

89. Wird ein nicht formgerechtes Schenkungsversprechen dadurch wirksam, daß der Versprechende eine Hypothek für das Versprochene bestellt? Erwirbt der Beschenkte die Hypothek?

BGB. §§ 518, 1163 Abs. 1 Satz 1.

V. Zivilsenat. Urtr. v. 1. Juli 1916, i. S. Ehefrau Gr. (Bekl.) w. Chemann Gr. (Kl.). Rep. V. 135/16.

I. Landgericht Gleiwitz.

II. Oberlandesgericht Breslau.

Auf das Grundstück des Klägers in B. wurde am 24. November 1906 eine Briefhypothek zur Sicherung eines zu 5% verzinslichen

Darlehens von 15000 \mathcal{M} für die Beklagte, die Ehefrau des Klägers, eingetragen. Die Eintragung erfolgte auf Grund einer notariell beglaubigten Urkunde vom 22. November 1906, in welcher der Kläger bekannte, von seiner Ehefrau ein Darlehen von 15000 \mathcal{M} erhalten zu haben, sich verpflichtete, diesen Betrag vom 1. November 1906 an mit 5% zu verzinsen, und zur Sicherung des Darlehens die Eintragung der Hypothek für seine Ehefrau bewilligte und beantragte.

Im Oktober 1913 erhob der Kläger gegen seine Ehefrau Klage mit dem Antrage, die Beklagte zu verurteilen, in die Löschung der Hypothek zu willigen. Er machte geltend, er habe im Jahre 1906, da er dringend Geld gebraucht habe, bei der Diskontobank in B. Kredit nachgesucht. Die Bank habe hypothekarische Sicherheit verlangt und ihm geraten, auf sein Grundstück formell eine Hypothek auf den Namen seiner Ehefrau eintragen zu lassen und dann diese Hypothek als Grundlage für die Kreditgewährung zu verpfänden. Daraufhin habe er die Hypothek für die Beklagte eintragen lassen und sie demnächst mit Zustimmung der Beklagten der Bank verpfändet. Das Kreditgeschäft sei jetzt erledigt. Die Beklagte aber, mit der er seit vielen Jahren in ehelichen Zwistigkeiten lebe, weigere sich, die Löschung der Hypothek zu bewilligen.

Die Beklagte entgegnete: Über 20 Jahre lang habe sie für den Kläger und mit ihm schwer gearbeitet. Sie habe ihn in seinem Geschäft unterstützt und ihn, wenn er auswärts gewesen sei, im Schlachthaus und beim Viehverkaufe vertreten. Als Entgelt hierfür, und damit sie für ihr Alter versorgt sei, habe der Kläger ihr die 15000 \mathcal{M} versprochen, die, weil sich der Kläger nicht seiner Barmittel habe entäußern wollen, in das Grundbuch eingetragen werden sollten. Der Hypothekenbrief sei ihr auch ausgehändigt worden. Damals habe der Kläger nie etwas davon erwähnt, daß er in Geldverlegenheit sei und die Hypothek verpfänden müsse. Erst im Jahre 1910 sei es dem Kläger gelungen, sie dahin zu bringen, daß sie mit ihm auf die Bank gegangen sei und dort etwas unterschrieben habe.

Der erste Richter wies die Klage ab. Er erklärte für nicht bewiesen, daß der Kläger die Hypothek nur formell bestellt habe, um sie zu verpfänden, nahm vielmehr an, daß der Kläger ernstlich für seine Ehefrau die Hypothek bestellt habe, um ihr eine unentgeltliche Zuwendung zu machen. Eine notarielle Beurkundung erachtete er

nicht für erforderlich, weil es sich nicht um ein Schenkungsversprechen, sondern um unmittelbare Bewirkung einer Schenkung handle. Der Berufungsrichter verurteilte die Beklagte nach dem Klagantrage. Der Revision der Beklagten wurde stattgegeben und die Sache an die Vorinstanz zurückverwiesen.

Aus den Gründen:

„Der Berufungsrichter nimmt zugunsten der Beklagten an, daß ihr der Hypothekenbrief übergeben worden sei und daß sie daher, wenn die Hypothekbestellung rechtswirksam wäre, die Hypothek gemäß § 1163 Abs. 2 BGB. erworben hätte. Er erachtet ferner die Behauptung des Klägers, daß die Hypothek auf den Namen der Beklagten aus einem rein formalen Grunde, nämlich nur um ihm selber als Kreditunterlage zu dienen, eingetragen worden sei, für nicht erwiesen. Dagegen nimmt er an, daß dem Kläger der Beweis gelungen sei, daß die von der Beklagten in erster Linie aufgestellte Behauptung, es sei zwischen den Parteien ein entgeltlicher Vertrag über die nachträgliche Bezahlung der von der Beklagten dem Kläger angeblich geleisteten Dienste durch die Bestellung der Hypothek zustande gekommen, unrichtig sei. Weiter erklärt der Berufungsrichter, es bedürfe nicht der Erhebung des vom Kläger durch Bezugnahme auf die Ehescheidungsakten und die Akten 2 O. 58/1910 noch angebotenen Beweises dafür, daß auch eine Schenkung der Hypothek in Anbetracht der ehelichen Verhältnisse der Parteien nicht erfolgt sei. Denn auch wenn man unterstelle, daß die Hypothek der Beklagten geschenkt worden sei, so sei doch die Schenkung nicht rechtswirksam erfolgt. Da die Schuldturkunde nicht gerichtlich oder notariell beurkundet, sondern nur notariell beglaubigt worden sei, entbehre das schenkungsweise abgegebene Schuldanerkennnis der erforderlichen Form, und da daher ein Forderungsrecht durch das Schuldanerkennnis nicht rechtswirksam begründet worden, so sei nach § 1163 Abs. 1 Satz 1 BGB. trotz der Eintragung der Hypothek und der Aushändigung des Hypothekenbriefs an die Beklagte die Leistung, durch die gemäß § 518 Abs. 2 BGB. der Formmangel hätte geheilt werden können, nicht bewirkt.

Die Revision macht hiergegen zunächst folgendes geltend. Unterstelle man mit dem Berufungsrichter das Vorliegen eines Schenkungsvertrags, so sei mit Unrecht dessen Rechtsgültigkeit verneint worden.

Ein formlos geschenktes dingliches Recht werde durch dessen Beschaffung wirksam. Dieser Grundsatz aber ziehe die Folgerung nach sich, daß auch die dem dinglichen Rechte zugrunde liegende persönliche Forderung zur Entstehung gelange.

Dies ist nicht zutreffend. Wäre das in der notariell beglaubigten Schuldburkunde erklärte Bekenntnis des Empfanges und der Verpflichtung zur Rückzahlung eines Darlehens unrichtig und die Verpflichtungserklärung nur schenkungsweise abgegeben, so würde die Zahlung der 15000 *M* nach erfolgter Kündigung und die Verzinsung der 15000 *M* mit 5% vom 1. November 1906 ab bis zur Zahlung vom Kläger der Beklagten schenkungsweise versprochen sein. Dieses dann tatsächlich vorliegende Schenkungsversprechen würde gemäß §§ 125, 518 Abs. 1 Satz 1 BGB. wegen Mangels der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung (vgl. §§ 128, 129 BGB., §§ 167 ff. FrStG.) rechtsungültig gewesen sein. Für die Beklagte wäre daher auf Grund des Schenkungsversprechens eine rechtsgültige persönliche Forderung auf Verzinsung und Zahlung der 15000 *M* gegen den Kläger nicht entstanden. Nach § 518 Abs. 2 BGB. hätte allerdings der Mangel der Form durch die Bewirkung der versprochenen Leistung geheilt werden können. Aber die versprochenen Leistungen wären die Entrichtung der Zinsen und die Zahlung der 15000 *M* gewesen, und diese Leistungen sind nicht bewirkt worden. Durch die gleichzeitige Bestellung der Hypothek an dem Grundstücke des Klägers wäre der Mangel der Form nicht geheilt worden. Denn die Hypothekbestellung hätte, ebenso wie die Bestellung eines Pfandrechts zur Sicherung der Forderung, nur der Sicherung der künftigen Erfüllung des Leistungsversprechens gedient; wäre aber nicht selbst Erfüllung des Versprechens gewesen, durch welche die von dem Kläger als Schenkgeber versprochene Leistung der Zins- und Kapitalzahlung an die Beklagte als Schenknehmerin bewirkt worden wäre (vgl. RGZ. Bd. 71 S. 291, 292; Jur. Wochenschr. 1904 S. 337 Nr. 3). Eine persönliche Forderung der Beklagten gegen den Kläger wäre also auch durch die Hypothekbestellung nicht zur Entstehung gelangt. Verhielte es sich aber so, dann hätte die Beklagte trotz Eintragung der Hypothek auf ihren Namen und trotz Übergabe des Hypothekenbriefs die Hypothek nicht erworben. Vielmehr stände wegen Nichtigkeit der Forderung, die durch die Hypothek gesichert werden sollte,

die Hypothek gemäß § 1163 Abs. 1 Satz 1, § 1177 Abs. 1 BGB. dem Kläger als Eigentümergrundschuld zu. Auch wenn man die an sich einer Form nicht bedürftige Einigung über die Hypothekbestellung (§ 873 BGB.), die Eintragung der Hypothek für die Beklagte und die Übergabe des Hypothekenbriefs an die Beklagte als Vollziehung einer auf Bestellung der Hypothek gerichteten Schenkung auffassen würde, wobei es gleichgültig wäre, ob ein Schenkungsversprechen hinsichtlich der Hypothekbestellung als vorangegangen angenommen würde oder nicht (vgl. Warnerer Mpr. 1918 Nr. 249), wäre eine den Mangel der Form nach § 518 Abs. 2 BGB. heilende Bewirkung der fraglichen Leistungen nicht erfolgt, da die Hypothek eben wegen Richtigkeit der gesicherten Forderung dem Kläger als Eigentümergrundschuld zustände und also eine Leistung aus dem Vermögen des Klägers an die Beklagte nicht bewirkt worden wäre (vgl. RRG. Bd. 68 S. 101, 103).

Vom Gesichtspunkt einer Schenkung ist daher die Annahme des Berufungsrichters, daß die Beklagte die Hypothek nicht erworben habe, gerechtfertigt.“ (Sodann wird ausgeführt, daß die Annahme des Berufungsrichters, es liege ein Schenkungsversprechen vor, zu beanstanden und deshalb der Revision stattzugeben sei.)