

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VI ZR 111/76

URTEIL

Verkündet am
8. März 1977
W a l z ,
Justizhauptsekretär

in dem Rechtsstreit

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

1. des Schreiners Johann B [REDACTED] ,
2. des Schlosserlehrlings Harald B [REDACTED] ,
3. des Schülers Manfred B [REDACTED] ,
geb. [REDACTED] 1960, gesetzlich vertreten durch
seinen Vater Johann B [REDACTED] ,
sämtlich in M [REDACTED] , H [REDACTED] Str. [REDACTED] [REDACTED] ,

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

die E [REDACTED] W [REDACTED]-Bad N [REDACTED] e.G.,
vertreten durch die Vorstandsmitglieder R [REDACTED] ,
H [REDACTED] , L [REDACTED] und M [REDACTED] , R [REDACTED] ,
E [REDACTED] straße,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 8. März 1977 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Weber und die Richter Dunz, Dr. Kullmann, Dr. Ankermann und Dr. Deinhardt

für Recht erkannt:

Die Revision der Kläger gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Bamberg vom 23. März 1976 wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Revision fallen den Klägern zur Last.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Kläger fordern als Erben ihrer Ehefrau bzw. Mutter, die an den Folgen eines am 11. April 1974 erlittenen und von einem Kraftfahrer der Beklagten verursachten Verkehrsunfalls am 21. Juni 1974 verstorben ist, von der Beklagten Schmerzensgeld.

Dem Rechtsstreit liegt ein Zahlungsbefehl zugrunde, der von dem Prozeßbevollmächtigten der Verstorbenen noch in deren Namen beantragt und der Beklagten am 18. April 1974 zugestellt worden war. Trotz deren bereits am 22. April 1974 bei Gericht eingegangenen Widerspruchs unterblieb zunächst die Terminsbestimmung,



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



weil der angeforderte weitere Gebührenvorschuß von der Erblasserin und überdies nach deren Tod zunächst auch nicht von den in den Rechtsstreit eingetretenen Klägern eingezahlt wurde. Erst am 18. Januar 1975 bestimmte das Landgericht, an das das Amtsgericht das Verfahren ohne mündliche Verhandlung verwiesen hatte, Termin auf den 18. Februar 1975.

Die Kläger sind der Ansicht, der Schmerzensgeldanspruch ihrer Erblasserin sei nicht mit deren Tod erloschen, sondern auf sie übergegangen, weil der Zahlungsbefehl noch zu deren Lebzeiten an die Beklagte zugestellt worden und damit Rechtshängigkeit i.S. von § 847 BGB eingetreten sei.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung der Kläger ist erfolglos geblieben.

Mit der (zugelassenen) Revision verfolgen sie ihren Klageanspruch weiter.

Entscheidungsgründe

Die Revision erweist sich als unbegründet.

I.

Das Berufungsgericht geht zutreffend davon aus, daß der in § 847 Abs. 1 Satz 2 BGB verwendete Begriff der Rechtshängigkeit in verfahrensrechtlichem Sinne

aufzufassen ist. Das hat der erkennende Senat mit eingehender Begründung und unter Ablehnung der in der Rechtsprechung der Oberlandesgerichte verschiedentlich anzutreffenden gegenteiligen Ansicht in seinem Urteil vom 22. Juni 1976 (VI ZR 167/75 - VersR 1976, 1045) ausgesprochen und damit seine frühere Rechtsprechung (Senatsurteile vom 14. März 1961 - VI ZR 146/60 = VersR 1961, 661 und vom 10. Oktober 1961 - VI ZR 40/61 = VersR 1961, 1117) bestätigt. Dabei war der Senat allerdings auf das Urteil des OLG Köln vom 9. Dezember 1975 (NJW 1976, 1213) und auf die darin angestellten Überlegungen, mit denen die Vererblichkeit des Schmerzensgeldanspruchs schon vom Zeitpunkt der Klageeinreichung an begründet werden sollte, noch nicht eingegangen. Doch hat er in der dazu ergangenen Revisionsentscheidung (Urt. v. 25. Januar 1977 - VI ZR 47/76, demnächst veröffentlicht in VersR), die zur Aufhebung dieses Urteils und zur Abweisung der Schmerzensgeldklage geführt hat, an dem Erfordernis der Klagezustellung festgehalten und ergänzend auch begründet, daß es nicht als im Hinblick auf Art. 14 GG unzulässige Enteignung angesehen werden kann, wenn das Gesetz den Eintritt der Vererblichkeit und der Übertragbarkeit des Schmerzensgeldanspruchs an die - prozessual zu verstehende - Rechtshängigkeit anknüpft. Gerade letzteres wird im übrigen dadurch bestätigt, daß eine ähnliche Erschwerung des Rechtsübergangs auch im Urheberrecht (§ 97 Abs. 4 Satz 2 UrhG) anzutreffen ist; sie findet sich überdies auch im jüngsten Referentenentwurf für ein Staatshaftungsgesetz, der hinsichtlich des Nichtvermögensschadens auch wieder vorsieht, die Vererblichkeit und Übertragbarkeit des Ersatzanspruchs an die Klageerhebung

(bzw. an dessen Feststellung durch Verwaltungsakt oder öffentlich-rechtlichen Vertrag) zu knüpfen.

II.

Von diesen Grundsätzen abzugehen, sieht der Senat auch im vorliegenden Fall keinen Anlaß. Wird aber Rechtshängigkeit auch im Sinne des § 847 BGB verfahrensrechtlich verstanden, so folgt daraus, daß hier diese Voraussetzung der Vererblichkeit nicht eingetreten war.

1. Die Erblasserin der Kläger hatte den gegenwärtigen Rechtsstreit nicht durch Klageerhebung eingeleitet, sondern den Weg des Mahnverfahrens beschritten. Weil sie erst nach Zustellung des Zahlungsbefehls, aber vor Terminbestimmung verstarb, könnte nur dann entsprechend den prozessualen Vorschriften die Rechtshängigkeit als vor ihrem Tode eingetreten angesehen werden, wenn, wie dies § 696 Abs. 2 ZPO ausdrücklich bestimmt, die Terminbestimmung alsbald nach Erhebung des am 22. April 1974 eingelegten Widerspruchs erfolgt wäre (Urt. des Senats vom 11. Dezember 1973 - VI ZR 189/72 - LM BGB § 847 Nr. 50). Das aber ist nicht der Fall. Erst am 18. Januar 1975 hat das Landgericht nach Verweisung Termin anberaumt. Selbst wenn man die Auffassung vertreten wollte, daß bereits die Zustellung des Beschlusses vom 21. Oktober 1974, mit dem das Amtsgericht ohne mündliche Verhandlung das Verfahren an das Landgericht verwiesen hatte, nicht nur die Anhängigkeit der Sache, sondern auch die Rechtshängigkeit begründet habe (so Senatsbeschuß vom

8. Dezember 1970 - VI ZA 11/70 = LM BGB § 847 Nr. 40, vgl. dazu aber auch das Senatsurteil vom 4. Februar 1975 - VI ZR 85/73 - VersR 1975, 518), vermöchte dies die Vererblichkeit nicht zu begründen, weil zu diesem Zeitpunkt (anders als in jenem Armenrechtsbeschluß) die Verletzte bereits verstorben war. Daher braucht der Senat hier nicht auf die Bedenken einzugehen, die im Hinblick auf den Wortlaut von § 697 Abs. 2 Satz 2 ZPO gegen diesen Beschluß bestehen könnten (vgl. OLG Celle, VersR 1971, 943; OLG München, NJW 1959, 2219; Stein/Jonas, 19. Aufl. Anm. II 3 zu § 697 ZPO mit Fn. 6; a.A. Weyer, VersR 1971, 993).

2. Somit stellt sich hier - was im Senatsurteil vom 11. Dezember 1973 (aaO) noch nicht der Fall war - die Frage, ob bereits die Zustellung eines Zahlungsbefehls, die prozeßrechtlich die Rechtshängigkeit noch nicht begründet (arg. § 696 Absatz 2 ZPO), geeignet ist, i.S. von § 847 Abs. 1 Satz 2 BGB den Schmerzensgeldanspruch rechtshängig zu machen und damit dessen Vererblichkeit und Übertragbarkeit zu begründen (so OLG Stuttgart, NJW 1975, 1468). Das muß verneint werden.

a) Dem OLG Stuttgart (aaO) ist allerdings zuzugeben, daß der Verletzte auch durch einen Zahlungsbefehl-antrag seinen Willen, den Anspruch gerichtlich durchzusetzen, ernstlich bekundet. Insoweit besteht kein grundsätzlicher Unterschied zur Einreichung einer Klage. Auch wird durch die Zustellung eines Zahlungsbefehls an den Schädiger diesem gegenüber in gleicher Weise wie durch die Zustellung einer Klage ein Tatbestand geschaffen,

der diesen als Beteiligten an dem gerichtlichen Verfahren erscheinen läßt (vgl. Senatsurteil vom 22. Juni 1976 [aa07]). Es mag daher verständlich sein, daß daraus die Berechtigung abgeleitet wird, die Zustellung eines Zahlungsbefehls bei Anwendung des § 847 BGB der Zustellung der Klage gleichzustellen, auch wenn dadurch die Rechtshängigkeit kraft ausdrücklicher gesetzlicher Regelung (noch) nicht eintritt - vor allem wenn man bedenkt, daß zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Bürgerlichen Gesetzbuches nach der damals geltenden Fassung der Zivilprozeßordnung (§ 633, später § 693 und ab November 1909 § 693 Abs. 2) bereits die Zustellung des Zahlungsbefehls die Rechtshängig begründete.

b) Für nicht begründet hält jedoch der Senat die Auffassung (OLG Stuttgart aaO S. 1469), es widerspräche bereits allgemeiner Rechtspraxis und beeinträchtigte die Rechtssicherheit, wenn man das Mahnverfahren als eine vom Gesetz zur Verfügung gestellte Art des Eingangs ins Streitverfahren nicht insofern der Klageerhebung gleichstellen wollte, daß der Zustellung des Zahlungsbefehls die gleichen Wirkungen wie dieser zuerkannt werden.

Das ergibt sich schon aus dem grundsätzlichen Unterschied zwischen dem Mahnverfahren und der Klageerhebung. Letztere ist von vornherein auf streitige Entscheidung durch Urteil abgestellt. Das Mahnverfahren dagegen geht auf die gesetzgeberische Absicht zurück, dem Gläubiger eines unstreitigen Zahlungsanspruchs einen einfachen Weg zur Erlangung eines Vollstreckungstitels zu eröffnen und ihm insbesondere die Möglichkeit zu bieten, unter Vermeidung einer mündlichen Verhandlung -

und damit auch für den Gegner kostensparend - seinen Anspruch durchzusetzen (vgl. Stein/Jonas/Schlosser, 19. Aufl., Anm. I der Vorbem. vor § 688 ZPO). Wohl hat sich zunehmend eine Übung dahin entwickelt, sich - wenigstens zunächst - des Mahnverfahrens auch zur Geltendmachung von Forderungen zu bedienen, die - sei es bereits dem Grunde oder aber nur der Höhe nach - bestritten sind, so daß es mit Sicherheit nur über ein sich anschließendes Streitverfahren zu einer Entscheidung kommt (vgl. hierzu Förschler, JZ 1969, 103). Dieser Weg wird insbesondere dann gewählt, wenn es um die Unterbrechung von Verjährungsfristen geht (§ 209 Abs. 2 Nr. 1 BGB) und wenn dafür die Einreichung einer Klage wegen der in § 253 ZPO verlangten Erfordernisse im Hinblick auf die Eilbedürftigkeit zu zeitraubend erscheint. Gleichwohl vermag diese Rechtswirklichkeit den vom Gesetz gewollten Zweck des Mahnverfahrens nicht zu verwischen. Gegenüber der Klageerhebung (§ 253 Abs. 1 ZPO) begründet die Zustellung des Zahlungsbefehls ein anders zu wertendes Verfahrensstadium, weil das dadurch zwischen Gläubiger und Schuldner geschaffene Prozeßrechtsverhältnis nicht nur durch rechtskräftiges Urteil, durch Klagerücknahme, Rücknahme des Zahlungsbefehls oder auch durch Vergleich aufgelöst wird, sondern auch durch Zeitablauf enden kann, wie sich aus § 701 ZPO ergibt. Die Wirkungen sind demnach nicht denen der Klageerhebung gleichgestellt; denn eine Verfahrensbeendigung durch Zeitablauf (sog. Prozeßverjährung) kennt das ordentliche Erkenntnisverfahren nicht (Rosenberg/Schwab, Zivilprozeßrecht, 11. Aufl., § 2 V 1; Stein/Jonas/Schlosser, 19. Aufl., I zu § 701 ZPO). Daher kann es nicht als willkürlich angesehen werden, wenn die Zustellung eines Zahlungsbefehls nicht als

ein die Rechtshängigkeit begründender Akt anerkannt wird.

c) Daran vermag auch die bis zum Jahre 1924 geltende, oben angeführte gesetzliche Regelung (entgegen der Auffassung von Pecher, MDR 1977, 111 ff.) nichts zu ändern, nach der die Rechtshängigkeit auch schon durch Zustellung eines Zahlungsbefehls begründet wurde.

Der Normeninhalt des § 847 BGB erfährt, soweit er durch ein dem Verfahrensrecht entnommenes Tatbestandsmerkmal (mit-) bestimmt wird, notwendig eine Veränderung, wenn das Gesetz für das in Bezug genommene prozessuale Institut der Rechtshängigkeit andere Voraussetzungen schafft (vgl. zu solch mittelbarer Änderung fremdbezogenen Normeninhalts BGHZ 51, 109, 112). Bei der Änderung der früheren Rechtslage durch die Prozeßrechtsnovelle vom 13. Februar 1924 hat der Gesetzgeber keinen Anlaß genommen, den Rechtszustand hinsichtlich des sachlich-rechtlichen § 847 Abs. 1 Satz 2 BGB durch entsprechende Anpassung an die veränderte verfahrensrechtliche Begriffsbestimmung aufrecht zu erhalten. Diese Überlegungen haben umsomehr zu gelten, als auch die §§ 291 und 1300 BGB, die gleichfalls das Tatbestandsmerkmal der Rechtshängigkeit aufweisen, keine Änderung erfahren haben. Daß das materielle Recht Formulierungen kennt, die unabhängig von möglichen Wandlungen des prozessualen Begriffs der Rechtshängigkeit stets eine hinsichtlich der daran zu knüpfenden Folgen gleiche Behandlung der Zustellung einer Klage und eines Zahlungsbefehls gewährleisten, kann beispielsweise den §§ 209 und 284 BGB entnommen werden. Auch diese Normen hatten bereits zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des

16

Bürgerlichen Gesetzbuches diesen Wortlaut aufgewiesen; es hätte dem Gesetzgeber, hätte er eine dahingehende Absicht verfolgt, offen gestanden, auch bei der Gestaltung des Tatbestandes von § 847 BGB eine ähnliche Formulierung zu wählen, wenn er sicherstellen wollte, daß am Gehalt dieser Norm keine Änderung eintritt, falls das Prozeßrecht eine solche erfährt.

Im übrigen enthält auch die im Gesetz zur Vereinfachung und Beschleunigung gerichtlicher Verfahren vom 3. Dezember 1976 (BGBl I S. 3281 ff), in Kraft ab 1. Juli 1977, vorgenommene Neuregelung des Mahnverfahrens trotz der schon seit mehreren Jahren bekannten Streitfrage keine Bestimmung, die es für die Zeit nach dessen Inkrafttreten gestatten könnte, entsprechend dem bis zum Jahre 1924 geltenden Recht anzunehmen, daß in jedem Fall schon die Zustellung des Mahnbescheides - er entspricht dem Zahlungsbefehl - die Rechtshängigkeit begründet (§ 696 Abs. 3 und § 700 Abs. 2 in der Neufassung der Zivilprozeßordnung).

d) Es bestehen auch keine übergeordneten Gesichtspunkte, die es gebieten könnten, die vom Wortlaut des Gesetzes her (§ 847 Abs. 1 Satz 2 BGB; § 696 Abs. 2 ZPO) eindeutige Festlegung des Eintritts der Vererblichkeit von Schmerzensgeldansprüchen durch ausdehnende Auslegung zu korrigieren. Die dafür maßgeblichen Erwägungen hat der Senat bereits in seinem Urteil vom 22. Juni 1976 (aaO) dargelegt; sie gelten auch für den vorliegenden Fall. Insbesondere machen es auch hier weder das Gebot, eine billige und gerechte Entscheidung zu treffen, noch unabweisbare praktische Bedürfnisse notwendig, die

Vererblichkeit des Schmerzensgeldanspruchs in einem weiteren als in dem vom Gesetzeswortlaut abgegrenzten Umfang sicherzustellen. Der höchstpersönliche Charakter des Schmerzensgeldanspruchs spricht dagegen, den im Gesetz zum Ausdruck gekommenen Grundsatz der Nichtübertragbarkeit und Nichtvererblichkeit über die in § 847 BGB bestimmten Grenzen hinaus zu durchbrechen. Dem Gesetzgeber kam es gerade deswegen nicht darauf an, Sorge dafür zu treffen, daß das Stadium der Vererblichkeit im Interesse der Erben möglichst rasch eintritt. Vielmehr muß eine solche Möglichkeit des Anspruchsübergangs auf die Erben als Ausnahmetatbestand unter dem Gesichtspunkt betrachtet werden, daß Erben - seien sie auch nahe Angehörige des Verletzten - kein eigener Anspruch auf Schmerzensgeld wegen der von ihrem Erblasser erlittenen immateriellen Schäden zusteht (vgl. BGHZ 56, 163).

Dr. Weber

Dunz

Dr. Kullmann

Dr. Ankermann

Dr. Deinhardt