

IV. SACHENRECHT

DROITS RÉELS

16. Urteil der II. Zivilabteilung vom 30. April 1942
i. S. Gertsch gegen Villiger.

Schuldbriefrecht.

Der Untergang des Pfandrechts wegen ergebnisloser Zwangsverwertung lässt die persönliche Haftung aus dem Schuldbrief unberührt (Erw. 1).

Grundbuch und Pfandtitel bieten keine Gewähr für die Person des *Schuldbriefschuldners*. Art. 865/6, 973, 975 Abs. 2 ZGB, 40, 57 Abs. 3 GrdBV (Erw. 3).

Gerichtliche Ungültigerklärung eines Grundstückskaufs und der darin vereinbarten Übernahme der Schuldpflicht für den Schuldbrief wegen Willensmangels; Wirkung gegenüber dem Faustpfandgläubiger, der nicht Prozesspartei war (Erw. 2 und 4).

Cédule hypothécaire. L'extinction du droit de gage résultant d'une réalisation infructueuse de l'immeuble laisse subsister la responsabilité personnelle du débiteur de la cédule (consid. 1). Le registre foncier et le titre ne font pas foi quant à l'identité du débiteur de la cédule. Art. 865, 866, 973, 975 al. 2 CC, 40, 57 al. 3 ORI (consid. 3).

Annulation judiciaire, pour vice du consentement, d'une vente immobilière et d'une convention accessoire de reprise de la dette incorporée dans la cédule. Effet du jugement à l'égard d'un créancier gagiste qui n'a pas été partie au procès (consid. 2 et 4).

Cartella ipotecaria. L'estinzione del diritto di pegno in seguito a realizzazione infruttuosa dell'immobile lascia sussistere la responsabilità personale del debitore della cartella (Consid. 1).

Il registro fondiario e il titolo non fanno fede per quanto riguarda l'identità del debitore della cartella. Art. 865/6, 973, 975 cp. 2 CC, 40, 57 cp. 3 ORF (Consid. 3).

Annullamento giudiziale, per vizio del contratto, d'una vendita immobiliare e d'un contratto accessorio di assunzione del debito incorporato nella cartella. Effetto del giudizio nei confronti di un creditore pignoratizio che non ha preso parte al processo (Consid. 2 e 4).

A. — Kaspar Villiger kaufte am 6. Januar 1939 von Otto Knecht dessen Liegenschaft in Schlieren. Er übernahm unter Anrechnung auf den Kaufpreis die Schuld-

pflicht für verschiedene Grundpfandtitel, so auch für den Inhaberschuldbrief im Betrage von Fr. 12,500.—, den Knecht zwei Tage zuvor auf seinem Grundstück im III. Rang errichtet hatte. Der Verkäufer behielt diesen Titel verabredungsgemäss. Der Käufer wurde im Grundbuch als Eigentümer eingetragen.

Im Frühjahr 1939 focht Villiger den Kaufvertrag wegen absichtlicher Täuschung an. Dermittlungsvorstand fand am 5. April statt. Die Klage gegen Knecht wurde aber erst am 3. Oktober 1939 beim Bezirksgericht Meilen eingeleitet, weil die Parteien den Streit zunächst gütlich beizulegen versuchten.

Am 13. Juni 1939 erhielt Knecht von Louis Gertsch gegen Hingabe des erwähnten Schuldbriefs zu Faustpfand ein Darlehen von Fr. 5000.—. Gertsch will hiezuhauptsächlich durch eine günstig lautende Information über Villiger bewogen worden sein, die ihm Knecht gezeigt haben soll. Im schriftlichen Darlehens- und Faustpfandvertrag wurde Villiger als persönlicher Schuldner für die Schuldbriefforderung nicht erwähnt. Der Schuldbrief lautete nach wie vor auf Knecht als Schuldner zur Zeit der Errichtung.

Mit Urteil vom 1. Februar 1940, das am 5. April 1940 in Rechtskraft erwuchs, erklärte das Bezirksgericht Meilen den Grundstückskauf wegen absichtlicher Täuschung als nichtig und verfügte die Löschung des Eigentumsübergangs an Villiger. An dessen Stelle trug das Grundbuchamt am 18. April 1940 Knecht wieder als Eigentümer ein und teilte Gertsch diese Berichtigung gemäss Art. 969 ZGB mit. Ferner verpflichtete das Dispositiv des bezirksgerichtlichen Urteils den Beklagten Knecht, den seinerzeit an Gertsch übergebenen Schuldbrief im Grundbuch löschen zu lassen. In den Motiven wurde hiezuhausgeführt, der am Prozess nicht beteiligte Gertsch müsse sich, sofern er den Schuldbrief gutgläubig erhalten habe, gemäss Art. 975 Abs. 2 und 866 ZGB diese Löschung nicht gefallen lassen; somit wäre Knecht, falls die Löschung im Voll-

streckungsverfahren nicht erzwingbar sei, zur sekundären Leistung von Fr. 12,500.— Schadenersatz zu verpflichten.

Inzwischen hatte Knecht das Darlehen nicht zurückbezahlt, weshalb Gertsch im März 1940 gegen ihn Betreibung auf Faustpfandverwertung angehoben hatte. Da aber die Gläubiger der vorgehenden Schuldbriefe bereits Betreibung auf Grundpfandverwertung eingeleitet hatten, wurde gemäss VZG gleichzeitig auch das Faustpfand grundpfändlich verwertet. An der Liegenschaftssteigerung vom 12. Juni 1940 kam der Schuldbrief im III. Rang gänzlich zu Verlust. Am 4. Juli 1940 forderte deshalb das Betreibungsamt Schlieren den Titel von Gertsch zwecks Löschung ein.

In der von Gertsch auf Grund des erhaltenen Pfandausfallscheins gegen Knecht weitergeführten Betreibung versteigerte das Betreibungsamt Illnau am 2. September 1940 ein Guthaben von Fr. 12,500.— nebst Zins zu 4½% seit 1. Januar 1939 gegenüber Villiger « laut gelöschtem Schuldbrief per Fr. 12,500.— dat. 4. Jan. 1939 auf Obgenannten »; dieses Guthaben war betreibungsamtlich auf Fr. 1.— geschätzt und wurde für Fr. 5.— Gertsch zugeschlagen. Darnach betrieb dieser Villiger für 12,500.— nebst Zins zu 4½% seit 1. Januar 1939 und reichte, da der Betriebene seine Schuldpflicht bestritt, gegen ihn die vorliegende Klage auf Zahlung dieser Summe ein.

B. — Das Bezirksgericht Arbon überband dem Kläger durch Zwischenurteil das Schiedshandgelübde zum Beweis, dass er bei der Faustpfandbestellung den Streit über die Gültigkeit des Kaufs nicht gekannt habe, wogegen der Beklagte Berufung an das Obergericht des Kantons Thurgau einlegte. Dieses wies die Klage am 13. November 1941 materiell ab.

C. — Der Kläger erklärte die Berufung an das Bundesgericht. Er beantragt Gutheissung der Klage, eventuell Rückweisung der Akten an die Vorinstanz zur weiteren Durchführung des Beweisverfahrens. Der Beklagte schliesst auf Abweisung der Berufung.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. — Der Beklagte macht vorab geltend, ein « Guthaben laut gelöschtem Schuldbrief » ihm gegenüber hätte nicht versteigert werden dürfen; es könnte allenfalls noch in Gestalt des Pfandausfallscheins Bestand haben. Hier sei indessen ein Pfandausfallschein gegen Knecht, nicht aber gegen ihn, Villiger, ausgestellt worden, obwohl dies der Kläger hätte verlangen können. Die Vorinstanz betrachtet unter Hinweis auf BGE 64 II 286 die persönliche Forderung aus dem Schuldbrief schlechthin als durch dessen Entkräftung und Löschung des entsprechenden Grundbucheintrags untergegangen, wobei sie immerhin eine Forderung gegen Knecht auf Grund des auf diesen lautenden Pfandausfallscheins vorbehält. Allein BGE 64 II 286 betrifft den besondern Fall des Untergangs der persönlichen Haftung infolge einer auf Vereinbarung der Parteien beruhenden Entkräftung und Löschung. Der Untergang des Pfandrechts wegen ergebnisloser Zwangsverwertung dagegen lässt die persönliche Haftung aus dem Schuldbrief unberührt (vgl. BGE 45 II 70). Dies gilt auch für den vorliegenden Fall der grundpfändlichen Verwertung des zu Faustpfand dargegebenen Schuldbriefs gemäss Art. 35 Abs. 2 und 102 VZG. Dem Kläger steht also die im Schuldbrief verkörperte, trotz Löschung des Pfandrechts nach wie vor bestehende persönliche Forderung auf alle Fälle schon auf Grund des Faustpfandrechts und dessen Liquidation in der Grundpfandverwertung zu, selbst wenn die nachherige Ersteigerung dieser Forderung irgendwie zu beanstanden wäre. Ob diese Forderung im titelgemässen Umfang von Fr. 12,500.— oder aber nur in der Höhe der durch das Faustpfand nicht gedeckten Darlehensschuld bestehen könnte, bleibe dahingestellt. In der Tat kann nämlich, wie sich aus Erwägung 2 ergibt, gar nicht der *Beklagte* Schuldner der persönlichen Forderung aus dem Schuldbrief sein. Die gegen ihn gerichtete Klage ist deshalb schon aus diesem Grunde abzu-

weisen. Somit kann auch offen bleiben, ob Gertsch, um gegen Villiger als angeblichen Drittschuldner vorgehen zu können, sich einen auf diesen lautenden Pfandausfallschein hätte ausstellen lassen müssen; dass das Pfand dem Kläger keine Deckung verschaffte, ist übrigens auch ohne betreibungsamtliche Bescheinigung hierüber nicht bestritten.

2. — Wie der Richter rechtskräftig festgestellt hat, war der Kaufvertrag zwischen Knecht und Villiger wegen absichtlicher Täuschung ungültig. Als Bestandteil dieses Vertrages fiel auch die darin vereinbarte Übernahme der Schuldpflicht für den Schuldbrief von Fr. 12,500.— dahin. Die Geltendmachung des Willensmangels durch Villiger hatte zur Folge, dass Kauf und Schuldübernahme von allem Anfang an nichtig waren (BGE 39 II 244; 64 II 135). Villiger war daher nie Eigentümer der Liegenschaft und nie Schuldbriefschuldner. So wie demzufolge Knecht gemäss Art. 974 Abs. 2 und 975 ZGB wieder als Eigentümer des Grundstücks eingetragen werden musste, blieb auch die persönliche Haftung für den Schuldbrief bei ihm.

3. — Der Kläger macht demgegenüber geltend, er habe sich gutgläubig auf den Schuldbrief und darauf verlassen, dass Villiger zur Zeit der Faustpfandbestellung im Grundbuch als Eigentümer des Grundstücks eingetragen gewesen sei; er habe demnach den Beklagten als Titelschuldner betrachten dürfen (Art. 865/6 und 975 Abs. 2 ZGB). Es ist ihm zuzugeben, dass Art. 865/6 im Gegensatz zu Art. 973 ZGB auch die Forderung schützen, wie sie sich aus dem Titel oder Eintrag ergibt, auch wenn sie materiall nicht bestehen oder an einem Mangel leiden sollte (BGE 56 II 176); der Beklagte bestreitet denn auch nicht, dass die Schuldbriefforderung titel- und grundbuchgemäss bestand. Wenn nun der Kläger aus dem Eintrag des Beklagten als Eigentümers die Gewähr auch für die Person des Schuldbriefschuldners ableitet, indem er annimmt, dass der damals eingetragene Eigen-

tümer auch der Titelschuldner sei, d. h. gewesen und geblieben sei, so übersieht er, dass die Person des Schuldbriefschuldners überhaupt nicht der Eintragung im Grundbuch fähig ist. Die Schuldnerperson kann nämlich infolge Veräusserung des Grundpfandes und Schuldübernahme mit Genehmigung des Schuldbriefgläubigers wechseln, ohne dass dieser Wechsel im Grundbuch eingetragen werden müsste oder auch nur könnte. Grundbuch und Schuldbrief bieten dem Erwerber des Titels bloss die Garantie dafür, dass überhaupt ein Schuldner vorhanden sei, nicht aber dafür, dass der im Titel oder Grundbuch bezeichnete Eigentümer oder persönliche Schuldner in einem bestimmten Zeitpunkt (noch immer) der Schuldner sei. Entsprechend dieser Rechtslage sieht das vom Bundesrat vorgeschriebene Schuldbriefformular die Nennung bloss des Schuldners « zur Zeit der Errichtung », nicht aber auch allfälliger späterer Schuldner im Titel vor, und nur jener erste Schuldner hat den Schuldbrief gemäss Art. 57 Abs. 3 GrdBV zu unterzeichnen (vgl. BGE 42 II 458 ff.; ferner Art. 40 GrdBV). Der im Streite liegende Schuldbrief lautet denn auch lediglich auf Knecht als Schuldner. Kann sich somit der Kläger bezüglich der Schuldnerperson überhaupt nicht auf Art. 973 ZGB berufen, so kann offen bleiben, ob die übrigen Voraussetzungen der Anwendbarkeit dieser Bestimmung vorliegen, ob er insbesondere gutgläubig war. Die von ihm eventuell beantragte Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur Aktenvervollständigung hinsichtlich der Frage des guten Glaubens erübrigt sich mithin. Er muss sich die Einrede des Beklagten gefallen lassen, dass dieser gar nie persönlicher Schuldner aus dem Schuldbrief war; denn Villiger kann diese Einrede jedem, selbst dem gutgläubigen Briefinhaber und auch dem Erwerber der blossen persönlichen Forderung entgegenhalten. Dass der Kläger bei der Darlehensgewährung von der Annahme ausging, Villiger sei der Schuldbriefschuldner, beruhte auf einem unbeachtlichen Motivirrtum.

4. — Damit erledigt sich auch der weitere Einwand des Klägers, die gerichtliche Ungültigerklärung des Kaufs berühre ihn nicht, weil sie nur unter den Parteien jenes Prozesses wirke. Die Verpfändung des Schuldbriefs verschaffte ihm nur ein Recht auf Deckung aus dem Erlös des verpfändeten Grundpfandrechts, also (nach Art. 35 VZG) auf Deckung aus dem Ergebnis der dinglichen Haftung der mit dem Schuldbrief belasteten Liegenschaft und aus der persönlichen Forderung, die im Schuldbrief verkörpert war (vgl. LEEMANN, Vorbem. 4 zu Art. 899 ff., N. 4 zu Art. 901 ZGB). Da nun dem Pfandgeber Knecht, wie in Erwägung 2 festgestellt wurde, kein Recht aus dem Schuldbrief gegenüber Villiger zustand, hatte auch der Kläger als Faustpfandgläubiger für den Fall der Verwertung von Villiger nichts zu fordern. Persönlicher Schuldner aus dem verpfändeten Schuldbrief war Knecht, nicht Villiger.

Nach dem Ausgeführten konnte Gertsch daher auch durch die Ersteigerung des « Guthabens laut gelöschtem Schuldbrief » keine Forderung gegen den Beklagten erwerben.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Obergerichts des Kantons Thurgau vom 13. November 1941 bestätigt.

V. OBLIGATIONENRECHT

DROIT DES OBLIGATIONS

17. Urteil der I. Zivilabteilung vom 1. April 1942 i. S. Jäger gegen Bank in Ragaz.

Bankensanierung ; Wertpapiercharakter von Inhabersparheften ; Organhaftung.

Art. 5 Abs. 2 BRB betr. *Bankensanierung*, der Streitigkeiten aus der Durchführung des Sanierungsplans dem Bundesgericht als einziger Instanz zuweist, ist rechtsgültig.

Befugnis des Bundesgerichts zur Nachprüfung der *Verfassungs- und Gesetzmässigkeit von BRB* : Beruht der BRB auf Delegation in einem Bundesgesetz oder allgemein verbindlichen Bundesbeschluss, so kann das Bundesgericht nur prüfen, ob der BRB nicht offensichtlich über den Rahmen der Delegationsnorm hinausgehe.

Inhabersparheft ist auf jeden Fall dann kein Wertpapier im Sinne von Art. 965 ff. OR, wenn nur eine erste, nicht durch besondere Unterschrift gedeckte Einlage eingetragen ist.

Organhaftung, Art. 55 ZGB ; die juristische Person haftet nicht für Handlungen, die ein Organ auch dem äusseren Anschein nach nicht für sie, sondern als Privatperson vornimmt.

Assainissement des banques ; livrets de caisse d'épargne au porteur, caractère de papiers-valeurs ; responsabilité des organes de la banque.

Art. 5, al. 2 ACF du 17 avril 1936 concernant *l'assainissement de banques*. Validité de la disposition qui institue le TF comme juridiction unique pour les litiges relatifs à l'exécution du plan d'assainissement.

Compétence du TF pour contrôler la *constitutionnalité* et la *légalité* d'arrêtés du CF. Lorsque l'arrêté est pris en vertu d'une délégation de pouvoir contenue dans une loi ou dans un arrêté fédéral de portée générale, le TF ne peut examiner que si l'acte législatif sort manifestement des limites de la délégation.

Le *livret d'épargne au porteur* n'est en tout cas pas un papier-valeur selon les art. 965 et sv. CO lorsque seulement un premier versement a été fait, qui n'est pas couvert par une signature particulière.

Responsabilité des organes d'une personne juridique, art. 55 CC. La personne juridique ne répond pas des actes faits par un organe non pas pour elle mais comme particulier, et cela aussi selon les apparences.

Risanamento di banche ; carattere di cartevalori inerente ai libretti di risparmio al portatore ; responsabilità degli organi della banca.

Art. 5 cp. 2 DCF 17 aprile 1936 concernente il *risanamento di*