

II. FAMILIENRECHT

DROIT DE LA FAMILLE

49. Urteil der II. Zivilabteilung vom 9. Juni 1932 i. S. Konkursmasse der Frau König gesch. Breitling gegen Thurgauische Kantonalbank.

Abtretung von deutschen Namens-Hypothekenbriefen in Deutschland durch die in der Schweiz wohnende deutsche Ehefrau an den in der Schweiz wohnenden deutschen Ehemann unter Angabe des Datums der Abtretung, jedoch ohne Eintragung in das Güterrechtsregister. Späterer Gütertrennungsvertrag mit Eintragung in das Güterrechtsregister. Noch spätere Verpfändung der Hypothekenbriefe durch den Ehemann an eine Bank, die von der (jetzt bestehenden) Gütertrennung weiss. Verneinung des gutgläubigen Pfanderwerbes der Bank. Art. 248 ff., 884 Abs. 2, 899 ZGB.

A. — Mit der vorliegenden Klage verlangt die Klägerin Feststellung ihres Pfandrechtes an zwei Grundschuldbriefen von 6000 und 11,000 Goldmark auf der Liegenschaft zum « Rössle » in Arlen (Amtsgerichtsbezirk Radolfzell, Freistaat Baden), welche ihr der Deutsche Klemens Breitling zur Sicherung einer Kreditschuld seines Sohnes (aus erster Ehe) Karl Breitling am 10. September 1927 verpfändet hat. Diese Grundschuldbriefe hatte die Ehefrau (zweiter Ehe) des Klemens Breitling am 12. Juni und 11. Dezember 1924 als Eigentümer-Grundschulden auf die erwähnte, von ihr im Frühjahr 1922 aus eingebrachtem Frauengut gekaufte Liegenschaft gelegt. Damals (1924) wohnten die Ehegatten in der Schweiz, nämlich in Hemishofen, Kanton Schaffhausen, und auch ihr Wohnsitz zur Zeit der Eheschliessung gegen Ende 1921 und in den folgenden Monaten war in der Schweiz gewesen, nämlich in Tägerwilen, Kanton Thurgau, während sie zwischen hinein in den Jahren 1922/1923 die erwähnte Liegenschaft in Arlen bewohnten. Noch am Tage der Begründung der

zweiten Eigentümer-Grundschuld (11. Dezember 1924) verkaufte Frau Breitling geb. König ihre Liegenschaften an Raimund Stehle, der die beiden Grundschulden übernahm. Und am folgenden Tage trat sie die beiden Grundschuldbriefe durch gleichzeitig vom badischen Notariat I Singen a. H. beglaubigte Urkunden an ihren Ehemann ab und übergab ihm dieselben; doch wurde dieses Rechtsgeschäft weder der Vormundschaftsbehörde zur Zustimmung unterbreitet, noch in das Güterrechtsregister eingetragen. Durch Ehevertrag vom 19. Dezember 1924, der am 17. Januar 1925 in das Güterrechtsregister des Kantons Schaffhausen eingetragen, am 23. Januar veröffentlicht und (nachträglich) am 15. Februar 1925 vom Waisenrat von Hemishofen genehmigt wurde, nahmen die Ehegatten den Güterstand der Gütertrennung an. Ein Jahr später, noch bevor es zur güterrechtlichen Auseinandersetzung gekommen war, erhoben die Ehegatten gegenseitig Scheidungsklagen, die am 2. Juni 1926 zur Scheidung der Ehe durch das Kantonsgericht von Schaffhausen führten. Während des nachfolgenden Auseinandersetzungsprozesses, in welchem Frau König gesch. Breitling die erwähnten beiden Grundschuldbriefe für sich beanspruchte, suchte Karl Breitling (Sohn) dieselben der Klägerin zu verpfänden. Hierbei erfuhr die Klägerin auf eine Anfrage am 21. Juli 1927 vom Grundbuchamt Arlen, dass die Grundschulden im Grundbuch auf « Anna geb. König, Ehefrau des Privatmannes Klemens Breitling in Hemishofen » eingetragen seien. Auf eine weitere Anfrage der Klägerin antwortete das Grundbuchamt Arlen am 12. August 1927: « Laut Auszug aus dem Güterrechtsregister des Kantons Schaffhausen vom 11. Februar 1925 gilt für die Eheleute Breitling der Güterstand der Gütertrennung im Sinne des Art. 241 ff. Schweiz. ZGB. ». Als dann Klemens Breitling (Vater) die Abtretungen vom 12. Dezember 1924 der Klägerin vorwies, kam es am 10. September 1927 zur Verpfändung der Grundschuldbriefe durch ihn zwecks Sicherung der Kreditschuld des Karl Breitling. — Nach

Eröffnung des Konkurses über Frau König gesch. Breitling am 16. Oktober 1928 trat die Konkursverwaltung (Konkursamt Stein am Rhein) in den Auseinandersetzungsprozess ein, der zur Verurteilung des Klemens Breitling zur Rückgabe der beiden Grundschuldbriefe führte, letztinstanzlich durch Urteil des Bundesgerichtes vom 22. Januar 1931 (im wesentlichen aus den Gründen, dass die Abtretung nicht gemäss Art. 248 ZGB in das Güterrechtsregister eingetragen wurde und auch nicht etwa von der nachfolgenden güterrechtlichen Auseinandersetzung infolge des Gütertrennungsvertrages umfasst wurde). Mit Rücksicht hierauf wurde der Konkursmasse der Frau König gesch. Breitling ein Doppel des Zahlungsbefehls zugestellt, als die Klägerin am 14. April 1931 gegen Karl Breitling Betreibung auf Faustpfandverwertung der Grundschuldbriefe anhub, und da die Konkursverwaltung Rechtsvorschlag erhob, strengte die Klägerin gegen die Konkursmasse der Frau König gesch. Breitling die eingangs umschriebene Klage an.

B. — Das Obergericht des Kantons Thurgau hat am 8. März 1932 die Klage zugesprochen.

C. — Gegen dieses Urteil hat die Beklagte die Berufung an das Bundesgericht erklärt mit dem Antrag auf Abweisung der Klage.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. — Laut dem früheren Urteil des Bundesgerichtes gehören die streitigen Grundschuldbriefe aus den angeführten Gründen nach wie vor der Frau König gesch. Breitling (bezw. ihrer Konkursmasse) und nicht ihrem früheren Ehemanne Klemens Breitling, ungeachtet der an diesen erfolgten Abtretung und des unmittelbar nachfolgenden Gütertrennungsvertrages. Daher war Klemens Breitling nicht befugt, über die Grundschuldbriefe durch Verpfändung zu verfügen. Allein nichtsdestoweniger erwarb die Klägerin das Pfandrecht, sofern sie als gutgläubige Empfängerin der Pfandsache angesehen werden

kann (Art. 884 Abs. 2, 899 ZGB). Indessen trifft dies nicht zu. Als am 12. Dezember 1924 die damalige Frau Breitling die streitigen Grundschuldbriefe an ihren damaligen Ehemann abtrat, war noch nicht im Güterrechtsregister ihres damaligen Wohnsitzkantons eingetragen und veröffentlicht (ja noch nicht einmal ehevertraglich vereinbart) worden, dass sie den Güterstand der Gütertrennung angenommen haben. Infolgedessen bedurfte das Rechtsgeschäft der Abtretung der Grundschuldbriefe durch die Ehefrau an den Ehemann, die laut dem früheren Urteil des Bundesgerichtes eingebrachtes Gut der Ehefrau waren, zur Rechtskraft gegenüber Dritten der Eintragung in das Güterrechtsregister und der Veröffentlichung (Art. 248 ZGB). Demgegenüber kann nichts darauf ankommen, dass die Klägerin sich bei der Mitteilung des Grundbuchamtes Arlen, wonach um Mitte Februar 1925 im Güterrechtsregister des Kantons Schaffhausen für die Ehegatten Breitling der Güterstand der Gütertrennung eingetragen war, auf den jene Vorschrift nicht anwendbar ist, ohne weiteres glaubte beruhigen zu dürfen, obwohl die ihr vorgewiesenen Abtretungen zwei Monate weiter zurück lagen. Würde doch dem Güterrechtsregister ein guter Teil der Publizitäts-, ja Konstitutiv-Wirkung (vgl. darüber die Erläuterungen zum Vorentwurf des ZGB, 5. Titel, 5. Abschnitt ; HUBER, zum schweizerischen Sachenrecht S. 111 f. und auch BGE 42 II S. 581) genommen, wenn das Fehlen eines Eintrages, sei es überhaupt, sei es in einem bestimmten Zeitpunkte, nicht gegenüber der noch so entschuldbaren irrümlichen Meinung, ein solcher Eintrag bestehe bezw. habe damals bestanden, aufzukommen vermöchte. Gilt dies schon an und für sich für jedes Publizitätsregister, wie es das Güterrechtsregister mit seiner weitgehenden Öffentlichkeit zweifellos ist, so ganz besonders bei dem vom ZGB für das Güterrechtsregister angenommenen System, wonach es den Ehegatten anheimgestellt ist, ob sie den Rechtsverhältnissen, die im Güterrechtsregister eingetragen werden können, Dritten

gegenüber Wirksamkeit verschaffen wollen oder nicht (vgl. Art. 249 ZGB), weil dieses System zur notwendigen Folge hat, dass Dritte sich nicht einmal auf die zuverlässige Kenntnis der unter den Ehegatten wirklich bestehenden Rechtsverhältnisse verlassen können, sofern diese nicht zur Eintragung und Veröffentlichung gebracht worden sind, m.a.W., weil das schweizerische Güterrechtsregister keineswegs einfach zum Schutze redlicher Dritter bestimmt ist. Und da das am 12. Dezember 1924 geschlossene Rechtsgeschäft der Abtretung der Grundschuldbriefe auch nicht etwa selbst in das Güterrechtsregister eingetragen und veröffentlicht worden war, konnte es nicht die Grundlage der Befugnis des (seinerzeitigen) Ehemannes zur Verfügung über die Grundschuldbriefe gegenüber einem Dritten abgeben, dem bekannt war, dass jener seine Verfügungsbefugnis aus einem so weit zurückliegenden Rechtsgeschäft unter den damaligen Ehegatten herleitete. Dass diese Abtretung nicht etwa als antizipierter Bestandteil des bald darauf geschlossenen und dann auch im Güterrechtsregister eingetragenen und veröffentlichten, daher auch Dritten gegenüber wirksamen Gütertrennungsvertrages aufgefasst werden darf, ist schon im früheren Urteil des Bundesgerichtes ausgeführt worden, worauf hier einfach verwiesen werden kann. Durfte die Klägerin die Grundschuldbriefe somit nicht als dem Klemens Breitling, sondern musste sie dieselben nach wie vor als dessen (früherer) Ehefrau gehörend betrachten, so kann auch nicht etwa Art. 202 Abs. 2 ZGB zu ihren Gunsten Anwendung finden, weil ihr aus der zweiten Auskunft des Grundbuchamtes Arlen ja allermindestens bekannt geworden war, dass die Ehegatten nun nicht mehr unter dem Güterstande der Gütertrennung stehen, auf den jene Vorschrift zugeschnitten ist, und zwar auch im Verhältnis zu Dritten. Und das angerufene Präjudiz BGE 49 II S. 43 trifft hier nicht zu, wo, anders als dort, keinerlei Mitwirkung der Ehefrau bei der Verpfändung in Frage steht. Unbehelflich wäre endlich auch ein allfälliger Irrtum der Klägerin

darüber, nach welchem Rechte die Abtretung der Grundschuldbriefe an Klemens Breitling, aus der seine Verfügungsbefugnis abgeleitet wird, zu beurteilen sei. Sobald die Klägerin durch die Auskunft des Grundbuchamtes erfuhr, dass wenige Wochen nach der Abtretung der Grundschuldbriefe in einem schweizerischen Güterrechtsregister ein Eintrag über die Annahme eines schweizerischen Güterstandes durch die Ehegatten Breitling vorgenommen worden war — was deren Wohnsitz in der Schweiz (oder allfällig die schweizerische Staatsangehörigkeit) voraussetzte —, durfte sie sich nicht mehr ohne weiteres der Meinung hingeben, es sei anderes als schweizerisches Recht massgebend; liefe es doch auf unzulässige, vom Satze *locus regit actum* durchaus nicht geforderte Einbrüche in die Publizitätswirkung des Güterrechtsregisters und in das nach schweizerischer Auffassung für das eheliche Güterrecht im Verhältnis zu Dritten geltende Territorialprinzip (Art. 32, 19 Abs. 2 NAG) hinaus, wenn derartigen Meinungen schlechthin Rechnung getragen werden wollte.

2. — Eventuell macht die Klägerin im Widerspruch zum früheren Urteil des Bundesgerichtes geltend, die Abtretung der Grundschuldbriefe an den (damaligen) Ehemann Breitling sei nach deutschem Recht zu beurteilen, daher auch ohne die (vom deutschen Recht eben nicht vorgeschriebene) Eintragung in das Güterrechtsregister gültig vorgenommen worden, sodass also ihr Verpfänder der wahre Eigentümer der Grundschuldbriefe gewesen sei. Allein durch das frühere Urteil des Bundesgerichtes ist im Verhältnis unter den früheren Ehegatten Breitling unwiderleglich festgestellt worden, dass der Ehemann nicht der Rechtsnachfolger der Ehefrau im Eigentum an den Grundschuldbriefen geworden, sondern dass die Ehefrau deren Eigentümerin geblieben ist. Dieser materiellen Wirkung des früheren Urteils kann sich auch die Klägerin nicht entziehen und sich daher nicht gegenüber der (früheren) Ehefrau Breitling bzw. ihrer Konkursmasse auf die durch den Ehemann vermittelte zweite

Rechtsnachfolge bezüglich der Grundschuldbriefe berufen, während unter den (früheren) Ehegatten Breitling rechtskräftig festgestellt worden ist, dass die behauptete zweite Rechtsnachfolge vermittelnde erste Rechtsnachfolge des Ehemannes gar nicht stattgefunden hat (vgl. BGE 38 I S. 107). Hievon abgesehen hat die Klägerin nichts vorgebracht, was das frühere Urteil des Bundesgerichtes über das anwendbare Recht irgendwie zu erschüttern vermöchte. Dass das badische Oberlandesgericht bei der Beurteilung der Pflicht des neuen Eigentümers Stehle zur Verzinsung der Grundschuldbriefe an Karl Breitling, Sohn, der ihm gegenüber ebenfalls als Rechtsnachfolger des Klemens Breitling, Vater, aufgetreten ist, von der gegenteiligen Auffassung ausging, kann nicht verwundern, da dies in Anwendung der eigenen (deutschen) Kollisionsnormen geschehen ist, die gerade bezüglich des Ehegüterrechtes wesentlich verschieden sind von den vom schweizerischen Richter anzuwendenden eigenen (schweizerischen) Kollisionsnormen, indem jene auf dem Nationalitätsprinzip, diese auf dem Territorialitätsprinzip aufgebaut sind, was das erstinstanzliche Gericht von Weinfeldern ganz übersehen zu haben scheint. Mit dem Territorialitätsprinzip liesse es sich schlechterdings nicht vereinbaren, Rechtsgeschäften über eingebrachtes Gut, zu deren Vornahme sich die Ehegatten vom schweizerischen Wohnort aus ins Ausland begeben haben, auch ohne Eintragung im schweizerischen Güterrechtsregister irgend welche Wirkung gegenüber Dritten in der Schweiz zuzugestehen. Auch liegen hier nicht etwa die Voraussetzungen für die vorhin besprochene Erstreckung der Rechtskraft auf weitere als die am Prozesse selbst beteiligten Personen vor. Wäre dem übrigens auch anders, so wäre es doch mit der im Abkommen mit dem Deutschen Reich über die gegenseitige Anerkennung und Vollstreckung von gerichtlichen Entscheidungen vorbehaltenen öffentlichen Ordnung nicht vereinbar, beim Widerspruch zwischen einem inländischen und einem ausländischen Urteil dem letzteren

den Vorzug zu geben (BGE 46 I S. 458). Übrigens hat die Anerkennung der durch Klemens Breitling, Vater, vermittelten Rechtsnachfolge des Karl Breitling, Sohn, im Urteil des badischen Oberlandesgerichtes nur präjudizielle Bedeutung für das damals abgeurteilte Rechtsverhältnis und nimmt daher an der Rechtskraft jenes Urteils ohnehin nicht teil.

3. — Endlich kann aus dem Umstande, dass Frau Breitling die Grundschuldbriefe noch jahrelang nach der Gütertrennung und Ehescheidung im Besitze des Klemens Breitling belies, nicht darauf geschlossen werden, dass sie die Abtretung genehmigt hätte, als dies nach erfolgter Gütertrennung nicht mehr durch die Eintragung in das Güterrechtsregister bedingt war. Als Erklärung hierfür liegt am nächsten, dass sie eben die erfolgte Abtretung als gültig erachtete, womit sich die Annahme eines Genehmigungswillens schlechterdings nicht vereinbaren lässt.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Berufung wird begründet erklärt, das Urteil des Obergerichts des Kantons Thurgau vom 8. März 1932 aufgehoben und die Klage abgewiesen.

50. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 19. Juli 1932 i. S. Grieder gegen Grieder.

ZGB Art. 154 Abs. 2, 214 Abs. 2 : Begriff des Rückschlages (Erw. a). Wann ist er von der Ehefrau verursacht worden (Erw. b) ?

Der Kläger verlangt in Verbindung mit seiner Ehescheidungsklage Beteiligung der Beklagten am Rückschlag. Über sein Vermögen hat er eine Aufstellung vorgelegt, nach welcher « der zahlenmässige Rückschlag also rund 8000 Fr. beträgt. Dieser ist jedoch erheblich höher, weil der Kläger beim Verkauf seiner Liegenschaft — nämlich eines während der Ehe gebauten Zweifamilienhauses —