

36. 1. Begründet das Verbot der Rückgabe der Dos während bestehender Ehe die Nichtigkeit oder die Anfechtbarkeit des Rechtsaktes?  
 2. Ausnahmen von diesem Verbote.

III. Civilsenat. Ur. v. 20. September 1892 i. S. R. (Bekl.) w.  
 L. (Nl.) Rep. III. 136/92.

I. Landgericht Hannover.

II. Oberlandesgericht Celle.

Bei einer vor dem Amtsgerichte D. stattgehabten Verhandlung zwischen den L.'schen Eheleuten hatte der Ehemann L. die Erklärung abgegeben, seine Ehefrau, die jetzige Klägerin, habe ihm einen Braut- schatz von 6000 M in die Ehe gebracht; er beabsichtige nach Amerika auszuwandern, während Frau und Kinder zurückbleiben; er wolle daher seiner Ehefrau den Betrag ihres Braut- schatzes zurückgeben, teils damit sie davon seine Schulden bezahle, teils damit sie für sich und die Kinder zu leben habe.

Unter den insolgedessen der Ehefrau L. übertragenen Ver- mögensthingen befand sich auch die im jetzigen Prozesse eingeklagte Wechselforderung, gegen deren Geltendmachung durch die L. der Ein- wand der mangelnden Aktivlegitimation aus dem Grunde erhoben wurde, weil die Übertragung der Forderung auf einer verbotenen Rückgabe der Dos beruhe.

Das Oberlandesgericht hat diesen Einwand als eine exceptio ex jure tertii verworfen, weil die rechtliche Wirkung des Verbotes einer

vorzeitigen *restitutio dotis* auf das Rechtsverhältnis zwischen den Kontrahenten, dem Ehemanne und der Ehefrau, beschränkt bleibe.

Das Reichsgericht war anderer Meinung und hat die besagte Einrede zurückgewiesen aus folgenden

Gründen:

„Der Berufsrichter hat die von der Beklagten vorgeschützte Einrede der mangelnden *Actiolegitimation* aus dem Grunde zurückgewiesen, weil die Einrede nach den Verhältnissen des konkreten Falles als eine *exceptio ex jure tertii* zu betrachten sei. Dieser Entscheidungsgrund ist nicht zu billigen.

Die Einrede wird von der Beklagten unter Berufung auf das amtsgerichtliche Protokoll darauf gegründet, daß die streitige Darlehnsforderung der Klägerin von ihrem Ehemanne zu dem Zwecke abgetreten worden sei, um ihr damit ihren Brautschaz zurückzuerstatten. Daß die Rückgabe der Dos während bestehender Ehe verboten sei, wird von den Quellen mehrfach und in unzweifelhafter Weise ausgesprochen. Als Grund des Verbotes ist sowohl in den Digesten als im Rodey und den Novellen übereinstimmend bezeichnet, daß eine solche vorzeitige Rückgabe der Dos wie eine Schenkung unter Ehegatten anzusehen sei.

Vgl. l. 28 Dig. 23, 4; l. 1 Cod. 5, 19 und Nov. 22 cap. 39.

Insbefondere drückt dies die Rodeystelle mit den unzweideutigen Worten aus:

*Si constante matrimonio a marito uxori sine causa (scil. dos) refusa est, quod legibus stare non potest, quia donationis instar perspicitur obtinere. . .*

Nach der Ansicht des Reichsgerichtes unterliegen Schenkungen zwischen Ehegatten nicht bloß der Anfechtung seitens des Schenkers, sondern es sind wichtige Rechtsakte dergestalt, daß jeder Dritte auf diese Wichtigkeit sich zu berufen vermag.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 24 S. 177 flg.

Folgerichtig müssen auch diejenigen Schenkungen zwischen Ehegatten, welche in vorzeitiger Rückstattung der Dos bestehen, in gleicher Weise für unwirksam und nichtig erklärt werden. Der Umstand, daß diese Rechtswirkung in den Quellen nicht besonders hervorgehoben wird, kann jene Schlussfolgerung nicht hindern, und ebensowenig kann ihr im Wege stehen, daß das Verbot der Rückgabe der Dos teilweise andere Zwecke verfolgt als das allgemeine Schenkungsverbot, und daß

im einzelnen einige abweichende Bestimmungen von untergeordneter Bedeutung getroffen sind. Der entscheidende Gesichtspunkt ist, daß die Schenkung unter Ehegatten nach der einen wie nach der anderen Richtung für verboten erklärt ist, und daß entsprechend dieser prinzipiellen Gleichstellung aus beiderlei Schenkungsverboten die gleichen rechtlichen Folgen abzuleiten sind, soweit nicht die Gesetze einzelne singuläre Normen aufgestellt haben.

Hieraus folgt, daß die der Klägerin entgegengehaltene Einrede der mangelnden Aktivlegitimation nicht schon deshalb zurückgewiesen werden kann, weil die Beklagte als Dritte nicht auf die Nichtigkeit der zwischen der Klägerin und ihrem Ehemanne geschenehen, als Rückgabe der Dos zu qualifizierenden Cession sich zu berufen berechtigt sei; jedoch ist die Einrede aus einem anderen Grunde zu verwerfen.

Das Verbot der Rückgabe der Dos ist kein unbedingtes, es läßt vielmehr Ausnahmen zu, welche in l. 73 Dig. 28, 3 aufgeführt sind. Nach dem oben erwähnten amtsgerichtlichen Protokolle ist die Dos der Klägerin zurückgegeben worden, damit sie während der in Aussicht genommenen Abwesenheit des Ehemannes für sich und ihre Kinder zu leben habe. Die Zweckbestimmung der l. 73 a. a. D. „ut se suosque alat“ ist hiermit unzweideutig ausgesprochen; auch besteht kein Streit darüber, daß der Ehemann seine Frau als *uxor non perditura* im Sinne der eben genannten Gesetzesstelle hat betrachten dürfen. Damit aber sind die Voraussetzungen für eine Ausnahme von dem Rückgabeverbote gegeben. Welches die thatsächliche Veranlassung der mit jener Zweckbestimmung versehenen Rückgabe der Dos war, ist nicht erheblich; eine Verbotsausnahme liegt immer vor, wenn die Rückgabe zu einem nach dem Gesetze erlaubten Zwecke geschieht. Deshalb kann es vorliegenden Falles auch nicht darauf ankommen, ob die Auswanderung des Ehemannes, welche laut des gerichtlichen Protokolles den Anlaß zu der vermögensrechtlichen Auseinandersetzung zwischen der Klägerin und ihrem Ehemanne gebildet hat, wirklich beabsichtigt und ausgeführt wurde oder nicht, da die vorerwähnte Zweckbestimmung für die Herausgabe des Brautshages unverändert geblieben ist.“ . . .