

51

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB §§ 328, 331, 516, 518, 671, 2301

Der Erblasser kann einem Dritten schenkweise einen Geldbetrag dadurch zuwenden, daß er einer Bank den Auftrag erteilt, diesem den Betrag nach seinem Tode von seinem Konto zu überweisen oder auszuzahlen. Der Dritte kann den Betrag jedoch nicht verlangen, wenn die Bank den Auftrag nicht ausführt, weil der Erbe den vom Erblasser erteilten Auftrag widerrufen hat.

BGH, Urt. v. 30. Oktober 1974 - IV ZR 172/73 - OLG Hamm
LG Siegen

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IV ZR 172/73

Verkündet am
30. Oktober 1974
Hellmann,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Frau Leni W [REDACTED], S [REDACTED], O [REDACTED]straße [REDACTED]

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Paul U [REDACTED], [REDACTED] B [REDACTED]-M [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED]
und [REDACTED] -

- 2 -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 30. Oktober 1974 durch die Richter Prof. Johannsen, Dr. Pfretzschner, Dr. Reinhardt, Knüfer und Rottmüller

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des 11. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 18. Mai 1973 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten des Revisionsrechtszuges zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Beklagte ist Alleinerbe seines am 19. November 1970 ledig verstorbenen Onkels Bernhard U. (im folgenden Erblasser genannt). Dieser war seit den Zwanzigerjahren mit der Klägerin befreundet.

Unter dem 8. April 1969 übersandte der Erblasser der D. Bank AG, Filiale S. (im folgenden als Bank bezeichnet) ein mit Schreibmaschine verfaßtes, handschriftlich unterzeichnetes Schreiben folgenden Inhalts:



" Betr.: Sparbuch-Sonderkonto Nr. [REDACTED]/61

Das Guthaben aus vorgenanntem Sonderkonto bitte ich nach meinem Tode wie folgt zu überweisen:

DM 5.000,- nebst Zinsen an Frau Se [REDACTED],
D [REDACTED]-Nord, K [REDACTED] Straße [REDACTED],

DM 5.000,- nebst Zinsen an Frau W [REDACTED], S [REDACTED],
O [REDACTED]straße [REDACTED] "

Unter dem 26. Januar 1971 schrieb der Beklagte an die Bank, er widerrufe als Alleinerbe des verstorbenen Kontoinhabers und Erblassers dessen unter dem 8. April 1969 erteilte Vollmacht, das Guthaben aus dem Sparbuch-Sonderkonto an die beiden genannten Frauen auszuzahlen, und bat um Bestätigung, daß das Guthaben auf dem Konto zu seiner Verfügung stehe. Mit Schreiben vom 16. März 1971 an die Bank erklärte er die Anfechtung des vom Erblasser erteilten Auftrages vom 8. April 1969 und bat, "einstweilen weitere Mitteilung von dem obigen Auftrag vom 8. April 1969 nicht zu machen", jedenfalls die Auszahlung auf keinen Fall vorzunehmen.

Am 30. Juli 1971 schrieb die Bank an die Klägerin:

" Betr.: Nachlaßkonto Nr. [REDACTED]/61 Bernhard U [REDACTED],
B [REDACTED]

Sehr geehrte Frau W [REDACTED],

Herr Bernhard U [REDACTED] beauftragte uns mit Schreiben vom 8. April 1969 von vorstehendem Konto nach seinem Tode DM 5.000,- nebst Zinsen an Sie zu überweisen.

Da Herr Paul U [REDACTED] als Alleinerbe von Herrn Bernhard U [REDACTED] der Ausführung des Auftrages widersprochen hat, können wir Ihnen den vorgenannten Betrag erst dann zur Verfügung stellen, wenn Sie mit Herrn U [REDACTED] eine Einigung über die Auszahlung herbeigeführt haben. Bis dahin werden wir das oben genannte Nachlaßkonto gesperrt halten. "

Die Klägerin begehrt die Einwilligung des Beklagten zur Auszahlung des ihr vom Erblasser zugedachten Sparguthabens an sie. Sie hat hierzu vorgetragen: Sie habe mit dem Erblasser in einem gemeinsamen Haushalt gelebt, ihn in gesunden und kranken Tagen gepflegt und ihm in seiner Elektrogroßhandlung geholfen. Dafür habe ihr der Erblasser die Forderung auf Auszahlung von 5.000,- DM durch seinen mit der Bank abgeschlossenen Vertrag zugunsten Dritter schenkweise unter Lebenden zugewendet. Das Sparguthaben stehe ihr zu, da ihr das Schenkungsangebot des Erblassers spätestens durch die Bankmitteilung vom 30. Juli 1971 rechtsgültig zugegangen sei und sie das Angebot zumindest stillschweigend angenommen habe. Eine Annahme sei überhaupt entbehrlich gewesen, weil schon kraft Vertrages zugunsten eines Dritten für diesen das Forderungsrecht entstehe. Zu einem Widerruf des der Bank erteilten Auftrages sei der Beklagte nicht mehr befugt gewesen, weil sie ihre Forderung schon im Zeitpunkt des Todes des Erblassers erworben habe. Der Beklagte habe durch den Widerruf des von dem Erblasser erteilten Geschäftsbesorgungsauftrages ihre Forderung, die nicht in den Nachlaß gelangt sei, auch nicht zum Erlöschen bringen können.

Die Klägerin hat daher beantragt,

den Beklagten zu verurteilen, darin einzuwilligen, daß das Sparkonto Nr. [REDACTED]/61 bei der D [REDACTED] Bank AG, Filiale S [REDACTED], des verstorbenen Bernhard U [REDACTED] an sie ausgezahlt wird.

Der Beklagte hat um Klageabweisung gebeten und hierzu vorgetragen: Der einzige Grund für die Zuwendung des Erblassers an die Klägerin sei deren beider Verhältnis gewesen. Falls eine Schenkung vorliege, sei sie wegen Sittenverstoßes nichtig. Darüber hinaus habe es sich um

ein Schenkungsversprechen im Sinne des § 2301 BGB gehandelt, das mangels der vorgeschriebenen Form unwirksam sei. Das Schenkungsversprechen sei auch als Rechtsgeschäft unter Lebenden nichtig, weil der Leistungsvollzug fehle. Weder habe der Erblasser sein Schenkungsversprechen der Klägerin mitgeteilt noch habe die Bank das Schenkungsversprechen an die Klägerin weitergeleitet. Da demnach für die Zuwendung des Erblassers an die Klägerin kein Rechtsgrund bestanden habe, stehe dem Anspruch der Klägerin die Einrede der ungerechtfertigten Bereicherung entgegen.

Das Landgericht hat den Beklagten verurteilt, darin einzuwilligen, daß von dem Sparkonto bei der D [REDACTED] Bank ein Betrag von 5.000,- DM an die Klägerin ausgezahlt wird.

Der Berufung des Beklagten hat sich die Klägerin angeschlossen und ihr Klagebegehren auch auf die inzwischen angelaufenen Zinsen des Sparkontos erweitert.

Das Berufungsgericht hat in Abänderung des landgerichtlichen Urteils die Klage abgewiesen und die Anschlußberufung der Klägerin zurückgewiesen.

Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihre in der Berufungsinstanz gestellten Anträge weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision bleibt erfolglos.

Das Berufungsgericht ist ohne Rechtsverstoß zu dem Ergebnis gelangt, daß der Klägerin erbrechtliche Ansprüche, sei es aus Vermächtnis oder aus Schenkung von Todes wegen, mangels der hierfür erforderlichen Form nicht zuständen und auch ein Vergütungsanspruch der Klägerin aus dem Erblasser erbrachten Dienstleistungen mangels eines hinreichenden Nachweises nicht begründet sei. Zutreffend hat es daher angenommen, daß, da von der Klägerin nichts vorgetragen worden sei, was für ein sonstiges Rechtsverhältnis hätte sprechen können, der Erblasser der Klägerin mit den 5.000,- DM nebst Zinsen eine schenkweise Zuwendung hat machen wollen.

Hierbei hat das Berufungsgericht angenommen, daß zwischen dem Erblasser und der Bank ein Vertrag zugunsten der Klägerin abgeschlossen worden sei, der beim Tode des Erblassers einen schuldrechtlichen Anspruch der Klägerin gegenüber der Bank auf Zahlung von 5.000,- DM nebst Zinsen begründet habe. Es ist jedoch zu dem Ergebnis gelangt, dem Valutaverhältnis zwischen dem Erblasser und dem Beklagten als seinem Rechtsnachfolger einerseits und der Klägerin andererseits habe der Zuwendungsgrund gefehlt. Die Klägerin sei daher nicht berechtigt, vom Beklagten die Einwilligung in die Auszahlung der 5.000,- DM nebst Zinsen aus dem Sparguthaben zu verlangen. Denn soweit sie diese Auszahlung verlange, könne der Beklagte diesem Begehren die Einrede der unzulässigen Rechtsausübung entgegensetzen, weil die Klägerin bei Auszahlung des Geldbetrages an sie diesen ihr übereigneten Betrag nach Bereicherungsrecht (§ 812 Abs. 1 Satz 1 BGB) sogleich wieder an den Beklagten herausgeben müßte.

Entgegen der Ansicht der Revision ist dem im Ergebnis zuzustimmen.

Der Erblasser hatte mit seinem Schreiben vom 8. April 1969 die Bank beauftragt, der Klägerin nach seinem Tode einen Betrag von 5.000,- DM nebst Zinsen zu überweisen. Da ein sonstiger Rechtsgrund für diese Zuwendung nicht ersichtlich ist, konnte es sich, wie es auch das Berufungsgericht angenommen hat, nur darum handeln, daß der Erblasser diesen Betrag der Klägerin nach seinem Tode schenkweise zuwenden wollte. Er hatte die Bank beauftragt, sein Schenkungsangebot der Klägerin dadurch zu übermitteln, daß sie dieser nach seinem Tode den Betrag von 5.000,- DM nebst Zinsen in seinem Namen überwies.

Nach feststehender Rechtsprechung kann durch Vertrag zugunsten Dritter im Sinne der §§ 328, 331 BGB ohne Einhaltung der für Schenkungen von Todes wegen geltenden Formvorschriften (§ 2301 BGB) dem Dritten ein schuldrechtlicher Anspruch auch dann zugewendet werden, wenn es sich im Verhältnis zwischen dem Versprechensempfänger (hier Erblasser) und dem Dritten (hier Klägerin) um eine unentgeltliche schenkweise Zuwendung handelt und der Anspruchserwerb des Dritten erst mit dem Tode des Versprechensempfängers eintreten soll. Der Dritte erwirbt dann den schuldrechtlichen Anspruch gegen den Versprechenden (hier die Bank) mit dem Tode des Versprechensempfängers von selbst (BGHZ 41, 95, 96 sowie die dort angegebene Rechtsprechung und Literatur). Mit Recht hat daher das Berufungsgericht angenommen, daß die Klägerin einen solchen Anspruch gegenüber der Bank erworben hat.

Das besagt aber noch nicht, daß das, was der Dritte auf Grund eines solchen Anspruchs erhält, ihm auch endgültig verbleiben muß. Die Rechtsprechung stellt es vielmehr auf ein zwischen dem Versprechensempfänger und dem Dritten wirksam zustandegekommenes Valutaverhältnis ab (BGHZ 41, 95, 97; BGH LM BGB § 331 Nr. 2; RGZ 128, 189; KG NJW 1971, 1808).

Fehlt es hieran, dann kann dem Dritten die Einrede der unzulässigen Rechtsausübung entgegengehalten werden, da er das auf Grund seines Anspruchs Erhaltene nach Bereicherungsrecht gleich wieder herausgeben muß (§ 812 Abs. 1 Satz 1 BGB).

Was das Valutaverhältnis betrifft, enthielt das Schreiben des Erblassers vom 8. April 1969 an die Bank ein Schenkungsangebot an die Klägerin und zugleich den Auftrag an die Bank, dieses nach seinem Tode der Klägerin dadurch zu übermitteln, daß ihr der Geldbetrag überwiesen wurde. Die Bank nahm diesen Auftrag stillschweigend an, wobei es keiner Annahmeerklärung gegenüber dem Erblasser bedurfte (§ 151 BGB). Den Gegenstand der Zuwendung bildete der Anspruch auf Auszahlung von 5.000,- DM nebst Zinsen. Dieser Anspruch wurde von der Klägerin mit dem Tode des Erblassers unmittelbar gegen die Bank erworben. Damit war die der Klägerin zugedachte Leistung von seiten des Erblassers bereits bewirkt. Es bedurfte nur noch der Eini-gung über die Unentgeltlichkeit der Zuwendung. Sie hätte durch Annahme des Schenkungsangebotes seitens der Klägerin auch noch nach dem Tode des Erblassers erfolgen können. Dabei brauchte die Annahme nicht gegenüber dem Rechtsnachfolger des Erblassers erklärt zu werden (§§ 130 Abs. 2, 153, 151 BGB). Ein etwa vorhandener Mangel der Form des § 516 BGB wäre durch Erfüllung geheilt worden (§ 518 BGB). Dem stünde nicht entgegen, daß der Erblasser seinen der Bank erteilten Auftrag jederzeit widerrufen und dadurch verhindern konnte, daß der Klägerin das Schenkungsangebot gemacht wurde (§ 671 BGB). Dies bedeutete nur, daß die Zuwendung als auch mit dieser Beschränkung gemacht anzusehen war und von der Klägerin nur so angenommen werden konnte, wie sie sich zur Zeit des Todes des Erblassers darstellte.

Dem Willen des Erblassers entsprechend erlosch der Auftrag nicht durch dessen Tod (§ 672 BGB). Jedoch ging sein Recht, ihn zu widerrufen, auf den Beklagten über. Ihm standen als Erben alle Rechte zu, die vorher dem Erblasser zustanden. Solange der Klägerin das Schenkungsangebot von der Bank noch nicht übermittelt war, konnte der Erbe den der Bank vom Erblasser erteilten Auftrag und das damit verbundene Schenkungsangebot widerrufen. Zum mindesten konnte er erreichen, daß der Klägerin kein dahingehendes wirksames Angebot mehr gemacht werden konnte.

Die Ansicht der Revision, der Beklagte habe den Auftrag nicht widerrufen können, da § 671 BGB im Rahmen von § 675 BGB nicht anzuwenden sei, geht fehl. Die Revision übersieht hierbei, daß dann, wenn man im Verhältnis des Erblassers zur Bank einen auf Geschäftsbesorgung gerichteten Dienst- oder Werkvertrag sehen will, die für die Kündigung des Dienst- oder Werkvertrags geltenden Bestimmungen zum Zuge kommen. Nach § 621 Nr. 5 oder § 649 BGB ist auch ein solcher Vertrag jederzeit kündbar.

Das gleiche hätte zu gelten, wenn man unterstellen wollte, der Erblasser habe der Bank mit dem Auftrag zugleich auch eine Vollmacht erteilt. Auch diese wäre dann über den Tod des Erblassers hinaus gemeint gewesen, aber zugleich mit dem Widerruf des Auftrags erloschen (§ 168 BGB).

Im rechtswissenschaftlichen Schrifttum wird teils ein Widerruf durch den Erben für nicht möglich, teils nur unter besonderen Voraussetzungen für möglich gehalten. Wieacker (Festschrift für Lehmann S. 281, 284 Anm. 39) sieht in einem solchen Rechtsgeschäft kein Schenkungsversprechen, sondern bereits den Vollzug durch Bereicherung mit der entstandenen oder spätestens im Zeitpunkt des Todes des Erb-

lassers entstehenden Forderung des Dritten. Die Rechtsprechung erkennt zwar entgegen anderslautender Stimmen im rechtswissenschaftlichen Schrifttum (vgl. im Prinzip Kipp/Coing Erbrecht 12. Bearbeitung § 81 IV und V S. 356 ff; Böhmer, Grundlagen der bürgerlichen Rechtsordnung II 2 c S. 87 ff; Staudinger/Böhmer, Kommentar zum BGB 11. Aufl. V Einleitung § 26 Rdn. 17) Verträge zugunsten Dritter schlechthin an. Sie entsprechen dem Wortlaut des § 331 BGB, und es besteht ein beachtenswertes Interesse der Beteiligten, solche Geschäfte zuzulassen (vgl. BGB RGRK 11. Aufl. § 516 Anm. 29, § 2301 Anm. 18 und die dort angegebene Rechtsprechung und Literatur). Es ist aber nicht möglich, ihnen eine so weitreichende Wirkung beizulegen, wie Wieacker es tut, denn das würde dazu führen, daß die Sicherheitsmaßnahmen (Formvorschriften), die der Gesetzgeber für die über den Tod hinaus wirksamen Verfügungen angeordnet hat, gänzlich beiseite geschoben werden könnten.

Lange gibt dem Erben grundsätzlich das Recht zum Widerruf. Der Mittler (hier die beauftragte Bank) soll dem Widerruf oder einem Verfügungsverbot des Erben jedoch eine Einrede entgegensetzen können, wenn der Erblasser die Zuwendung ernstlich und endgültig gewollt hat und wenn er einen berechtigten Grund dafür besessen hat. Voraussetzung soll dabei stets sein, daß der Erblasser mehr als lediglich ein Leistungsversprechen abgegeben hat. Er muß mit der Durchführung bereits begonnen haben (Lange Erbrecht § 31 III 4 c S. 336 f).

Auch dieser Meinung kann nicht zugestimmt werden. Die Wirksamkeit der vom Erblasser beabsichtigten Zuwendung hängt zwar davon ab, ob und wie der Mittler, hier die Bank, den ihr erteilten Auftrag ausführt. Sie kann

aber nicht außerdem noch davon abhängig gemacht werden, ob der Mittler dem sich widersetzenden Erben gegenüber eine auf ihrem freien Willensentschluß beruhende Einrede entgegensetzt. Damit würde dem Mittler eine Stellung und ein Einfluß eingeräumt, den der Erblasser nicht gewollt und an den er nicht gedacht hat. Auch wäre der Mittler in den meisten Fällen nicht in der Lage, diese Einrede zu erheben, da er, wie es bei der Bank die Regel bilden dürfte, die Verhältnisse nicht genügend kennt, um entscheiden zu können, ob er berechtigt ist, sich dem Verlangen des Erben zu widersetzen. Es muß daher daran festgehalten werden, daß der Erbe uneingeschränkt berechtigt ist, den vom Erblasser erteilten, noch nicht vollzogenen Auftrag zu widerrufen.

Der Senat verkennt nicht, daß ein solches unbeschränktes Widerrufsrecht des Erben zu zufälligen Ergebnissen führen kann, je nachdem, ob der Erbe schon vor dem Vollzug der Schenkung eingreifen konnte oder der Dritte ihm mit dem Vollzug zugekommen ist. Das muß jedoch aus Gründen der Rechtssicherheit hingenommen werden.

Danach konnte der Beklagte, da das Schenkungsangebot von der Klägerin noch nicht angenommen war, den der Bank erteilten Auftrag, das Angebot weiterzuleiten, widerrufen. Das hat er mit seinem Schreiben vom 16. März 1971 getan. Er hat darin den der Bank erteilten Auftrag angefochten. Darin liegt ein Widerruf. Er hat die Bank ferner gebeten, einstweilen der Klägerin überhaupt keine Mitteilung von dem Schenkungsangebot zu machen, jedenfalls auf keinen Fall die Auszahlung vorzunehmen. Dieses Dazwischentreten des Beklagten hatte zur Folge, daß die Bank den Auftrag nicht entsprechend der Weisung des Erblassers durchführte. Sie teilte der Klägerin mit Schreiben vom 30. Juli 1971

zwar mit, daß sie vom Erblasser beauftragt sei, ihr nach seinem Tode 5.000,- DM mit Zinsen zu überweisen. Gleichzeitig unterrichtete sie aber die Klägerin davon, daß der Beklagte als Alleinerbe des Erblassers der Ausführung dieses Auftrags widersprochen habe. Sie stellte ihr anheim, mit dem Beklagten eine Einigung über die Auszahlung des Geldbetrages herbeizuführen. Daraus ergibt sich, wie es das Berufungsgericht frei von Rechtsirrtum angenommen hat, daß die Bank das Schenkungsangebot des Erblassers nicht weiterleiten wollte und weitergeleitet hat. Sie wollte den Vollzug des vom Erblasser angebotenen Rechtsgeschäfts der Entschließung des Erben überlassen.

Selbst wenn die Klägerin das Schreiben so verstanden haben sollte, daß der Erblasser damit das Angebot einer Schenkung mache, so käme doch auch für sie in dem Schreiben eindeutig zum Ausdruck, daß der der Bank vom Erblasser erteilte Auftrag widerrufen war. Eine Willenserklärung, wie hier das Schenkungsangebot, wird aber nicht wirksam, wenn dem Anderen vorher oder gleichzeitig ein Widerruf zugeht (§ 130 Abs. 1 Satz 2 BGB). Das könnte hier äußerstenfalls zugunsten der Klägerin angenommen werden. Darauf, ob sie zuerst von dem in der Mitteilung vorangestellten Angebot und dann von dem Widerruf Kenntnis genommen hat, kommt es nicht an. § 130 Abs. 1 Satz 2 BGB stellt allein auf den Zugang ab, nicht auf die Kenntnis des Empfängers, sondern auf die Verfügungsgewalt, die die Möglichkeit der Kenntnisnahme gewährt (RGZ 91, 60, 62 f).

Die Revision der Klägerin war daher als unbegründet zurückzuweisen.

Johannsen

Dr. Pfretzschner

Dr. Reinhardt

Knüfer

Rottmüller