

012 44
IV ZR 191/51

Verkündet am 29. Mai 1952
Klett, Justizangestellter,
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle

I M N A M E N D E S V O L K E S

In dem Rechtsstreit

- 1) der Frau Frederica F [REDACTED], B [REDACTED],
A [REDACTED]weg [REDACTED],
 - 2) der Frau Brigitte K [REDACTED], H [REDACTED],
J [REDACTED]str. [REDACTED],
- Beklagten, Berufungsklägerinnen und Revisionsklägerinnen,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Frau Hildegard K [REDACTED], H [REDACTED], J [REDACTED]str. [REDACTED],
Klägerin, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 15. Mai 1952 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Dr. Lersch, Dr. Hartz, Johannsen, Dr.
v. Werner und Scheffler

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil
des 6. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesge-
richts in Hamburg vom 23. August 1951 wird auf Ko-
sten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte zu 1) ist die Witwe, die Beklagte zu 2) ist die Tochter des Ingenieurs Fritz F. (im folgenden "der Erblasser" genannt), der am 6. April 1949 in Hamburg verstarb. Bis 1929 hatte der Erblasser mit der Beklagten zu 1) zusammen gewohnt. Dann trennten sich die Eheleute; der Erblasser zog nach Hamburg, die Beklagte zu 1) blieb in Berlin. In Hamburg gründete der Erblasser zusammen mit einer Frau F. eine Apparatebau- und Kühlmaschinenfabrik unter der Firma F. & Co.

1940 lernte der Erblasser die damals 27 Jahre alte Klägerin kennen. Im März 1941 wurde die Klägerin als Sekretärin bei der Firma F. & Co. angestellt. Gleichzeitig trat der Erblasser zu ihr in intime Beziehungen. Im Jahre 1943 zog die Klägerin, nachdem sie ausgebombt worden war, in das Haus der Frau F. Am 7. Mai 1943 gebar sie dem Erblasser einen Sohn.

Schon vor dessen Geburt, nämlich am 1. Dezember 1942, hatte der Erblasser eine eigenhändig geschriebene und unterschriebene letztwillige Verfügung folgenden Inhalts errichtet:

"Ich bestätige hiermit, daß das Kind, das Fräulein Hildegard K. trägt, von mir ist und von mir adoptiert wird.

Für den Fall, daß mir vor der Geburt des Kindes, bzw. vor der ordnungsmässigen Adoption etwas zustossen sollte, das mich verhindert, Verfügungen zu treffen, bestimme ich hiermit, daß Frä. K.

- 3 -

für ihren Lebensunterhalt und für die Erziehung des Kindes RM 500,-- (Fünfhundert RM) monatlich bis zu ihrem Ableben zu zahlen sind.

Hamburg, den 1. Dezember 1942."

Nach dem Tode des Erblassers bestritten seine gesetzlichen Erben, die Beklagten, die Gültigkeit der letztwilligen Verfügung, indem sie geltend machten, es handele sich um eine als Belohnung für ehebrecherischen Verkehr gemachte und daher unsittliche Zuwendung; außerdem sei die Wirksamkeit der Erklärung des Erblassers nur auf einen vorübergehenden Zeitpunkt beschränkt gewesen.

Die Klägerin hat darauf die vorliegende Klage mit dem Antrag erhoben, festzustellen, daß das Vermächtnis nicht gegen die guten Sitten verstoße und daher rechtsgültig sei.

Das Landgericht Hamburg hat festgestellt, daß das Vermächtnis nicht gegen die guten Sitten verstoße und rechtsgültig sei. Das Hanseatische Oberlandesgericht in Hamburg hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen.

Mit der Revision erstreben die Beklagten die Abweisung der Klage.

Die Klägerin bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I. Die Revision rügt in erster Linie, das Berufungsgericht habe das Feststellungsinteresse zu Unrecht bejaht. Diese Rüge ist nicht begründet. Das Berufungsgericht hat



zur Zulässigkeit der Feststellungsklage unter Hinweis auf RGZ 145, 349 ausgeführt: Es bestehe zwar in der Regel kein schutzwürdiges Feststellungsinteresse im Sinne des § 256 ZPO, wenn eine Leistungsklage möglich sei und die begehrte Feststellung lediglich eine von mehreren Voraussetzungen für eine Leistungsklage schaffen und somit einen Teil der Gesamtentscheidung vorwegnehmen solle. Solche Gründe lägen aber hier nicht vor; die Feststellung der Rechtswirksamkeit der letztwilligen Verfügung habe eine weitgehend selbständige Bedeutung; da ungeklärt sei und in absehbarer Zeit auch nicht werde geklärt werden können, welchen Wert der Nachlass habe und in welcher Höhe die Beklagten in der Lage sein würden, eine Unterhaltsrente an die Klägerin zu zahlen, könne dieser die Erhebung einer Leistungsklage nicht zugemutet werden; zur Zeit liefe die Klägerin Gefahr, mit einer Leistungsklage in vollem Umfang abgewiesen zu werden, da der Nachlaß heute ohne Wert sei; ihr Interesse gehe auch dahin, daß die Feststellung alsbald erfolge; denn es sei für die weitere Ausbildung ihres 8-jährigen Sohnes von wesentlicher Bedeutung, bald zu erfahren, ob sie in Zukunft mit einer Unterhaltsrente rechnen könne.

Diesen Ausführungen ist zuzustimmen. Daraus, daß der Antrag nicht dahin gestellt ist, das Bestehen der Unterhaltsforderung festzustellen, sondern daß er nur auf Feststellung der Rechtsgültigkeit des Vermächtnisses gerichtet ist, können keine Bedenken gegen die Zulässigkeit der Feststellungsklage hergeleitet werden; denn auch in der gestellten Form geht er in Wahrheit auf Feststellung des Bestehens eines Rechtsverhältnisses, nämlich der Ver-

pflichtung der Beklagten aus dem Vermächtnis. Daß in der Formel des vom Berufungsgericht bestätigten Urteils des Landgerichts neben der Feststellung der Rechtsgültigkeit noch die weitere Feststellung getroffen worden ist, der Vertrag verstoße nicht gegen die guten Sitten, ist unschädlich. Zwar kann für sich allein nicht auf Feststellung geklagt werden, daß ein Rechtsgeschäft nicht sittenwidrig sei; denn es handelt sich bei dem Gegenstand einer solchen Feststellung nur um ein einzelnes Element eines Rechtsverhältnisses und nicht um das Rechtsverhältnis selbst (vgl. Stein-Jonas-Schönke, II 1 b zu § 256; RG HRR 1935 Nr 813). Da aber daneben noch die Feststellung der Gültigkeit des Vermächtnisses getroffen worden ist, stellt sich die Feststellung, es sei nicht sittenwidrig, nur als eine zwar überflüssige, die Beklagten aber nicht beschwerende und auch sonst eine Abänderung der Urteilsformel nicht erfordernde Hineinnahme von Urteilsgründen in die Formel dar.

Die Revision macht geltend, die Wirksamkeit des Vermächtnisses sei nur eine von mehreren Voraussetzungen für das von der Klägerin erstrebte Ziel, nämlich eine laufende Rente aus dem Nachlass zu erhalten, und es sei unzulässig, von mehreren Elementen, die zur Begründung eines Leistungsanspruchs gehörten, zunächst eines herauszugreifen und es zum Gegenstand einer Feststellungsklage zu machen; die Beklagten seien nicht davor geschützt, im Falle des Rechtskräftigwerdens des Berufungsurteils mit weiteren ähnlichen Teilklagen überzogen zu werden. Diese Erwägungen decken sich mit den Ausführungen, die das Reichsgericht in seiner - vom Be-

rufungsgericht angeführten - Entscheidung in Band 145, 343 3497 gemacht hat. Der vom Reichsgericht entschiedene Fall lag aber anders: Dort hatte die Klägerin, die ein Anrecht an einem im Zwangsversteigerungsverfahren hinterlegten Versteigerungserlös geltend machte, in erster Linie auf Feststellung geklagt, daß ihr eine Forderung - in Höhe eines den Erlös übersteigenden Betrages - gegen die Gemeinschuldnerin (die frühere Grundstückseigentümerin) zustehe. Mit der Begründung, daß das Recht der Klägerin auf den Erlös nicht nur von dem Bestehen der zum Gegenstand des Feststellungsantrages gemachten Forderung, sondern auch davon abhinge, daß der Klägerin ein Anspruch auf Abtretung zustehe und dieser durch eine Vormerkung rechtsgültig gesichert sei, daß somit die Feststellung der Forderung der Klägerin keine selbständige Bedeutung habe, das Bestehen dieser Forderung vielmehr nur eine der mehreren Voraussetzungen sei, die erfüllt sein müßten, damit die Klägerin ihr Ziel - die Herausgabe der Hinterlegungsmasse - erreiche, daß also die Feststellung für die Entscheidung des wirklichen Streits, ob die Klägerin ein Anrecht am Versteigerungserlös habe, nur ein vorweggenommener Teil der Gesamtentscheidung sei und daß die Klägerin sogleich auf Einwilligung in die Auszahlung klagen könne, hat das Reichsgericht die Abweisung des Antrags auf Forderungsfeststellung für zutreffend erklärt.

Entscheidend war hiernach für das Reichsgericht die Erwägung, daß die Klägerin sogleich auf Auszahlung des der Höhe nach feststehenden Erlöses hätte klagen können. Gerade in diesem Punkt aber weicht der vom Reichsgericht

entschiedene Fall von dem hier zur Entscheidung stehenden ab.

Der Nachlass besteht im wesentlichen aus dem Anteil an dem Unternehmen der Firma F. [REDACTED] & Co. Wie das Berufungsgericht festgestellt hat, ist der Nachlass zur Zeit wertlos, weil eine Auseinandersetzung des Firmenvermögens im Augenblick kein Guthaben für die Beklagten ergeben würde. Das vom Berufungsgericht festgestellte angemessene Verhältnis zwischen dem Vermögen des Erblassers zur Zeit der Errichtung der letztwilligen Verfügung und der Höhe der Unterhaltsrente besteht daher zur Zeit nicht mehr und es läßt sich bei der Ungewissheit, welcher Nachlasswert sich schließlich ergeben wird, nicht übersehen, ob solch ein angemessenes Verhältnis je wieder erreicht werden wird. Die Klägerin rechnet damit, daß infolge dieser Umstände eine auf Leistung gerichtete Klage zur Zeit abgewiesen werden könnte. Diese Befürchtung ist nicht unbegründet; die Beklagten selbst weisen darauf hin, daß vielleicht eine Auslegung nach § 2084 BGB dahin führen könnte, eine Willensrichtung des Erblassers dahin festzustellen, daß die Höhe der Rente dem Einkommen aus dem Nachlassvermögen anzupassen sei. Der Gefahr einer Abweisung zur Zeit, die nur auf die mangelnde Feststellbarkeit des Nachlasswertes gegründet und daher keine Klarheit schaffen würde, ob das Vermächtnis sittenwidrig ist oder nicht, braucht sich die Klägerin nicht auszusetzen.

Dieser Gefahr wäre die Klägerin auch dann ausgesetzt, wenn sie nur einen Teilbetrag einklagen würde. Schon des-

wegen kann der Hinweis der Beklagten auf die Möglichkeit einer Teilleistungsklage nicht durchdringen. Hinzu kommt, daß ein Urteil über einen Teilbetrag nur hinsichtlich dieses Betrages in Rechtskraft erwachsen würde. Es entspricht daher den Grundsätzen einer gesunden Prozeßökonomie, daß die Klägerin zunächst einmal auf Feststellung der Rechtsgültigkeit des Vermächtnisses klagt. Die Erhebung einer Leistungs-, sei es auch nur einer Teilleistungsklage, ist ihr zur Zeit nicht zumutbar und es ist daher ihr Feststellungsinteresse als berechtigt anzuerkennen.

Daß dieses Interesse auch dahin geht, daß die Feststellung alsbald getroffen wird, hat das Berufungsgericht daraus gefolgert, daß es für die weitere Ausbildung des Sohnes der Klägerin von wesentlicher Bedeutung sei, bald zu erfahren, ob sie in Zukunft mit einer Unterhaltsrente werde rechnen können oder nicht. Diesen Ausführungen, die von der Revision nicht angegriffen werden, ist zuzustimmen.

II. Die Revision ist auch insoweit unbegründet, als sie sich dagegen richtet, daß das Berufungsgericht einen Verstoß gegen die guten Sitten verneint. Das Berufungsgericht hat hierzu festgestellt, daß die Ehe des Erblassers mit der Beklagten zu 1) schon völlig zerrüttet gewesen sei, als der Erblasser die Klägerin kennengelernt habe; daß die Eheleute seit 1929 voneinander getrennt gelebt hätten und die Beklagte zu 1) auch niemals den Versuch gemacht habe, ihren Mann für sich zurückzugewinnen; daß sie nicht ein einziges Mal, auch nicht als er erkrankt gewe-

sen sei, nach Hamburg gekommen sei und der Erblasser seine wiederholt geäußerte Absicht, sich scheiden zu lassen, nur aus Bequemlichkeit sowie wegen seiner Abneigung gegen Schwierigkeiten und Aufregungen und auch wegen der besonderen wirtschaftlichen und allgemeinen Verhältnisse nicht durchgeführt habe. Weiter hat das Berufungsgericht auf Grund des Wortlauts der letztwilligen Verfügung festgestellt, daß der Erblasser der Klägerin die Unterhaltsrente nicht etwa als Belohnung für die geschlechtliche Hingabe oder um sie zur Fortsetzung des ehebrecherischen Verkehrs zu bewegen zugewandt habe, sondern daß für ihn die Versorgung des unehelichen Kindes im Vordergrund gestanden habe. Der Erblasser habe sich über die Geburt des Sohnes ganz besonders gefreut, ihn als Nachfolger in seiner Firma vorgesehen und sei bestrebt gewesen, ihm eine angemessene und standesgemäße Erziehung und Ausbildung zukommen zu lassen. Daß er die Rente nicht dem Kind, sondern der Klägerin zugewandt habe, finde seine Erklärung in dem Umstand, daß bei der Errichtung der letztwilligen Verfügung das Kind noch nicht geboren gewesen sei; auch müsse berücksichtigt werden, daß die Klägerin aus Anlaß der Geburt des Kindes ihre Anstellung aufgegeben habe.

Die Revision rügt, daß diese Feststellungen in Verletzung des § 286 ZPO getroffen worden seien.

Einmal stelle ein Betrag von 500.-- RM monatlich ein Mehrfaches dessen dar, was selbst bei günstigen wirtschaftlichen Verhältnissen für eine Unterhaltsrente vertretbar gewesen sei; auch habe das Berufungsgericht

nicht beachtet, daß die Dauer der Rente zeitlich nicht auf die Bedürfnisse des Kindes abgestellt gewesen, daß sie vielmehr für die Lebenszeit der Klägerin zu zahlen sei. Beide Umstände schlossen die Annahme, die Rente sei für die Versorgung des Kindes gegeben, aus. Diese Rüge greift nicht durch. Die Höhe der Rente zwingt keineswegs zu dem Schluß, daß sie zur Belohnung für ehebrecherischen Verkehr oder um die Klägerin zur Fortsetzung dieses Verkehrs zu bewegen, gegeben worden sein müsse. Das Berufungsgericht hat festgestellt, daß der Erblasser sich über die Geburt des Sohnes ganz besonders gefreut habe, daß er ihn als Nachfolger in seiner Firma vorgesehen habe und daß er bestrebt gewesen sei, ihm eine angemessene und standesgemäße Erziehung und Ausbildung zukommen zu lassen, und es hat weiter festgestellt, daß die Rente in Anbetracht der wirtschaftlichen Lage der Firma im Jahre 1942 eine angemessene Dotierung gewesen sei. Angesichts dieser Feststellungen verstößt die weitere Feststellung, die Rente sei der Klägerin nicht zur Belohnung für die geschlechtliche Hingabe oder um sie zur Fortsetzung des ehebrecherischen Verkehrs zu bewegen, vermacht worden, nicht gegen die Denkgesetze. Daß das Berufungsgericht übersehen habe, daß die Rente auf die Lebenszeit der Klägerin gestellt sei, ist nicht ersichtlich; der Umstand, daß das Berufungsgericht sich damit auseinandergesetzt hat, daß die Rente der Klägerin und nicht dem Kind ausgesetzt worden ist, spricht gegen ein solches Übersehen.

Wenn die Revision weiter darauf hinweist, daß das Berufungsgericht angenommen habe, die Rente habe dem

Unterhalt der Klägerin dienen sollen und wenn sie daraus und aus dem Missverhältnis zwischen der Höhe der Rente und der Höhe des früheren Gehalts der Klägerin den Schluß zieht, die Rente könne ihren Grund nur in den persönlichen Beziehungen zwischen der Klägerin und dem Erblasser gehabt haben, so ist an diesen Ausführungen schon der Ausgangspunkt nicht richtig. Das Berufungsgericht hat keineswegs festgestellt, daß die Rente dem Unterhalt der Klägerin habe dienen sollen; es hat vielmehr ausdrücklich festgestellt, daß für den Erblasser die Versorgung seines unehelichen Kindes im Vordergrund gestanden habe und daß er sich der Klägerin als der Mutter seines Kindes moralisch zur Unterhaltsleistung u.a. verpflichtet gefühlt habe, weil diese aus Anlaß der Geburt des Kindes ihre Anstellung und damit ihren Erwerb aufgegeben habe. Damit hat das Berufungsgericht klargestellt, daß die Rente nicht der Klägerin allein zugute kommen sollte, sondern vorwiegend ihrem Kind, und damit entfällt die Schlußfolgerung, die die Revision daraus gezogen hat, daß die Rente das frühere Gehalt der Klägerin weit übersteigt.

Die Revisionsrüge, das Berufungsgericht habe unberücksichtigt gelassen, daß der Klägerin, die der Erblasser bei Testamentserrichtung erst zwei Jahre gekannt habe, und die damals erst 30 Jahre alt und 30 Jahre jünger als der Erblasser, und die erst seit März 1941 bei ihm angestellt gewesen sei, eine lebenslängliche Rente ausgesetzt worden sei, die das Doppelte ihres Gehalts ausgemacht habe, ist ebenfalls unbegründet. Es ist nicht ersichtlich, weswegen die genannten Umstände der Annahme entgegenstehen könnten, daß der Erblasser lediglich die

Versorgung des Kindes und einen angemessenen Unterhalt für die Kindesmutter im Auge gehabt habe. Das Berufungsgericht brauchte diese Umstände daher nicht zu erörtern.

Daß - wie die Revision weiter meint - auch die Höhe der Zuwendung an sich, also auch ohne mit dem früheren Gehalt der Klägerin verglichen zu werden, nur den Sinn haben konnte, die Klägerin unauflöslich an den Erblasser zu binden, kann nicht anerkannt werden.

Daß das Berufungsgericht nicht auf den Brief eingegangen ist, in dem der Erblasser seine Handlungsweise als zügellosem Leichtsinne und sinnlichem Drang entspringend bezeichnet hat, stellt keinen Verstoß gegen § 286 ZPO dar. Daß dieser Brief sich in irgendeiner Weise auf die letztwillige Verfügung bezogen habe, haben die Beklagten selbst nicht vorgetragen; das Berufungsgericht hatte daher keine Veranlassung, diesen Brief zu erörtern.

Schließlich ist auch die Rüge unbegründet, das Berufungsgericht habe die Grundsätze des prima-facie-Beweises verkannt. Auf die Frage, ob nach dem ersten Anschein der Zusammenhang zwischen der geschlechtlichen Hingabe und der Zuwendung zu bejahen und dieser Anschein von der Klägerin zu entkräften sei, kam es nicht mehr an, nachdem das Berufungsgericht festgestellt hatte, daß ein solcher Zusammenhang nicht gegeben sei, wobei der mittelbare Zusammenhang, der dadurch gegeben ist, daß der Sohn der Klägerin aus deren Geschlechtsverkehr mit dem Erblasser hervorgegangen ist, unbeachtlich zu bleiben hat.

Die dem Berufungsurteil zugrunde liegende Feststellung, die Zuwendung an die Klägerin sei nicht erfolgt, um sie für die geschlechtliche Hingabe zu belohnen oder sie zur Fortsetzung des ehebrecherischen Verkehrs zu bewegen, für den Erblasser habe vielmehr die Versorgung seines unehelichen Kindes im Vordergrund gestanden, ist soweit in rechtlich einwandfreier Weise erfolgt.

Mit Recht hat das Berufungsgericht auf Grund dieser Feststellung die Sittenwidrigkeit des Vermächnisses verneint. Denn daß der Erzeuger eines unehelichen Kindes dafür Sorge trägt, daß dieses Kind nach seinem - des Erzeugers - Tode eine Erziehung und Ausbildung erhält, die dem Stande und den Vermögensverhältnissen des Erzeugers angemessen sind, daß er das Kind also nicht auf den gesetzlichen der Lebensstellung der Mutter entsprechenden Unterhalt angewiesen sein läßt, kann als eine sittliche Pflicht anerkannt werden. Die Beeinträchtigung, die sich hieraus für die Familie des Erzeugers ergibt, verstößt an sich nicht gegen die guten Sitten. Ob ein zugunsten eines unehelichen Kindes ausgesetztes Vermächnis dann als ganz oder doch teilweise unsittlich anzusehen ist; wenn es im Verhältnis zum Nachlaßwert als übermäßig hoch erscheint oder aber ob hier nicht § 2306 BGB den Familienangehörigen, soweit sie pflichtteilsberechtigt sind, einen Schutz gewährt, der als hinreichend anzusehen ist, braucht nicht geprüft zu werden. Denn da es für die Frage, ob sich der Erblasser durch eine letztwillige Verfügung eines Verstoßes gegen die guten Sitten schuldig gemacht hat, auf den Zeitpunkt der Errichtung

dieser Verfügung ankommt, ist die Rente nicht mit dem Vermögen und dem Einkommen zur Zeit des Erbfalls, sondern nur mit dem Vermögen und dem Einkommen zur Zeit der Testamentserrichtung in Vergleich zu setzen. Ob und in welchem Umfang die Höhe der Rente in der Vergangenheit und in der Zukunft dadurch beeinflusst wurde, daß das Vermögen des Erblassers nach der Errichtung der letztwilligen Verfügung zusammengeschrumpft ist, ist im vorliegenden Fall, in dem nur die Frage der Gültigkeit oder Nichtigkeit des Vermächtnisses an sich zur Entscheidung steht, nicht zu prüfen. Die Beklagten hätten daher Behauptungen aufstellen müssen, aus denen sich ein Missverhältnis zwischen Rentenhöhe und Vermögen bzw. Einkommen im Dezember 1942 ergeben hätte. Solche Behauptungen haben sie nicht aufgestellt. Sie rügen, daß das Berufungsgericht sie insoweit nicht gemäß § 139 ZPO zur Ergänzung ihres Sachvortrages veranlasst habe. Die Rüge ist schon deswegen unbegründet, weil die Beklagten vortragen hatten, das Unternehmen des Erblassers und des Frl. Förster habe in den Jahren von 1938 - 1942 infolge der Kriegsproduktion mit ungewöhnlichen Gewinnen gearbeitet, "es hätte im Gelde geschwommen" (vgl. S. 4 zu 3 des in der Berufungsbegründung der Beklagten und im Schriftsatz der Beklagten vom 19. Mai 1951 in Bezug genommenen Schriftsatzes vom 17. Februar 1950). Angesichts dieses Vorbringens hatte das Berufungsgericht keine Veranlassung, die Beklagten zur Aufstellung weiterer Behauptungen über die wirtschaftlichen Verhältnisse des Erblassers im Jahre 1942 zu veranlassen. Hinzu kommt noch folgendes:

Die Beklagten waren in der letzten mündlichen Ver-

handlung vor dem Berufungsgericht zugegen. In dieser Verhandlung ist die Zeugin F. unter anderem auch zu der Frage der Angemessenheit der Rente vernommen worden. Sie hat bekundet, der Betrag von 500,-- RM monatlich sei unter Berücksichtigung der damaligen Verhältnisse einigermassen angemessen gewesen. Daraus, daß die Vernehmung der Zeugin auf diesen Punkt erstreckt wurde, mußten die Beklagten und ihr Prozeßbevollmächtigter ersehen, daß dieser Punkt vom Gericht für erheblich angesehen wurde. Wenn sie es unter diesen Umständen unterließen, der Aussage der Zeugin entgegenzutreten und entgegengesetzte Behauptungen aufzustellen, bestand für das Gericht kein Anlaß, das Fragerecht auszuüben.

Das neue Vorbringen der Beklagten, das Vermächtnis hätte auch in Anbetracht der 1942 gegebenen wirtschaftlichen Lage das Vermögen des Erblassers damals völlig ausgeschöpft, ist danach für die Frage nach der Sittenwidrigkeit unbeachtlich. Daß nach der Auslegung, die das Berufungsgericht der letztwilligen Verfügung gegeben hat, ein Teil der Rente für den Unterhalt der Klägerin selbst bestimmt war, macht die Zuwendung nicht sittenwidrig. Wenn, wie das Berufungsgericht festgestellt hat, für den Erblasser die Versorgung seines Kindes im Vordergrund stand und er bestrebt war, dessen angemessene und standesgemäße Erziehung zu sichern, so lag es in der Natur der Sache, daß er auch der Mutter des Kindes eine Lebensgrundlage gab, von der aus es ihr ermöglicht wurde, das Kind standesgemäß zu erziehen. Wenn das Kind in Verhältnisse hineinwachsen sollte, wie sie dem Stande des Erblassers entsprechen, so konnte dies nur gewährleistet

werden, wenn der Erblasser auch der Mutter, in deren Hause das Kind großwuchs, eine entsprechende Lebenshaltung-gewährleistete. Es war also nicht sittenwidrig, daß der Erblasser die Unterhaltsrente für Mutter und Kind auf 500,-- RM festsetzte.

Die Revision rügt weiter die Auslegung, die das Berufungsgericht der letztwilligen Verfügung in Bezug auf deren zeitliche Dauer gegeben habe. Sie hält die Auslegung, daß die Verfügung bis zu einer abändernden Verfügung Geltung haben sollte, für mit deren Wortlaut "schwer vereinbar". Darauf kommt es aber nicht an. Die Auslegung ist Sache des Tatrichters und entzieht sich grundsätzlich einer Nachprüfung durch das Revisionsgericht. Anders läge es, wenn die Auslegung unmöglich wäre. Das wird von der Revision selbst nicht vorgebracht und ist auch offensichtlich nicht der Fall. Daß das Berufungsgericht bei der Auslegung übersehen habe, daß der Erblasser die Neigung hatte, unangenehme Entscheidungen hinauszuschieben, ist nicht ersichtlich. Daß es auf diesen Punkt nicht eingegangen ist, würde die Annahme eines Übersehens nur rechtfertigen können, wenn dieser Punkt so erheblich wäre, daß seine Nichterörterung sonst unverständlich wäre. Dies trifft nicht zu. Dasselbe muß für die Behauptung, der Erblasser habe das Vorhandensein der Urkunde vergessen, gelten, und zwar umsomehr, als es sich insoweit nur um eine reine Vermutung der Beklagten handeln kann. Schließlich kann auch daraus, daß das Berufungsgericht nicht auf die Behauptung der Beklagten eingegangen ist, die Klägerin selbst habe die Urkunde nur für einen vorübergehenden Zeitraum errichtet und

nunmehr als überholt angesehen, nicht gefolgert werden, diese - von der Klägerin bestrittene und von den Beklagten nicht unter Beweis gestellte - Behauptung sei bei der Auslegung übersehen worden. Die Auslegung ist daher in rechtlich einwandfreier Weise erfolgt.

Unbegründet ist die Rüge der Revision, das Berufungsgericht hätte die Rechtsgültigkeit der Verfügung vom 1. Dezember 1942 nicht feststellen dürfen, ohne zu prüfen, ob die Klägerin die ihr zugewendeten 500,-- RM voll beanspruchen könne oder ob den Beklagten nicht ein Leistungsverweigerungsrecht nach § 2083 BGB zustände. Beides hat mit der Frage der Rechtsgültigkeit des Vermächtnisses als solchen nichts zu tun, setzt diese Gültigkeit vielmehr voraus. Die Berufung der Beklagten auf ein ihnen etwa zustehendes Leistungsverweigerungsrecht wird durch die rechtskräftige Feststellung der Rechtsgültigkeit der Verfügung nicht ausgeschlossen und ebenso wenig steht diese Feststellung einem Verlangen auf Herabsetzung der Rente entgegen. Dies ist auch im Berufungsurteil deutlich zum Ausdruck gebracht; denn die Zulässigkeit der Feststellungsklage wird hier gerade damit begründet, daß die Höhe der Unterhaltsrente von der zur Zeit nicht klarzustellenden Höhe des Nachlas-

ses abhängen.

Die Revision ist somit zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf dem § 97 ZPO.

Dr. Lersch

Dr. Hartz

Johannsen

v. Werner

Scheffler