

Verkündet am 10. November 1961
Heil, Justizassistent als Urkunds-
beamter der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des Diplomingenieurs Hermann D [REDACTED] in S [REDACTED],
A [REDACTED] F [REDACTED]straße [REDACTED]

Klägers, Berufungsklägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

Frau Berta D [REDACTED] geb. O [REDACTED] in S [REDACTED],
H [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Freiherr von [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche
Verhandlung vom 10. November 1961 unter Mitwirkung der Bundes-
richter Dr. Hückinghaus, Dr. Augustin, Schuster, Dr. Rothe und
Offterdinger für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 4. Zivil-
senats des Oberlandesgerichts Nürnberg vom
18. März 1960 wird auf Kosten des Klägers zurück-
gewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der am [REDACTED] 1957 verstorbene Architekt Hans D. [REDACTED] sen. (Erblasser) hat kurz vor seinem Tode der Beklagten, einer Schwiebertochter, deren Ehe mit dem Sohn Franz D. [REDACTED] im Jahre 1946 wegen beiderseitigen Ehebruchs geschieden worden ist, Wertpapiere geschenkt (Nennwert: 12 900 DM). Der Kläger, ein anderer Sohn des Erblassers, verlangt als Testamentserbe die Papiere heraus, weil die Schenkung nach seiner Ansicht gemäß § 138 BGB nichtig sei; sie stelle eine Belohnung für die - für 1946 kurz vor der Ehescheidung unbestrittene - geschlechtliche Hingabe der Beklagten dar. Die Beklagte hat Klagabweisung beantragt.

Beide Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen Anspruch weiter; die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht geht bei der Beantwortung der Frage, ob die Schenkung nach ihrem Beweggrund, Inhalt und Zweck unsittlich sei, davon aus, daß alle Umstände des Falles zu berücksichtigen seien. Nach dieser Prüfung (BU S. 13-23) kommt es zu dem Ergebnis, daß die Schenkung der Wertpapiere am 3. März 1957 an die Beklagte nicht als sittenwidrig erachtet werden könne.

Die Revision verkennt nicht, daß gerade bei Richtigkeit ihres Standpunktes, nämlich im Falle der Nichtigkeit der Schenkung nach § 138 BGB, eine Rückforderung der geschenkten Wertpapiere dem Erblasser und damit auch dem Erben nach § 817 Satz 2 BGB versagt wäre, wenn nicht nur die Annahme, sondern auch die Hingabe des Geschenks gegen die guten Sitten verstieße. Nach den Ausführungen in der mündlichen Verhandlung hält sie es für möglich, daß nur der Empfang und nicht die Hingabe gegen die guten Sitten verstößt. Ein solcher Fall liegt

jedoch bei dem festgestellten Sachverhalt nicht vor, da hier dem Schenker und der Beschenkten gleichermaßen alle Umstände bekannt waren, die unter dem Gesichtspunkt der Unsittlichkeit des Rechtsgeschäfts als rechtserheblich in Betracht kommen. Daß Tatsachenstoff übersehen worden sei, ist nicht behauptet. Die Frage, ob der nach § 817 Satz 2 BGB gegenüber dem Schenker zulässige Einwand gegenüber seinem Erben rechtsmißbräuchlich sein kann (vgl. Mattern, FamRZ 1961, 419), bedarf keiner Prüfung, da in dieser Hinsicht jeder Tatsachenvortrag fehlt.

Die Revision will den Klagsanspruch daher in Anlehnung an eine Entscheidung des Reichsgerichts (RGZ 111, 151) auf eine unerlaubte Handlung der Beklagten (§ 826 BGB) stützen. Es kann hier dahingestellt bleiben, ob eine rein tatsächliche Erwerbsaussicht eines Erben vor dem Erbfall überhaupt Gegenstand einer Schädigung im Sinne des § 826 BGB sein kann (verneinend Boehmer in Staudinger, BGB 10. Aufl. Vorbem. zum 5. Buch, V S. 113 f; FamRZ 1961, 254) oder wenigstens in solchen Fällen, in welchen die Schenkung unter Lebenden angesichts des Todes anstelle einer - möglicherweise nichtigen - Verfügung von Todes wegen treten soll. Im vorliegenden Fall fehlt es jedenfalls an einer Feststellung darüber, daß der Erblasser die Wertpapiere oder auch nur einen Teil derselben jemals dem Kläger hätte letztwillig zukommen lassen wollen. Es besteht kein Anhalt für eine auch nur tatsächliche Erwerbsaussicht für den Kläger. Ihm konnte daher nichts entzogen werden; eine Mitwirkung der Beklagten an einer unerlaubten Handlung kommt daher nicht in Betracht. Darüber hinaus fehlt es an einer Feststellung, die Beklagte habe gewußt, der Kläger werde durch die Annahme der Schenkung als Testamentserbe geschädigt werden, der Erblasser habe die Wertpapiere dem Kläger entziehen wollen und die Beklagte habe bei dieser Entziehung bewußtermaßen mitgewirkt. Das Berufungsgericht hat vielmehr festgestellt, der Erblasser habe seinen

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



letzten Willen mit großer Genauigkeit substantiiert (S. 16/17 BU) und die Beklagte nicht gegenüber seinen Abkömmlingen bevorzugt.

Daß hinsichtlich der tatsächlichen Erwerbsaussicht des Klägers oder der Entziehung der Wertpapiere irgendwelche Tatsachen nicht gewürdigt worden oder das Fragerecht nicht ausgeübt worden sei, konnte durch die Revision nicht gerügt werden; es sind auch keine Tatsachen dargelegt worden, die auf Frage vorgetragen worden wären.

Unerheblich ist letztlich, ob von einer letztwilligen Verfügung über die Wertpapiere deshalb abgesehen wurde, weil das Finanzamt von dem Geschäft nichts erfahren sollte. Sollte eine Steuerhinterziehung angestrebt worden sein, so bewirkte dies nicht die Nichtigkeit der Schenkung, da die Hinterziehung jedenfalls nicht der Hauptzweck der Schenkung gewesen ist (BGHZ 14, 30 f). Die Revision erweist sich daher als unbegründet, so daß auf die Revisionsangriffe gegen die Würdigung unter dem Gesichtspunkt der Nichtigkeit der Schenkung im Sinne des § 138 BGB nicht eingegangen zu werden braucht.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Hückinghaus

Augustin

Schuster

Rothe

Offterdinger