

### **Gutachten des Deutschen Notarinstituts**

**Dokumentnummer: 14320#**

**letzte Aktualisierung: 21. Oktober 2008**

### **EGBGB Art. 14, 15**

**Kroatien: Grundstückserwerb zu Alleineigentum durch einen in Errungenschaftsgemeinschaft als gesetzlichem Güterstand kroatischen Rechts lebenden Ehegatten**

## **I. Sachverhalt**

M, kroatischer Staatsangehöriger, ist mit F, gleichfalls kroatische Staatsangehörige, verheiratet und lebt in Deutschland. Die Eheleute haben noch in Kroatien geheiratet, bevor sie ihren Wohnsitz nach Deutschland verlegten. Einen Ehevertrag haben die Eheleute nicht geschlossen.

M hat in einem notariell beurkundeten Kaufvertrag ein Grundstück als Alleineigentümer gekauft. Zu seinen Gunsten wurde eine Auflassungsvormerkung eingetragen. Die Auflassungserklärung in diesem Kaufvertrag geht dahin, dass Verkäufer und Käufer darüber einig sind, dass das Eigentum an dem Grundstück auf M als Alleineigentümer übergeht.

In Ausübung einer M in dem Kaufvertrag erteilten Finanzierungsvollmacht hat M an dem Grundstück im Namen des Verkäufers eine Grundschuld zur Absicherung eines Darlehens bestellt, das er als alleiniger Darlehensnehmer bei einer deutschen Bank aufgenommen hat. In der notariell beurkundeten Grundschuldbestellungsurkunde hat er sich zugleich als zukünftiger Eigentümer der sofortigen Zwangsvollstreckung in den Grundbesitz unterworfen und sich zudem wegen der persönlichen Haftung aus einem in der Grundschuldbestellungsurkunde abgegebenen Schuldanerkenntnis bezüglich der Zahlung eines Geldbetrages in Höhe des Grundschuldbetrages und der Zinsen der sofortigen Zwangsvollstreckung unterworfen.

## II. Fragen

1. Kann ein im gesetzlichen Güterstand lebender Kroat in Deutschland als Alleineigentümer kaufen und aufgrund eines solchen von ihm abgeschlossenen Kaufvertrages als Alleineigentümer im Grundbuch eingetragen werden?
2. Ist für die Grundschuldbestellung die Mitwirkung des anderen Ehegatten erforderlich?
3. Was ist mit dem Darlehensvertrag?

## III. Zur Rechtslage

### 1. Das auf den ehelichen Güterstand anwendbare Recht

#### a) Deutsches IPR

Für die güterrechtlichen Wirkungen der Ehe gilt **aus deutscher Sicht** gem. Art. 15 Abs. 1 i. V. m. Art. 14 Abs. 1 Nr. 1 EGBGB bei gemeinsamer Staatsangehörigkeit der Eheleute ihr gemeinsames Heimatrecht zur Zeit der Eheschließung. Da die Ehegatten hier zum Zeitpunkt der Eheschließung beide die kroatische Staatsangehörigkeit besaßen, ist aus deutscher Sicht kroatisches Recht anzuwenden, einschließlich des kroatischen IPR.

#### b) Kroatisches IPR

**Aus kroatischer Sicht** gilt für die Ehwirkungen in erster Linie das gemeinsame Heimatrecht der Ehegatten; bei gemischt-nationalen Ehen gilt das jeweilige Wohnsitzrecht. Für vertragliche Vermögensbeziehungen zwischen den Ehegatten ist das im Zeitpunkt des Vertragsschlusses gem. Art. 36 kroat. IPRG berufene Recht maßgebend.

#### Art. 36

(1) Für die persönlichen und gesetzlichen Vermögensverhältnisse der Ehegatten ist das Recht des Staates, dessen Staatsangehörige sie sind, maßgeblich.

(2) Wenn die Ehegatten Staatsangehörige unterschiedlicher Staaten sind, ist das Recht des Staates, in dem sie ihren Wohnsitz haben, maßgeblich.

(3) Wenn die Ehegatten weder eine gemeinsame Staatsangehörigkeit noch einen Wohnsitz in demselben Staat besitzen, ist das Recht des Staates, in dem sie den letzten gemeinsamen Wohnsitz besaßen, maßgeblich.

(4) Wenn nach den Absätzen 1 bis 3 dieses Artikels das maßgebliche Recht nicht bestimmt werden kann, ist das Recht der Republik Kroatien maßgeblich.

**Art. 37**

(1) Für die vertraglichen Vermögensverhältnisse von Ehegatten ist das Recht maßgeblich, das zur Zeit der Eheschließung maßgeblich für die persönlichen und gesetzlichen Vermögensverhältnisse war.

(2) Wenn das in Absatz 1 dieses Artikels bestimmte Recht vorsieht, dass Ehegatten das Recht, das für einen ehelichen Vermögensvertrag maßgeblich ist, wählen können, ist das Recht maßgeblich, das sie gewählt haben.

Anders als das deutsche Recht unterscheidet das kroatische Recht nicht zwischen den güterrechtlichen und den allgemeinen Ehwirkungen. Auch ist das Güterstatut anders als im deutschen Recht wandelbar, so dass bei Wechsel der Staatsangehörigkeit (bzw. des Wohnsitzes) ein anderes Güterrecht berufen wird, es sei denn, die Ehegatten haben einen Ehevertrag geschlossen.

**c) Zwischenergebnis**

Unter den momentan gegebenen Umständen wäre hier aus der Sicht des kroatischen IPR für die güterrechtlichen Verhältnisse der Eheleute ebenfalls das **kroatische Recht** berufen.

**d) Rechtswahlmöglichkeit**

Eine **Rechtswahl** zugunsten des deutschen Güterrechts wäre aus deutscher Sicht grundsätzlich möglich. Nach Art. 15 Abs. 2 Nr. 1 EGBGB können die Ehegatten für die güterrechtlichen Wirkungen ihrer Ehe das Recht des Staates wählen, indem jedenfalls einer von ihnen seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, hier also das deutsche Recht.

**2. Gesetzlicher Güterstand nach kroatischem Recht und Möglichkeiten des Erwerbs durch die Ehegatten****a) Errungenschaftsgemeinschaft als gesetzlicher Güterstand**

Gem. Art. 247 kroat. FamGB 2003 können die Ehegatten eheliches Vermögen und Eigenvermögen besitzen. Das eheliche Vermögen bzw. die Errungenschaft ist gem. Art. 248 FamGB das Vermögen, das die Ehegatten in der Zeit der Dauer der Gemeinschaft durch Arbeit erwerben oder das aus diesem Vermögen stammt. Allerdings hat das neue kroatische Familienrecht das Konzept des „Gesamtguts zugunsten eines ... noch nicht bekannten Instituts – der ehelichen Errungenschaft – aufgegeben“ (Hrabar, in: Henrich/Schwab, Eheliche Gemeinschaft, Partnerschaft und Vermögen im europäischen Vergleich, 2001, S. 150). Die Ehegatten werden nicht Gesamthandseigentümer, sondern offenbar kraft Gesetzes Bruchteileigentümer (Hrabar,

S. 147, 151) und sind – sofern nichts Abweichendes vereinbart wurde – dementsprechend auch im Grundbuch einzutragen. Gesetzlicher Güterstand ist in Kroatien damit eine **besondere Art der Errungenschaftsgemeinschaft** (vgl. Art. 249 FamGB und Hrabar, 1999, S. 147 f.).

#### b) Abweichende ehevertragliche Regelung

Eine besondere Regelung enthält Art. 249 Abs. 2 FamGB: Danach können die Ehegatten durch **Ehevertrag** „ihre Verhältnisse hinsichtlich des ehelich Erworbenen anders“ regeln. Weitere Ausführungen über den Inhalt der insoweit eingeräumten Gestaltungsfreiheit in Eheverträgen enthält das FamGB nicht. Insbesondere werden auch keine alternativ wählbaren Güterstände im Einzelnen geregelt (Mihaljevic-Schulze/Pürner, in: Süß/Ring, Ehe recht in Europa, 2006, Länderbericht Kroatien, Rn. 11). Aus dem gesetzlichen Zusammenhang wird man allerdings folgern müssen, dass die diesbezügliche Vertragsfreiheit nur hinsichtlich der Frage, was ehelich Erworbenes werden soll, besteht. Daraus wird zu schließen sein, dass den Ehegatten anheim gestellt ist, die Bildung von ehelich Erworbenem ganz oder teilweise für bestimmte Fälle auszuschließen (Mihaljevic-Schulze/Pürner, a. a. O.). Damit aber ist es nach kroatischem Recht grundsätzlich möglich, ehevertraglich zu vereinbaren, dass der von einem Ehegatten erworbene Grundbesitz nicht in das eheliche Vermögen fällt, sondern zu seinem Eigenvermögen gerechnet wird. In formaler Hinsicht ist hierzu Schriftform erforderlich und die Unterschriften der Ehegatten müssen beglaubigt werden (Art. 255 Abs. 3 FamGB). Nicht hingegen vereinbaren können die Eheleute durch den Ehevertrag die Anwendung ausländischen Rechts auf ihre vermögensrechtlichen Beziehungen, vgl. Art. 257 FamGB.

**Im Ergebnis** hätten die Eheleute hier also durch schriftliche Vereinbarung festlegen können, dass das von dem Ehemann erworbene Grundvermögen nicht Teil des ehelichen Vermögens wird, sondern Teil seines Eigenvermögens. Diese Vereinbarung wäre notariell zu beglaubigen. Eine entsprechende Vereinbarung haben die Eheleute jedoch vor Abschluss des Kaufvertrages nicht geschlossen. Ein originärer Erwerb zu Alleineigentum des Ehemannes kommt daher vorliegend nicht mehr in Betracht.

### 3. Rechtsfolgen

#### a) Kaufvertrag und Auflassung

Dennoch sind hier der **schuldrechtliche Kaufvertrag** sowie die **Auflassung** wirksam zustande gekommen und kann aufgrund derselben eine Eintragung in Errungenschaftsgemeinschaft nach kroatischem Recht beantragt werden. Ein dem

vorliegenden Sachverhalt ähnlich gelagerter wurde, allerdings unter Geltung deutschen Rechts, im Jahre 1982 vom BGH entschieden (BGHZ 82, 346 = DNotZ 1982, 692 = NJW 1982, 1097 = Rpfleger 1982, 135). In dem der BGH-Entscheidung zugrunde liegenden Sachverhalt lebten die erwerbenden Ehegatten im Güterstand der Gütergemeinschaft nach §§ 1415 ff. BGB. Sie erhielten ein Grundstück zu je hälftigem Miteigentumsanteil aufgelassen. Auf eine Zwischenverfügung des Grundbuchamtes hin wurde der Eintragungsantrag umgestellt auf Erwerb in Gütergemeinschaft. Das Grundbuchamt vollzog jedoch diesen Eintragungsantrag nicht, da es eine neue Auflassung an die Ehegatten in Gütergemeinschaft für erforderlich hielt. Nach der Entscheidung des BGH kann jedoch die Auflassung an die Ehegatten zu Bruchteilseigentum unmittelbar durch Eigentumsumschreibung auf die Eheleute in Gütergemeinschaft vollzogen werden und zwar unabhängig davon, ob man den Anfall eines Gesamtguts nach § 1416 Abs. 1 S. 2 BGB nach der Unmittelbarkeitstheorie als sofort für das Gesamtgut wirkend betrachtet oder ob man mit der „Durchgangstheorie“ zunächst eine Verwirklichung des Eigentumserwerbstatbestandes in der Person allein eines Ehegatten annimmt.

Diese BGH-Entscheidung zum deutschen Recht ist u. E. auf den vorliegenden Sachverhalt übertragbar. Da es sich auch nach kroatischem Recht – wie bei der deutschen Gütergemeinschaft – um einen gesetzlichen Anfall handelt, muss eine unmittelbare Eintragung der Ehegatten als Erwerber in Errungenschaftsgemeinschaft kroatischen Rechts aufgrund der an den Ehemann zu Alleineigentum erklärten Auflassung und einer entsprechenden Berichtigungsbewilligung bzw. eines Unrichtigkeitsnachweises in der Form des § 29 GBO möglich sein (vgl. **Gutachten, DNotI-Report 2007, 91** – Auflassung an Ehegatten zu Bruchteilseigentum bei Gütergemeinschaft (hier nach philippinischem Recht)). .

## b) **Grundschild**

Auch die **Grundschild** dürfte in dinglicher Hinsicht wirksam bestellt worden sein, da sie aufgrund der dem Ehemann erteilten Vollmacht bereits bestellt worden ist, als der Veräußerer noch Eigentümer des Grundstücks war. Die Ehegatten erwerben also ein Grundstück, das bereits mit der Grundschild belastet ist. Da in aller Regel die Zwangsvollstreckungsunterwerfung gem. § 794 Abs. 1 Nr. 5 i. V. m. § 800 ZPO aufgenommen wird, dürfte einer Klauselerteilung gegen beide Ehegatten in dinglicher Hinsicht nichts im Wege stehen.

**c) Darlehensvertrag**

Inwieweit nach kroatischem Recht der Ehepartner bei Abschluss eines **Darlehensvertrages** durch den anderen Ehepartner kraft Gesetzes mit verpflichtet wird, vermögen wir anhand der uns zur Verfügung stehenden Informationen zum kroatischen Recht nicht zu beurteilen. Im Hinblick auf das eheliche Vermögen sind nach Art. 250 kroat. FamGB die Vorschriften des Sachen- und Schuldrechts anzuwenden, welche uns aber bedauerlicherweise nicht zur Verfügung stehen. Art. 251 kroat. FamGB bestimmt lediglich, dass für die Geschäfte der regelmäßigen Verwaltung die Zustimmung des anderen Ehegatten vermutet wird, sofern nichts Gegenteiliges bewiesen wird. Hieraus könnte man schließen, dass der Ehegatte bei Geschäften, die über die regelmäßige Verwaltung hinausgehen, jedenfalls eine Zustimmung erteilen muss und andernfalls nicht verpflichtet wird. Die Eheleute sollten also in jedem Fall darauf hingewiesen werden, dass die Ehefrau möglicherweise durch den Darlehensvertrag nicht mit verpflichtet worden ist, und sie, sofern die Eheleute dies wünschen, dem Vertrag beitreten und ebenfalls eine Zwangsvollstreckungsunterwerfungserklärung abgeben kann. Das Gleiche gilt auch für das von dem Ehemann abgegebene Schuldanerkenntnis.