B. Die Grundpfandverschreibung	291
C. Der Schuldbrief.....	321
D. Resümee – Schweiz	362
§ 5 Länderbericht Frankreich	369
A. Einführung Frankreich	369
B. Die <i>hypothèque</i>	382
C. Resümee – Frankreich.....	437
§ 6 Länderbericht Italien	442
A. Einführung Italien.....	442
B. Die <i>ipoteca</i>	446
C. Resümee – Italien	503
§ 7 Ausgestaltungsvorschläge für ein gemeinsames europäisches Grundpfandrecht.....	508
A. Das Leistungsprofil eines gemeinsamen europäischen Grundpfandrechts.....	510
B. Die Forderungsbindung.....	529
C. Publizität und Verkehrsschutz.....	589
D. Sonderformen zur Erweiterung der Einsatzmöglichkeiten.....	659
Conclusio	691
Literaturverzeichnis.....	695
Rechtsprechungsverzeichnis	717
Sachverzeichnis.....	725

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	VII
Inhaltsübersicht	XI
Abkürzungsverzeichnis	XXIII

Einführung: Warum eine „Eurohypothek“?	1
----------------------------------------------	---

A. <i>Die Bedeutung der Grundpfandrechte</i>	1
B. <i>Der Gedanke eines gemeinsamen europäischen Grundpfandrechts</i>	4
I. Sinn und Zweck eines europäischen Rechtsinstruments	4
II. Die bisherige Diskussion um eine Eurohypothek	11
III. Die Notwendigkeit eines neuen Vorschlags	17
C. <i>Zielsetzung der vorliegenden Arbeit</i>	22
I. Eingrenzung der Fragestellung	22
II. Der rechtsvergleichende Kontext	27
III. Aufbau der Arbeit und terminologische Hinweise	32

§ 1 Allgemeiner Teil	37
----------------------------	----

A. <i>Die Akteure und ihre Interessen</i>	37
I. Zweipersonenverhältnis	37
II. Dreipersonenverhältnis: Drittpfandbesteller und Dritterwerber	39
III. Mehrpersonenverhältnis: Übertragung des Grundpfandrechts	43
IV. Mehrpersonenverhältnis: am Grundstück interessierte Dritte	46
B. <i>Die praktischen Anforderungen an ein Grundpfandrecht</i>	47
I. Anforderungen an ein Sicherungsrecht	47
II. Andere Einsatzmöglichkeiten	51
III. Verkehrsfähigkeit	52
C. <i>Gestaltungsfaktoren eines Grundpfandrechtsmodells</i>	55

I.	Forderungsbindung	55
1.	Der Sicherungsvertrag als causa der Sicherheitenbestellung	56
2.	Gesetzliche Forderungsbindung: Akzessorietät	57
3.	Vertragliche Forderungsbindung: fiduziarische Rechte	61
4.	Spezialität	64
II.	Publizität und Verkehrsschutz	67
III.	Erleichterte Zirkulation: wertpapierrechtliche Grundlagen	71

§ 2 Länderbericht Deutschland81

A.	Einführung Deutschland	81
B.	Die Hypothek	89

I.	Entstehen und Erlöschen der Hypothek	90
1.	Bestellung der Hypothek	90
2.	Gutgläubiger Ersterwerb der Hypothek	92
3.	Erlöschen der Hypothek	94
II.	Ausgestaltung der Akzessorietät	96
1.	Entstehungsakzessorietät	96
2.	Bestands- und Erlöschensakzessorietät	101
a)	Schicksal der Hypothek bei Verringerung oder Erlöschen der Forderung	101
b)	„Wiederaufleben“ und Forderungswechsel	104
3.	Durchsetzungsakzessorietät	106
4.	Sonderformen	111
a)	Sicherungshypothek	111
b)	Höchstbetragshypothek	112
c)	Wertpapierhypothek	114
d)	Abstrakte Verkehrshypothek	115
III.	Übertragung von Forderung und/oder Hypothek	120
1.	Rechtsgeschäftliche Übertragung	120
a)	Gemeinsame Übertragung von Forderung und Hypothek	120
b)	Besonderheiten bei der Übertragung von Sonderformen der Hypothek	125
aa)	Sicherungshypothek	125
bb)	Höchstbetragshypothek	125
cc)	Vereinfachte Übertragungsform: die Wertpapierhypothek ..	127
dd)	Abstrakte Verkehrshypothek	128
2.	Gesetzlicher Übergang	128
a)	Zahlung durch den Eigentümer	130
b)	Zahlung durch einen (ablösungsberechtigten) Dritten	132
c)	Zahlung durch den Schuldner	133
d)	Besonderheiten bei den Sonderformen	135

3. Schicksal der Einreden beim Gläubigerwechsel.....	136
IV. Gutgläubiger Zweiterwerb	138
1. Mangel der Hypothek	140
2. Mangel der Forderung	141
3. Doppelmangel	145
4. Doppelzession	145
5. Gutgläubig einredefreier Erwerb.....	146
6. Besonderheiten des gutgläubigen Erwerbs bei den Sonderformen	147
C. <i>Die Grundsuld</i>	149
I. Entstehen und Erlöschen der Grundsuld	152
1. Bestellung der Grundsuld.....	152
2. Gutgläubiger Ersterwerb der Grundsuld	153
3. Erlöschen der Grundsuld.....	153
II. Ausgestaltung der Forderungsbindung	154
1. Sicherungsgrundsuld und Sicherungsvertrag.....	155
2. Forderungsbindung beim Entstehen	159
3. Forderungsbindung hinsichtlich Bestand und Erlöschen	163
a) Vorüberlegung: Zahlung auf die Forderung und/oder auf die Grundsuld.....	163
b) Das Schicksal der Grundsuld bei Verringerung oder Erlöschen der Forderung	165
c) Zahlung „auf die Grundsuld“	170
d) „Weiternutzung“ und Forderungswechsel	171
4. Forderungsbindung hinsichtlich der Durchsetzung	172
5. Sonderformen	175
III. Übertragung von Forderung und/oder Grundsuld	176
1. Rechtsgeschäftliche Übertragung: getrennter Übergang von Forderung und Grundsuld	176
2. Gesetzlicher Übergang.....	181
a) Zahlung durch den Eigentümer	182
b) Zahlung durch einen Dritten	184
c) Zahlung durch den Schuldner	185
3. Schicksal der Einreden beim Gläubigerwechsel.....	187
IV. Gutgläubiger Zweiterwerb	190
1. Mangel der Grundsuld	190
2. Mangel der Forderung	191
3. Doppelmangel	191
4. Doppelzession	192
5. Gutgläubig einredefreier Erwerb.....	192
D. <i>Resümee – Deutschland</i>	203

§ 3 Länderbericht Österreich	210
A. Einführung Österreich	210
B. Die Hypothek	216
I. Die Entstehung und das Erlöschen der Hypothek	216
1. Bestellung der Hypothek	216
2. Gutgläubiger Ersterwerb der Hypothek	219
3. Erlöschen der Hypothek	220
II. Die Ausgestaltung der Akzessorietät bei der Hypothek	222
1. Entstehungsakzessorietät	222
2. Bestands- und Erlöschensakzessorietät	226
a) Schicksal der Hypothek bei Verringerung oder Erlöschen der Forderung	226
b) „Wiederaufleben“ und Forderungswechsel	232
3. Durchsetzungsakzessorietät	234
4. Sonderform: die Höchstbetragshypothek	235
III. Übertragung von Forderung und/oder Hypothek	241
1. Rechtsgeschäftliche Übertragung	241
a) Gemeinsame Übertragung von Forderung und Hypothek	241
b) Vereinfachte Übertragungsform: die Wertpapierhypothek	249
c) Besonderheiten bei der Übertragung der Höchstbetragshypothek	250
2. Gesetzlicher Übergang	253
a) Zahlung durch den Eigentümer oder einen anderen Zahlungsverpflichteten	253
b) Zahlung durch einen nicht zahlungsverpflichteten Dritten	257
c) Zahlung durch den Schuldner	260
d) Besonderheiten bei der Höchstbetragshypothek	260
3. Schicksal der Einreden beim Gläubigerwechsel	262
IV. Gutgläubiger Zweiterwerb	265
1. Mangel der Hypothek	266
2. Mangel (auch) der Forderung	267
3. Doppelzession	272
4. Gutgläubig einredefreier Erwerb	273
5. Der gutgläubige Erwerb bei der Höchstbetragshypothek	276
C. Resümee – Österreich	277

§ 4 Länderbericht Schweiz.....	281
A. <i>Einführung Schweiz</i>	281
B. <i>Die Grundpfandverschreibung</i>	291
I. Entstehen und Erlöschen der Grundpfandverschreibung	291
1. Bestellung der Grundpfandverschreibung	291
2. Gutgläubiger Ersterwerb der Grundpfandverschreibung	295
3. Erlöschen der Grundpfandverschreibung	296
II. Ausgestaltung der Akzessorietät	299
1. Entstehungsakzessorietät	299
2. Bestands- und Erlöschensakzessorietät	301
a) Schicksal der Grundpfandverschreibung bei Verringerung oder Erlöschen der Forderung	301
b) „Wiederaufleben“ und Forderungswechsel	303
3. Durchsetzungsakzessorietät	306
4. Sonderformen	307
III. Übertragung von Forderung und/oder Grundpfandverschreibung	307
1. Rechtsgeschäftliche Übertragung	307
a) Gemeinsame Übertragung von Forderung und Grundpfandverschreibung	307
b) Vereinfachte Übertragungsform?	312
2. Gesetzlicher Übergang	312
a) Zahlung durch den Eigentümer	314
b) Zahlung durch einen (ablösungsberechtigten) Dritten	315
c) Zahlung durch den Schuldner	316
3. Schicksal der Einreden beim Gläubigerwechsel	317
IV. Gutgläubiger Zweiterwerb	319
1. Gutgläubiger Erwerb	319
2. Gutgläubig einredefreier Erwerb	320
C. <i>Der Schuldbrief</i>	321
I. Entstehen und Erlöschen des Schuldbriefs	323
1. Bestellung des Schuldbriefs	323
a) Entstehen des Schuldbriefs	323
b) Sicherungsübereignung	330
2. Gutgläubiger Ersterwerb des Schuldbriefs?	332
3. Erlöschen des Schuldbriefs	332
II. Ausgestaltung der Forderungsbindung	333
1. Forderungsbindung beim Entstehen	333
2. Forderungsbindung hinsichtlich Bestand und Erlöschen	336
a) Schicksal des Schuldbriefs bei Verringerung oder Erlöschen der Forderung	336

b) „Weiternutzung“ und Forderungswechsel	341
3. Forderungsbindung hinsichtlich der Durchsetzung	342
III. Übertragung von Forderung und/oder Schuldbrief	345
1. Rechtsgeschäftliche Übertragung	345
2. Gesetzlicher Übergang	352
a) Zahlung durch den Eigentümer	353
b) Zahlung durch einen (ablösungsberechtigten) Dritten	353
c) Zahlung durch den Schuldner	353
3. Schicksal der Einreden beim Gläubigerwechsel	354
IV. Gutgläubiger Zweiterwerb	354
1. Gutgläubiger Erwerb in Wahrheit nicht bestehender Rechte	355
2. Gutgläubiger Erwerb vom Nichtberechtigten	356
3. Gutgläubig einredefreier Erwerb	357
D. <i>Resümee – Schweiz</i>	362
§ 5 Länderbericht Frankreich	369
A. <i>Einführung Frankreich</i>	369
B. <i>Die hypothèque</i>	382
I. Entstehen und Erlöschen der <i>hypothèque</i>	382
1. Bestellung der <i>hypothèque</i>	382
2. Gutgläubiger Ersterwerb der <i>hypothèque</i>	386
3. Erlöschen der <i>hypothèque</i>	389
II. Ausgestaltung der Akzessorietät	392
1. Entstehungsakzessorietät	393
2. Bestands- und Erlöschensakzessorietät	395
a) Schicksal der <i>hypothèque</i> bei Verringerung oder Erlöschen der Forderung	395
b) „Wiederaufleben“ und Forderungswechsel	397
3. Durchsetzungsakzessorietät	399
4. Sonderformen	401
a) Die <i>hypothèque rechargeable</i>	401
b) Der <i>prêt viager hypothécaire</i>	410
III. Übertragung von Forderung und/oder <i>hypothèque</i>	412
1. Rechtsgeschäftliche Übertragung	412
a) Gemeinsame Übertragung von Forderung und <i>hypothèque</i>	412
b) Vereinfachte Übertragungsformen	415
aa) Die <i>cession à ordre</i>	416
bb) Die Wertpapierhypothek	421
cc) Mobilisierungsalternativen für Banken	423

c) Besonderheiten bei der Übertragung von Sonderformen der <i>hypothèque</i>	426
aa) <i>Hypothèque rechargeable</i>	426
bb) <i>Prêt viager hypothécaire</i>	426
2. Gesetzlicher Übergang.....	427
a) Zahlung durch den Eigentümer	428
b) Zahlung durch einen (ablösungsberechtigten) Dritten	430
c) Zahlung durch den Schuldner	431
d) Besonderheiten bei den Sonderformen.....	432
3. Schicksal der Einreden beim Gläubigerwechsel.....	432
a) Reguläre <i>hypothèque</i>	432
b) Einreden bei wertpapierrechtlicher Übertragung.....	433
IV. Gutgläubiger Zweiterwerb	434
1. Reguläre <i>hypothèque</i>	434
2. Gutgläubiger Erwerb bei wertpapierrechtlicher Übertragung.....	436
C. <i>Resümee – Frankreich</i>	437
 § 6 Länderbericht Italien	442
 A. <i>Einführung Italien</i>	442
B. <i>Die ipoteca</i>	446
I. Entstehen und Erlöschen der <i>ipoteca</i>	446
1. Bestellung der <i>ipoteca</i>	446
2. Gutgläubiger Ersterwerb der <i>ipoteca</i>	451
3. Erlöschen der <i>ipoteca</i>	453
II. Die Ausgestaltung der Akzessorietät bei der <i>ipoteca</i>	458
1. Entstehungsakzessorietät	458
2. Bestands- und Erlöschensakzessorietät	461
a) Schicksal der <i>ipoteca</i> bei Verringerung oder Erlöschen der Forderung	461
b) „Wiederaufleben“ und Forderungswechsel	463
3. Durchsetzungsakzessorietät	464
4. Sonderformen der <i>ipoteca</i>	466
a) „Höchstbetragshypothek“?.....	466
b) Der <i>credito fondiario</i>	468
c) Die <i>ipoteca cambiaria</i> als Wertpapierhypothek	470
d) Der <i>prestito vitalizio ipotecario (reverse mortgage)</i>	474
III. Übertragung von Forderung und/oder <i>ipoteca</i>	475
1. Rechtsgeschäftliche Übertragung.....	475
a) Gemeinsame Übertragung von Forderung und <i>ipoteca</i>	475
b) Vereinfachte Übertragungsformen	481

aa) Bankrechtliche Sonderformen der Übertragung	481
bb) Wertpapierrechtliche Übertragung der <i>ipoteca cambiaria</i> ...	482
c) Weitere Besonderheiten bei der Übertragung von Sonderformen der <i>ipoteca</i>	485
2. Gesetzlicher Übergang	485
a) Zahlung durch den Eigentümer	488
b) Zahlung durch einen (ablösungsberechtigten) Dritten	491
c) Zahlung durch den persönlichen Schuldner	493
3. Schicksal der Einreden beim Gläubigerwechsel	496
a) Reguläre <i>ipoteca</i>	496
b) <i>Ipoteca cambiaria</i>	497
IV. Gutgläubiger Zweiterwerb	497
1. Gutgläubiger Zweiterwerb der <i>ipoteca</i> nur als Ausnahmetatbestand	497
2. Doppelzession	500
3. Gutgläubiger Erwerb bei der <i>ipoteca cambiaria</i>	501
C. <i>Resümee – Italien</i>	503
 § 7 Ausgestaltungsvorschläge für ein gemeinsames europäisches Grundpfandrecht	508
A. <i>Das Leistungsprofil eines gemeinsamen europäischen Grundpfandrechts</i>	510
I. Anforderungen an den praktischen Einsatz des europäischen Grundpfandrechts	511
1. Anforderungen an ein Sicherungsrecht	511
2. Andere Einsatzmöglichkeiten	513
3. Verkehrsfähigkeit	516
II. Rechtspolitische Erwägungen zum Interessenausgleich	521
III. Das Idealbild eines gemeinsamen Grundpfandrechts für Europa	525
1. Leistungskriterien	525
2. Verortung der Probleme	526
3. Vorgehensweise	528
B. <i>Die Forderungsbindung</i>	529
I. Entstehen	531
1. Akzessorietät	531
2. Nichtakzessorietät	534
3. Ergebnis	536
II. Bestand/Erlöschen	537

1. Akzessorietät	538
2. Nichtakzessorietät	544
3. Ergebnis	546
III. Übertragung	547
1. Akzessorietät	547
2. Nichtakzessorietät	550
3. Ergebnis	552
IV. Durchsetzung	552
1. Akzessorietät	553
2. Nichtakzessorietät	554
3. Ergebnis	556
V. Akzessorietät und Nichtakzessorietät im Vergleich	556
1. Dogmatischer Unterschied und funktionale Vergleichbarkeit	556
2. Vor- und Nachteile der Akzessorietät	563
3. Vor- und Nachteile der Nichtakzessorietät	566
VI. Akzessorietät und Nichtakzessorietät vor dem Hintergrund der Anforderungen an ein europäisches Grundpfandrecht	573
1. Grundentscheidung zugunsten der Akzessorietät	574
2. Flexible Interpretation des Akzessorietätsprinzips	579
3. Das Akzessorietätsprinzip als gemeinsame Tradition	582
VII. Vorschlag zur Ausgestaltung der Forderungsbindung beim gemeinsamen europäischen Grundpfandrecht	588
C. <i>Publizität und Verkehrsschutz</i>	589
I. Grundlagen eines Publizitätssystems	591
1. Publizität als Registerpublizität	591
2. Nationale Register oder Europäisches Grundbuch?	595
3. Die immobiliarsachenrechtliche Registerpublizität auf europäischer Ebene – ein Vorschlag	601
4. Register und Rang	605
5. „Verlängerung“ des Registers	609
II. Die Ausgestaltung der Publizität für das gemeinsame europäische Grundpfandrecht	610
1. Registrierung beim Entstehen	613
2. Registrierung bei Bestandsänderungen und beim Erlöschen	615
3. Registrierung bei der Übertragung	621
a) Rechtsgeschäftliche Übertragung	622
b) Gesetzlicher Übergang	629
c) Höchstbetragshypothek	639
4. Registrierung von Gegenrechten	640
III. Verkehrsschutz durch registergestützten gutgläubigen Erwerb	642

1. Der Vertrauensschutzmaßstab des europäischen Grundregisters	643
2. Überwindung grundpfandrechtsbezogener Mängel durch gutgläubigen Erwerb	645
3. Der gutgläubige Erwerb im Zusammenspiel mit der Akzessorietät	647
IV. Vorschlag zur Ausgestaltung der Publizitätsregelungen eines gemeinsamen europäischen Grundpfandrechts	657
<i>D. Sonderformen zur Erweiterung der Einsatzmöglichkeiten</i>	<i>659</i>
I. Erhöhte Flexibilität durch Besicherung abstrakter Forderungen	660
II. Erhöhte Verkehrsfähigkeit durch wertpapierrechtliche Verbriefung	665
1. Grundmodell der Wertpapierhypothek	665
2. Übertragung der Wertpapierhypothek	669
3. Erhöhter Verkehrsschutz der Wertpapierhypothek	672
4. Kombination Wertpapierhypothek – Besicherung abstrakter Forderungen	675
5. Dematerialisierung des Wertpapiers?	676
III. Begrenzung des Anwendungsbereichs	678
1. Differenzierung zwischen Verbrauchern und Unternehmern	679
2. Sonderfälle	685
3. Ergebnis	686
IV. Formwechsel	687
V. Vorschlag zur Verbesserung der wirtschaftlichen Einsatzmöglichkeiten des gemeinsamen europäischen Grundpfandrechts	688
Conclusio	691
Literaturverzeichnis	695
Rechtsprechungsverzeichnis	717
Sachverzeichnis	725