

86. Erstreckt sich das gesetzliche Unterpfandsrecht der Ehefrau (Artt. 2121. 2135 Nr. 2 Code civil) auf die zur Gütergemeinschaft gehörigen Liegenschaften, sofern die Frau auf die Gütergemeinschaft nach deren Auflösung verzichtet hat?

Welche Wirkung hat die Mitwirkung der Ehefrau zu dem Verkaufe einer Liegenschaft während bestehender Gütergemeinschaft?

II. Civilsenat. Urth. v. 11. Mai 1883 i. S. Sch. u. Gen. (Bekl.) w.
B. u. Gen. (Kl.) Rep. II. 561/82.

- I. Landgericht Straßburg.
- II. Oberlandesgericht Kolmar.

Die Eheleute B. hatten während bestehender Ehe fünf zur ehelichen Gütergemeinschaft gehörige Liegenschaften verkauft und über den noch ausstehenden Kaufpreis ist das Vertheilungsverfahren (Art. 2186 Code civil, Elsaß-Lothr. Ges. v. 30. Mai 1880) eröffnet. Nach dem seither erfolgten Tode des Ehemannes B. hat die Ehefrau bei der Auseinandersetzung mit den Erben des Mannes die Anerkennung einer großen Ersatzforderung erlangt und auf die eheliche Gütergemeinschaft verzichtet (Artt. 1453 flg. 1492 flg. a. a. O.). Die Cessionare und Subrogatare der Frau B. haben deren gesetzliches Unterpfandsrecht gegenüber anderen Gläubigern im Vertheilungsverfahren geltend gemacht und dasselbe wurde anerkannt aus folgenden

Gründen:

„Es handelt sich um die Ausdehnung des gesetzlichen Unterpfandsrechtes der Ehefrau auf zur Gütergemeinschaft gehörige Liegenschaften, und das Berufungsgericht hat solche im Anschlusse an die herrschende Theorie und Praxis im vorliegenden Falle für zulässig erklärt, weil die Wittve B. auf die Gütergemeinschaft verzichtet hat. Auch mit dieser Beschränkung ist die fragliche Ansicht nicht unbedenklich.

Als Gegenstand des gesetzlichen Unterpfandrechtes bezeichnen die Artt. 2121, 2135 Nr. 2 Code civil die Immobilien des Ehemannes, wozu die Gemeinschaftsliegenschaften nicht gehören, wie sich aus Artt. 1401 Nr. 2, 3, 1402, 1470 Nr. 1 a. a. D. ergibt, wo die Liegenschaften des Ehemannes (les propres du mari) von den Gemeinschaftsliegenschaften (conquêts oder acquêts) sorgfältig unterschieden werden.

Sodann wird die in Art. 1421 ausgesprochene Verfügungsgewalt des Ehemannes über das Gemeinschaftsvermögen durch die Ausdehnung des gesetzlichen Unterpfandes der Ehefrau fast beseitigt. Während der Art. 1421 Abs. 2 a. a. D. dem Ehemanne das Recht giebt, die Gemeinschaftsliegenschaften ohne Mitwirkung seiner Frau zu verkaufen, zu veräußern und zu verpfänden, wird er durch das gesetzliche Unterpfandsrecht der Frau wesentlich beschränkt, indem der neue Erwerber von Eigentum oder Unterpfandsrecht an einer Gemeinschaftsliegenschaft keine Sicherheit dafür hat, daß nicht die Ehefrau nach Auflösung der Gütergemeinschaft mit der Unterpfandsklage ihre Ersatzforderungen nach Art. 2166 a. a. D. auf die betreffende Liegenschaft geltend macht. Dies hat in der Praxis dazu geführt, daß solche Rechtsgeschäfte des Ehemannes hinsichtlich der Gemeinschaftsliegenschaften in der Regel nur dann vollzogen werden können, wenn die Ehefrau dabei mitwirkt oder sonst ihre Zustimmung erklärt. Danach bedarf also der Ehemann in Wahrheit der Mitwirkung seiner Frau, obwohl ihn das Gesetz ausdrücklich davon befreit.

Nimmt man, wie es vielfach geschieht, ein ruhendes Miteigentum der Ehefrau am Gemeinschaftsvermögen an, so läßt sich gegen die herrschende Ansicht noch weiter einwenden, daß zufolge Art. 2114 a. a. D. niemand an seiner eigenen Liegenschaft ein Unterpfandsrecht besitzen kann.

Indessen sprechen doch überwiegende Gründe für die herrschende Meinung.

Die Frau, welche auf die Gütergemeinschaft verzichtet, verliert gemäß Art. 1492 a. a. D. jede Art von Recht an dem Gemeinschaftsvermögen. Dieses ganze Vermögen gehört also dem Ehemanne und ist zufolge des in Art. 883 a. a. D. ausgesprochenen, für alle Teilungen und für die eine Teilung vertretenden Akte gültigen, allgemeinen Prinzipes (vgl. Art. 1872 a. a. D.) der deklarativen Wirkung der Teilung so anzusehen, als ob es der Ehemann unmittelbar und allein erworben habe. Demnach erscheinen die Gemeinschaftsliegenschaften als solche,

welche dem Ehemanne von Anfang an gehört haben, und die Ehefrau ist allen Verfügungen fremd, welche der Mann allein darüber getroffen hat.

Damit widerlegt sich der Einwand aus Artt. 2121. 2135 a. a. D., denn die in Frage stehenden Liegenschaften erscheinen in Anwendung jenes Prinzipes als Immobilien des Ehemannes seit der Erwerbung.

Dem Argument aus Art. 1421 a. a. D. ist entgegenzuhalten, daß es in gleicher Weise auf die dem Ehemanne allein gehörigen Liegenschaften anwendbar wäre, da diese von ihm zweifellos ohne Mitwirkung der Ehefrau veräußert und verpfändet werden können, trotzdem aber der neue Erwerber regelmäßig die Mitwirkung oder Einwilligung der Ehefrau verlangen wird, um sich gegen die pfandrechtlichen Ansprüche derselben zu schützen. Diese faktische Beschränkung der Verfügungsgewalt des Ehemannes ist eben in beiden Fällen eine Folge des Systemes des bürgerlichen Gesetzbuches, wonach den Ehefrauen durch das gesetzliche Unterpfandsrecht ein weitgehendes Sicherungsmittel gewährt ist.

Ob der Ehefrau an dem Gemeinschaftsvermögen ein ruhendes Miteigentum oder nur ein Eventualrecht zusteht, kann dahingestellt bleiben, denn auch, wenn das erstere anzunehmen wäre, würde aus Art. 883 a. a. D. sich ergeben, daß infolge des Verzichtes der Frau auf die Gemeinschaft das Miteigentum derselben verschwindet und der Ehemann mit rückwirkender Kraft als der ursprüngliche Erwerber und Eigentümer anzusehen ist.

Im vorliegenden Falle hat nun die Ehefrau, jetzige Witwe B., bei dem Verkaufe der fünf Liegenschaften an H. mitgewirkt, und hierin liegt allerdings ein stillschweigender Verzicht der Ehefrau auf ihr gesetzliches Unterpfandsrecht. Es fragt sich aber, ob dieser Verzicht (wie der badische Zusatz 2180 a bestimmt) allgemeine Gültigkeit hat oder ob seine Wirkung auf den neuen Erwerber, dessen Rechtsnachfolger und Gläubiger zu beschränken ist. Bei dem Mangel einer gesetzlichen Vorschrift kann nach französischem Civilrechte nur das letztere angenommen werden, womit auch die allgemeine Meinung übereinstimmt.

Jeder Verzicht unterliegt seiner Natur nach einer strengen Auslegung, und erscheint der Verzicht als Teil eines Vertrages, so ist seine Wirkung auf die Kontrahenten und deren Rechtsnachfolger beschränkt (Artt. 1101. 1122 Code civil). Der fragliche Verzicht erfolgt zum Zwecke des Verkaufes und zur Sicherung des Käufers sowie seiner

Rechtsnachfolger gegen die Ansprüche der Ehefrau aus ihrem Unterpfandsrechte, läßt also das Unterpfandsrecht der Ehefrau gegenüber anderen Gläubigern unberührt, weshalb sie dasselbe gegen diese im Verteilungsverfahren zum Zwecke der Purgation auf den noch ausstehenden Kaufpreis der betreffenden Liegenschaft geltend machen kann.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Civils. Bd. 7 Nr. 86 S. 299.

Das gleiche Recht gebührt den in gesetzmäßiger Weise subrogierten Gläubigern oder Cessionaren der Ehefrau.

Auch in dieser Beziehung hat also das Berufungsgericht das Gesetz richtig angewendet." ...