

66. Wird ein in Baden domizilierter Staatsangehöriger des Königreiches Preußen aus dem Gebiete des Allgem. Landrechtes als überlebender Ehegatte gesetzlicher Vormund seiner minderjährigen Kinder (L.R.G. 390) und steht diesen an den in Baden erworbenen Liegenschaften ihres Vaters das gesetzliche Mündelpfandrecht (L.R.G. 2121) zu, oder ist zufolge L.R.G. 3 Abs. 3 das heimatstaatliche Vormundschaftsrecht (§. 11 der preuß. Vormundschaftsordnung vom 5. Juli 1875) maßgebend?

II. Civilsenat. Urtheil v. 31. Mai 1889 i. S. B. (Kl.) w. B. (Bekl.)
Rep. II. 100/89.

- I. Landgericht Karlsruhe.
- II. Oberlandesgericht daselbst.

L. B. von Tilsit nahm seinen Wohnsitz in Pforzheim, wo er ein Haus mit Apotheke erwarb und sich im Jahre 1873 verehelichte. Nach dem Tode seiner Ehefrau (im Jahre 1880) behandelte ihn das Amtsgericht Pforzheim gemäß L.R.G. 390 als gesetzlichen Vormund seiner minderjährigen Kinder und ließ das gesetzliche Mündelpfandrecht (L.R.G. 2121) im Unterpfandsbuche von Pforzheim auf das erwähnte Haus eintragen. L. B. verkaufte das Haus mit Apotheke im Jahre 1883 an E., und dieser verkaufte es weiter an B., welcher es noch besitzt. Nachdem L. B., welcher den Kaufpreis des Hauses erhoben hatte, nach Freiburg i. Br. übergesiedelt war, wurden durch Beschluß des Justizministeriums die vormundtschaftlichen Rechte über dessen minderjährige Kinder gemäß §. 5a des badischen Rechtspolizeigesetzes auf das Amtsgericht Freiburg übertragen, und da diesen Kindern auf Ab-

leben ihrer Mutter und anderer Verwandten Vermögen zugefallen war, L. B. aber, welcher das Vermögen eingezogen hatte, beharrlich jede Auskunft und Nachweisung sicherer Anlage verweigerte, sodas das Mündelvermögen für ernstlich gefährdet erachtet wurde, erkannte das Amtsgericht Freiburg unterm 18. Mai 1884 auf dessen Absetzung als Vormund mit der Aufforderung, Rechnung zu stellen und das Mündelvermögen an den neu ernannten Vormund G. auszuliefern. L. B. zog, ohne dieser Auflage nachgekommen zu sein, mit seinen Kindern nach Ostpreußen zurück, und der Vormund G. erhob mit obervormundschaftlicher Ermächtigung gegen B. als gegenwärtigen Besitzer des L. B.'schen Hauses die Pfandklage mit dem Antrage: „den Beklagten zu verurteilen, entweder die Forderung der Mündel mit 38 647,30 M nebst Zinsen zu bezahlen oder von dem Unterpfande ohne Vorbehalt abzutreten.“

Der Beklagte bestritt die Entstehung des gesetzlichen Mündelpfandrechtes unter Berufung auf die preußische Vormundschaftsordnung vom 5. Juli 1875, wonach beim Ableben der Mutter der Vater die väterliche Gewalt behalte, eine Vormundschaft nicht eintrete und ein Mündelpfandrecht an den Liegenschaften eines Vormundes überhaupt nicht entstehe, und für die Anwendung des preußischen Rechtes auf L. B. § 3 Abs. 3.

Das Landgericht erkannte auf Abweisung der Klage, und das Oberlandesgericht bestätigte dieses Urteil. Die Revision wurde zurückgewiesen aus folgenden

Gründen:

„Die Revision bestreitet nicht, daß die Kinder des L. B., welcher zu Ende der 1860er Jahre seine ostpreußische Heimat verlassen und in Pforzheim Wohnsitz genommen, aber weder die badische Staatsangehörigkeit erworben noch die preußische aufgegeben hat, nach §. 3 des Reichsgesetzes über die Erwerbung und den Verlust der Staatsangehörigkeit vom 1. Juni 1870 gleichfalls preußische Staatsangehörige sind, sie hält aber die genannten Kläger für verletzt durch die Entscheidung des Berufungsgerichtes, daß infolge Ablebens der Ehefrau des L. B. letzterer nicht, wie dies bei Anwendung des badischen Landesrechtes anzunehmen wäre, gesetzlicher Vormund seiner minderjährigen Kinder geworden sei, sondern daß, weil das preußische Recht das Verhältnis beherrsche, eine Vormundschaft durch den Tod der Frau B.

nicht eingetreten sei, der Witwer vielmehr nach wie vor die väterliche Gewalt besitze.

War nach dem maßgebenden Rechte eine Vormundschaft nicht eröffnet, so war auch der Umstand, daß die badischen Amtsgerichte Pforzheim und Freiburg, weil sie sich nach Annahme des Berufungsgerichtes in dem thatsächlichen Irrthume, daß L. W. badischer Staatsangehöriger sei, befanden, nach L.R.G. 390 den Genannten als gesetzlichen Vormund behandelten, die ihnen zukommenden obervormundschaftlichen Rechte gegen ihn geltend machten und den Eintrag des gesetzlichen Mündelpfandrechtes auf das Haus des L. W. in Pforzheim bewirkten, nicht geeignet, vormundschaftliche Rechte und Pflichten zu begründen, was einer weiteren Ausführung nicht bedarf.

Die Eigenschaft der L. W.'schen minderjährigen Kinder als Preußen stand zwar an sich der Ausübung einer obervormundschaftlichen Aufsicht von Seiten der badischen Gerichte nicht entgegen, da §. 5b des badischen Rechtspolizeigesetzes vom 6. Februar 1879 verordnet, daß die Zuständigkeit des Amtsgerichtes zur Ausübung der vormundschaftlichen Rechte sich auch auf Nichtbadener erstreckt, welche zur Zeit der Eröffnung der Vormundschaft oder Pflegschaft in dessen Bezirke ihren Wohnsitz oder in Ermangelung eines solchen ihren Aufenthalt haben, daß aber die Vormundschaft über einen Nichtbadener auf Verlangen der Behörden des Heimatstaates an diese abzugeben sei. Allein nicht zutreffend ist der zu Gunsten der Anwendung des badischen Rechtes auf den vorliegenden Fall von der Revision aufgestellte Satz, daß zufolge der §§. 5a. 5b des Rechtspolizeigesetzes in Vormundschaftsachen von den badischen Behörden lediglich das Landesrecht anzuwenden sei. Die erwähnten Gesetzesstellen haben die Bestimmung, die Zuständigkeit in Vormundschaftsachen zu regeln, wie schon die ihnen gegebene Überschrift darthut, und dehnen gegenüber dem früheren Rechte den vormundschaftlichen Schutz zugleich auf Nichtbadener aus, sie unterstellen die Eröffnung einer Vormundschaft, aber die materiell-rechtlichen Voraussetzungen für die Eröffnung sind weder in ihnen noch überhaupt in dem Rechtspolizeigesetze enthalten. Die Frage, welches Recht für die Eröffnung einer Vormundschaft über Nichtbadener das maßgebende sei, ist nach den Grundsätzen des internationalen Privatrechtes zu entscheiden, und mit Recht geht das angefochtene Urteil davon aus, daß der badische Richter zunächst die

positiven Vorschriften seines Landrechtes über Kollision der Rechte zu erforschen und zur Entscheidung zu benutzen habe.

Eine solche Vorschrift enthält aber L.R.G. 3. Mit Recht wurde die maßgebende Bestimmung nicht in L.R.G. 3 Abs. 1 gefunden, welcher die Polizei- und Sicherheitsgesetze für jeden verbindlich erklärt, der in dem Gebiete des Inlandes sich aufhält, da hiermit nicht das Vormundschaftsrecht des Inlandes auf jeden in das Land eintretenden Fremden für anwendbar erklärt wird, wenn auch die Berechtigung zu Sicherheits- und Schutzmaßregeln hieraus abgeleitet werden könnte. Ebenso kann die Vorschrift des Abs. 2, daß auch die von Ausländern besessenen inländischen Liegenschaften nach den inländischen Gesetzen „gerichtet“ werden, nicht für die Entstehung des von den Klägern angesprochenen gesetzlichen Mündelpfandrechtes der L.R.G. 2121. 2135 Abs. 1 vertretet werden, da das accessorische Pfandrecht als Hauptrecht eine aus vormundschaftlicher Verwaltung herrührende Forderung, diese aber die Eröffnung einer Vormundschaft zur Voraussetzung hat. Die entscheidende Vorschrift ist L.R.G. 3 Abs. 3, welche besagt, daß „die Gesetze, welche den Zustand und die Rechtsfähigkeit der Personen bestimmen, sich auf die Inländer selbst alsdann erstrecken, wenn sie im Auslande sich aufhalten“. Zu diesem sog. Personalstatute gehören auch die Gesetze, welche die Beziehungen des Vaters zu seinen Kindern, die väterliche Gewalt und die Vormundschaft, regeln. Auch diese soll daher der badische Richter auf Inländer, selbst wenn sie im Auslande ihren Aufenthalt oder Wohnsitz haben, anwenden.

Diese Vorschrift geht von der Annahme aus, daß auch der Fremde im Inlande nach seinem Personalstatute zu behandeln sei, und giebt damit diesem Rechtsätze die gesetzliche Bestätigung, jedenfalls ist derselbe in der Doktrin wie in der französischen und badischen Rechtsprechung allgemein anerkannt. Auch der Nichtbadener ist also in Beziehung auf väterliche oder vormundschaftliche Gewalt nach den Gesetzen seines Heimatstaates zu beurteilen.

Diese von der Revision nicht bestrittene Auslegung des L.R.G. 3 Abs. 3 hat aber hinsichtlich der weiteren Anwendung der Gesetze des Heimatstaates eine Streitfrage hervorgerufen, deren Lösung im Sinne des Berufungsurteiles von der Revision als unrichtig angefochten wird. Das Oberlandesgericht entscheidet den Fall, weil es das

preussische Heimatrecht des L. B. und der Kläger für anwendbar achtet, nach §. 11 der preussischen Vormundschaftsordnung vom 5. Juli 1875, wonach, solange der Vater lebt und die väterliche Gewalt ausübt, eine Vormundschaft nicht eintritt. Die Revision erklärt auf Grund des preussischen Allgem. Landrechtes das badische Familienrecht für anwendbar, weil L. B. seinen Wohnsitz in Baden gehabt habe, und weil, wie das Berufungsgericht selbst anerkenne, das preussische Privatrecht für die Beurteilung von Statusrechten den jeweiligen Wohnsitz des Familienhauptes, des Ehemannes und Vaters, für entscheidend erkläre. Letztere Ansicht ist in der französischen und belgischen Gerichtspraxis mehrfach gebilligt und zur Begründung des Zurückgehens auf das inländische Gesetz als Entscheidungsnorm verwendet worden.

Vgl. Kassationshof 5. Mai 1875, Journ. Pal., Jahrg. 1875 S. 1036; Brüssel, 14. Mai 1881, Sirey, Jahrg. 81 Abt. 4 S. 41; Belgischer Kassationshof, 9. März 1882, Sirey, Jahrg. 82 Abt. 4 S. 17.

Dagegen wird dieselbe von namhaften Schriftstellern über internationales Privatrecht lebhaft bekämpft.

Vgl. Laurent in der Note bei Sirey, Jahrg. 1881 Abt. 4 S. 41; auch dessen *Droit international pr. t.* III Nr. 265; Labbé im *Journal de droit international* von 1885 t. XII S. 5 fig.; Despagne, *Précis de droit international privé* S. 117.

Das Reichsgericht hat nun zwar ebenfalls bezüglich der Erbfolge die Anwendung des Rechtes des Domizils auf Grund der Bestimmungen des Heimatrechtes des Erblassers für gerechtfertigt erklärt.

Vgl. Urteil in Sachen Marquardt und Franzmann wider Wolff vom 16. Oktober 1885 Rep. II. 219,85 und Entsch. des R.G.'s in Civils. Bd. 20 S. 351.

Im vorliegenden Falle handelt es sich aber um die richtige Auslegung des L.R.S. 3 Abj. 3 bzw. Art. 3 Abj. 2 Code civil, welche dieser Art des Verfahrens entgegensteht.

Nach der angeführten Vorschrift sind die „Gesetze, welche den Zustand und die Rechtsfähigkeit der Personen bestimmen“, deren Staatsangehörigkeit entsprechend in Anwendung zu bringen, also das Personalstatut, nicht das nationale Recht im allgemeinen. Das Gesetz bezeichnet nicht das Heimatrecht als dasjenige, nach welchem der bestehende Konflikt zu lösen, das maßgebende Statut erst zu bestimmen

sei, sondern es entscheidet die international-rechtliche Frage selbst, und zwar dahin, daß das Personalstatut des Heimatstaates gelte. Die Meinung ist die, daß ein Ausländer einen Rechtsakt gültig schließen könne, wenn er nach seinem Heimatrechte hierzu fähig ist, ungeachtet er nach dem inländischen Gesetze hierzu nicht befähigt wäre. Der inländische Gegenkontrahent hat sich daher nur zu vergewissern, ob das nationale Recht des Ausländers, mit welchem er einen gewissen Rechtsakt vornehmen will, diesen hierzu befähigt erkläre, ohne weiter untersuchen zu müssen, ob derselbe etwa im Inlande sein Domicil, und zwar dieses nach den von dem Landesrechte des Fremden hierfür aufgestellten Erfordernissen habe, und ob nach den in dessen Heimatstaate geltenden international-rechtlichen Vorschriften das Personalstatut sich nach dem Wohnsitz bestimme. Zwar würde der badische Richter die Rücksicht, welche die badische Landesgesetzgebung den Angehörigen fremder Staaten trägt, durch die Anwendung des badischen Familienrechtes als des Rechtes des Wohnsitzes insofern nicht verletzen, als er das Motiv zur Anwendung des inländischen Rechtes dem nationalen Gesetze des Nichtbadeners entnähme, allein der inländische Richter hat der Vorschrift seines Landesgesetzes zu folgen, wenn dieses die Frage, ob das Personalstatut eines Ausländers nach dessen Domicil oder nach dessen Nationalität zu bestimmen sei, in letzterem Sinne entscheidet. Die räumlichen Grenzen des Geltungsgebietes, welche die ausländische Gesetzgebung diesem Personalstatute gesteckt hat, sind für den inländischen Richter nicht maßgebend, sie können durch die ausländische Gesetzgebung, deren Macht auf das Staatsterritorium beschränkt ist, für ihn nicht verbindlich werden, vielmehr nur durch die eigene, und diese hat dem Personalstatute des Ausländers die Geltung ohne Rücksicht auf den Wohnsitz desselben in einem anderen Lande bis zum Wechsel der Staatsangehörigkeit eingeräumt. Es liegt auch kein genügender Grund zu der Annahme vor, dies sei nur bedingungsweise geschehen, nämlich für den Fall, daß der fremde Staat der Geltung des Personalstatutes seiner Angehörigen nicht selbst engere Grenzen anweise, denn der Inländer soll nach *L.N.S.* 3 Abs. 3 hinsichtlich seines Zustandes und seiner Rechtsfähigkeit ohne Rücksicht auf seinen Wohnsitz oder Aufenthalt unbedingt unter dem inländischen Gesetze stehen, was auf den gleichen Willen hinsichtlich des Ausländers schließen läßt. Es soll nicht im einzelnen Falle dem Richter zur

Aufgabe gemacht werden zu untersuchen, wieweit er der fremden Gesetzgebung eine Konzession zu machen habe, sondern es ist ihm für alle Fälle als Norm vorgeschrieben, daß das Personalstatut nach der Staatsangehörigkeit zu bestimmen sei. Auch die Rücksicht ist für den inländischen Richter hier nicht maßgebend, womöglich zu der gleichen Entscheidung zu gelangen, welche über den nämlichen Rechtsstreit von den Gerichten des Heimatstaates eines Ausländers zu erwarten wäre. Die Verschiedenheit der Entscheidungen ist durch die Ungleichheit der für die international-rechtlichen Fragen geltenden Gesetzesbestimmungen bedingt. Der badische Richter wird auf den in Preußen domizilierten Badener stets das badische Personalstatut anwenden, der preußische Richter das preußische Gesetz, wenn er das Domizil für die Rechtsanwendung für entscheidend hält. Überdies würde bei allgemeiner Anwendung der von der Revision verteidigten Ansicht auch der preußische Richter, wenn er durch den in Baden befindlichen Wohnsitz eines Preußen zur Anwendung des badischen Rechtes angewiesen ist, nach dem erwähnten Satz 3 Abs. 3 des badischen Landrechtes zu dem preußischen Personalstatute behufs Entscheidung des Rechtsstreites zurückgreifen dürfen, sodaß wiederum eine Ungleichheit der Entscheidungen das Ergebnis wäre.

Ist hiernach zufolge des in Anwendung kommenden preußischen Familienrechtes eine Vormundschaft durch den Tod der Ehefrau B. über deren Kinder nicht eröffnet worden, so sind auch die an eine solche geknüpften Folgen nicht eingetreten und fehlt dem für die minderjährigen Kinder des L. B. aufgestellten Vormunde, von welchem die gegenwärtige Pfandklage erhoben wurde, die Legitimation zu deren Vertretung.“