

67. 1. Zur Bestimmung der Voraussetzungen des Schulbversprechens nach § 780 und des Schuldanerkenntnisses nach § 781 B.G.B.
2. Irregulärer Verwahrungsvertrag durch Umwandlung einer schon bestehenden Schuld in ein verzinsliches Depositem.  
B.G.B. §§ 700 Abs. 1, 807 Abs. 2, 608.
3. Findet auf einen solchen Verwahrungsvertrag die Vorschrift des § 364 Abs. 2 B.G.B. Anwendung?
4. Kann der gemäß § 1443 Abs. 1 B.G.B. in eigenem Namen klagende gütergemeinschaftliche Ehemann nur auf Leistung an beide Ehegatten gemeinsam klagen?
5. Ist die Ehefrau eine zulässige Zeugin, wenn der Mann als Haupt der ehelichen Gütergemeinschaft aus eigenem Rechte den Prozeß führt?

VI. Zivilsenat. Urtr. v. 19. Dezember 1907 i. S. N. (Bekl.) w. N. (Kl.).  
Rep. VI. 374/07.

- I. Landgericht Gnesen.  
II. Oberlandesgericht Posen.

Der Kläger klagte gegen einen Bruder seiner Ehefrau eine dieser angeblich gegen den Beklagten zustehende Forderung auf Kapital und Zinsen ein. Der Beklagte wurde in beiden Instanzen nach dem Klageantrage verurteilt. Seine Revision ist zurückgewiesen worden aus den folgenden Gründen:

„Das Berufungsgericht hat die Verurteilung des Beklagten zunächst gestützt auf einen von der Ehefrau des Klägers vor ihrer Verheiratung in der Zeit vor dem Jahre 1900 mit ihrem Bruder, dem Beklagten, mündlich abgeschlossenen und von ihrer Seite erfüllten Vertrag über Handlungen. Der Beklagte hatte ihr nach der Feststellung des Oberlandesgerichtes für den Fall, daß sie bis zu ihrer etwaigen Verheiratung bei ihm bleibe und ihm die Wirtschaft führe, 6000 *M* versprochen, und sie hatte dies getan, woraus sich nach § 165 A.L.R. I. 5 seine Verpflichtung zur Zahlung dieser Summe ergab. Gegen die tatsächliche Feststellung, und daher auch gegen diese Entscheidung an sich liegen im allgemeinen, abgesehen von einem weiterhin noch zu erörternden Punkte, keine Bedenken vor. Jedenfalls würde sich aber aus dem bisher besprochenen Grunde noch nicht die Verurteilung des Beklagten in 3 $\frac{1}{2}$  Prozent jährlicher Zinsen seit dem 1. Januar 1902 rechtfertigen, und hiersür hatte das Berufungsgericht auch noch eine andere Grundlage, nämlich die Anfang Januar 1900 vom Beklagten der damals schon verheirateten klägerischen Ehefrau ausgestellte Urkunde, worin er ihr 6000 *M* „von seinem Vermögen verschreibt“, das Kapital, das bei ihm deponiert sei, mit 3 $\frac{1}{2}$  Prozent jährlich zu verzinsen verspricht und hinzufügt: „Das Kapital kann auf Verlangen im Falle eintretender Notwendigkeit sofort ausgezahlt werden.“ Daß die Ausstellung dieses Scheines, wie das Landgericht angenommen hat, ein Schuldanerkennnis im Sinne des § 781 B.G.B. darstelle, kann mit Grund bezweifelt werden; insbesondere findet sich darin keinesfalls eine Anerkennung einer schon bestehenden Zinsverbindlichkeit, sondern nur die Neubegründung einer Verpflichtung solchen Inhaltes durch ein Versprechen. Aber auch ein abstraktes Schulversprechen im Sinne des § 780 B.G.B. wird man hier kaum annehmen können, da ein bestimmter materieller Schuldgrund, nämlich ein über die 6000 *M* abgeschlossener Verwahrungsvertrag, in der Urkunde angegeben ist. Von diesem Standpunkt aus erscheint der Schein als Beweisurkunde für eine nach

Maßgabe von § 700 Abs. 1 B.G.B. vorgenommene Hinterlegung der 6000 *M.*, und zwar so, daß gemäß des hier nach dem angeführten § 700 Abs. 1 ebenfalls anzuwendenden § 607 Abs. 2 B.G.B. eine schon bestehende Schuld dieses Betrages als in ein sog. depositum irregulare umgewandelt bezeichnet ist, und zugleich als ein schriftliches Versprechen, das Hinterlegte zu verzinsen, wie dies nach dem gleichfalls hier anwendbaren § 608 B.G.B. auch beim irregulären Depositum statthaft ist. Übrigens würde die Klage auf Grund der Urkunde bei jeder dieser Auffassungen sich als schlüssig darstellen, da, auch wenn man in den Worten „im Falle eintretender Notwendigkeit“ eine für die Fälligkeit gesetzte Bedingung, und nicht bloß eine rechtlich bedeutungslose Enuntiation finden will, diese Bedingung, wie das Oberlandesgericht zutreffend ausgeführt hat, eingetreten sein würde. Der Beklagte hat nun freilich gegen die Urkunde eingewandt, sie enthalte offenbar ein Schenkungsversprechen, und dieses sei wegen Mangels gerichtlicher oder notarieller Beurkundung nach § 518 Abs. 1, bzw. § 125 B.G.B. nichtig. In Wirklichkeit ist jedoch für den Schenkungswillen aus der Urkunde nichts zu entnehmen, und der daher in diesem Punkte beweispflichtige Beklagte hat den Beweis kaum versucht und jedenfalls nicht erbracht. Das Berufungsgericht hat vielmehr tatsächlich festgestellt, daß der Beklagte den Schuldschein nur auf Grund seiner durch die älteren Abmachungen mit seiner Schwester begründeten Verpflichtung ausgestellt habe. Dazu ist nun noch zu bemerken, daß von diesem Standpunkt aus bei Zugrundelegung der Auffassung, daß der Kläger durch Vorlegung der Urkunde vom 1. Januar 1900 die in ihr bezeugten Vorgänge behauptet habe, die erhobene Klage nur durch diese Urkunde begründet werden könnte, nicht auch durch Berufung auf die früheren, den Vertrag über Handlungen betreffenden Vorkommnisse; denn durch die „Verschreibung“ der 6000 *M.* von seinem Vermögen und die Umwandlung derselben in ein irreguläres Depositum zugunsten der klägerischen Ehefrau würde auch der Beklagte jenen Vertrag schon erfüllt haben, und der § 364 Abs. 2 B.G.B. fände dann so wenig Anwendung, wie in dem vom erkennenden Senate laut der Entsch. in *Riv. d. Bd. 62 S. 52* abgeurteilten Falle. Indessen auch diese Erwägung würde natürlich an der Richtigkeit der hier angefochtenen Entscheidung nichts ändern. . . .

In der Revisionsinstanz hat der Beklagte . . . noch gerügt, daß er jedenfalls mit Unrecht zur Zahlung an den Kläger allein verurteilt sei, da er höchstens zur Zahlung an diesen und dessen Ehefrau gemeinsam hätte verurteilt werden dürfen; wobei er darauf hingewiesen hat, daß nach der Annahme des Oberlandesgerichtes der Kläger auf Grund des § 1380 B. G. B. die zum eingebrachten Gute seiner Frau gehörige Forderung eingeklagt habe. Von diesem Angriffe könnte übrigens nach § 1383 vgl. m. § 1068 Abs. 2 und § 1080 Abs. 1 B. G. B. die Verurteilung zur Zahlung von Zinsen keinenfalls mitgetroffen werden. Ob nun wirklich, wie allerdings z. B. Neumann, Handausgabe des B. G. B. (4. Aufl.) Bd. 2 Bem. A, I, 3, b, α zu § 1380 S. 71, wie auch manche andere, annimmt, der Mann, der in der gesetzlichen Verwaltungsgemeinschaft lebt, in solchen Fällen wegen des Kapitals nur auf Leistung an beide Ehegatten zusammen klagen könnte, und zwar auch im Falle der Zustimmung der Frau zu seiner Klagerhebung, kann hier dahingestellt bleiben. Das Oberlandesgericht wendet hier nämlich ohne Grund überhaupt den § 1380 B. G. B. an. Der Kläger und seine Frau haben im Jahre 1899 in der Provinz Posen geheiratet. Folglich bestand unter ihnen nach § 12 des Patentgesetzes vom 9. November 1816 wegen Wiedereinführung etc. in das Großherzogtum Posen die allgemeine Gütergemeinschaft des preuß. Allg. Landrechts, und nach Art. 47 § 1 des preuß. Ausf.-Ges. zum B. G. B. hat sich diese mit dem 1. Januar 1900 verwandelt in die allgemeine Gütergemeinschaft des Bürgerlichen Gesetzbuches, allerdings mit einigen Abweichungen, von denen hier in Betracht kommt, daß nach § 2 das. der § 379 A. L. R. II. 1 weiter gilt. Hiernach könnte der Kläger das Kapital von 6000 M., weil es „auf den Namen der Frau geschrieben“ ist, „ohne Bewilligung der Frau nicht einziehen“. Die Einwilligung der Frau aber steht hier auch fest. Dagegen kommt ein ähnliches Bedenken, wie bei § 1380 B. G. B., hier, wo § 1443 Abs. 1 das. maßgebend ist, nicht in Frage, auch nicht mit Rücksicht auf die §§ 1444, 1445 B. G. B., die nach jenem Art. 47 § 2 Nr. 1 auch bei der Anwendung des § 379 A. L. R. II. 1 von Bedeutung sind.

Endlich ist noch zu berücksichtigen die Revisionsrüge des Beklagten, auf die oben schon . . . hingedeutet worden ist, nämlich daß die Ehefrau des Klägers unzulässigerweise als Zeugin ver-

nommen worden sei. Das ist in der That nicht zu bezweifeln, daß die angefochtene Entscheidung wesentlich mit auf der Verwertung der Aussagen dieser Zeugin beruht. Es ist nun auch bisweilen behauptet worden, daß, wenn der Ehemann als Haupt der Gütergemeinschaft prozessiere, insbesondere wenn er dies über ursprüngliches Frauenvermögen tue, auch die Frau mit Partei sei und daher nicht Zeugin sein könne.

Vgl. Gerlach, in der Zeitschr. für deutschen Civilpr. Bd. 22 S. 386 flg., und Simon, in der Jurist. Monatschr. für Posen, Ost- und Westpreußen von 1899 S. 37 flg. (a. M. Landsberg, ebenda Jahrg. 1898 S. 3 flg.).

Dies ist jedoch grundlos, da der Mann aus eigenem Rechte, und nicht als Vertreter der Frau den Prozeß führt, mag letztere auch unmittelbar beteiligt im Sinne des § 393 Abs. 1 Nr. 4 R.F.O. sein. In diesem Sinne hat auch das Reichsgericht stets erkannt; so der V. Zivilsenat bei Wolze, Praxis des R.G.'s Bd. 10 Nr. 788, und laut der Jurist. Wochenschr. von 1898 S. 197 Nr. 2., und der IV. Zivilsenat laut der Jurist. Wochenschr. von 1896 S. 371 Nr. 8. Hieran ist auch unter der Herrschaft des Bürgerlichen Gesetzbuches festzuhalten. Weshalb es einen Unterschied machen sollte, daß der Mann hier aus einem von der Frau selbst abgeschlossenen Rechtsgeschäfte geklagt hat, ist nicht abzusehen. Freilich hat der III. Zivilsenat des Reichsgerichtes laut der Entsch. in Zivilf. Bd. 12 S. 188 flg. einmal im Falle eines gemeinrechtlichen Gewalthabers, der wegen des sog. peculium adventicium regulare klagte, den Sohn für zeugnisunfähig erklärt; allein wenn diese Frage auch eine gewisse Analogie mit der jetzt in Rede stehenden darbietet, so ist sie doch eben verschieden davon, und es braucht daher jetzt nicht in weitere Erörterungen über jene Entscheidung des III. Zivilsenates eingetreten zu werden.“ . . .