

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

Verkündet am
26. Januar 1977
H e l l m a n n ,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

IV ZR 208/75

in dem Rechtsstreit

der Frau Martha M [REDACTED] geb. S [REDACTED],
F [REDACTED] L [REDACTED]allee [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

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

gegen

Frau Dora R [REDACTED] geb. S [REDACTED],
F [REDACTED] W [REDACTED]-E [REDACTED]-Strasse [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

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

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 26. Januar 1977 durch die Richter Professor Johannsen, Dr. Bukow, Dr. Buchholz, Rottmüller und Dehner

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 16. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt/M. vom 26. Juni 1975 insoweit aufgehoben, als dadurch

1. der Anspruch der Klägerin auf Zahlung von Hausverwaltervergütung in Höhe von 16 000 DM allein wegen der von der Beklagten erklärten Aufrechnung abgewiesen und
2. über die Kosten des Berufungsverfahrens entschieden worden ist.

In diesem Umfang wird die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Im übrigen wird die Revision zurückgewiesen.

Die Entscheidung über die Kosten der Revisionsinstanz wird dem Berufungsgericht übertragen.

Von Rechts wegen

- 3 -

Tatbestand:

Der am 17. Januar 1973 verstorbene Dr.med. Karl Friedrich M. (im folgenden Erblasser genannt) war mit der Beklagten verheiratet. Er lebte mit der Klägerin zusammen und hatte von ihr einen Sohn.

Den Eheleuten M. gehörten als Miteigentümer zur ideellen Hälfte mehrere Hausgrundstücke. Mit deren Verwaltung hatte der Erblasser im Einverständnis der Beklagten die Klägerin beauftragt; er hatte ihr dafür eine monatliche Vergütung von 5 000 DM versprochen.

Der Erblasser hinterließ ein am 11. Februar 1972 errichtetes privatschriftliches Testament, das folgenden Wortlaut hat:

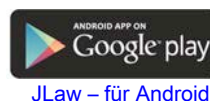
" Im Falle meines Ablebens setze ich meine Frau Martha M. geb. S. als Alleinerbin ein mit Ausnahme des Grundstückes F., O.-straße. Dieses Grundstück soll mein Sohn Christopher S. erben. Die lebenslängliche Nutznießung steht seiner Mutter Dora S. zu. Bei der Erbteilung nach dem Tode meiner Frau soll dieses Grundstück, F., O.-straße, in dem Erbteil meines Sohnes Christopher in Anrechnung gebracht werden. "

Nach dem Tode des Erblassers richtete die Beklagte am 21. Februar 1973 ein Schreiben an die Klägerin, in dem es heißt:

" Andererseits habe ich vorgesehen, daß, sobald die formellen Vereinbarungen zwischen uns abgeschlossen sind, mit der Hausverwaltung meines Grundbesitzes ein berufserfahrener Hausverwalter beauftragt wird. Das erscheint mir mit Rücksicht



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



auf die politische und wirtschaftliche Entwicklung unerläßlich; das entsprach im übrigen auch dem erklärten Willen meines Mannes, der davon ausging, daß mit der Übertragung des Grundstückes O[REDACTED]straße auf Christopher und die Nutzungen an diesem Grundstück auf Dich in angemessener Weise für Euch gesorgt sei. Ich schreibe Dir dies, damit Du Dich mit der künftigen Neuordnung der Dinge bereits jetzt vertraut machen kannst. Ich würde es aus Abrechnungsgründen für richtig halten, wenn wir bei der Neuregelung den 31.12.1972 als Stichtag ansehen würden, unabhängig davon, daß ich bitte, bis zur formellen Übertragung der Hausverwaltung diese wie bisher fortzuführen. Die formelle Übertragung der Hausverwaltung soll dann erfolgen, sobald die notariellen Vereinbarungen von Herrn Dr. Sc[REDACTED] abgeschlossen sind. "

Die Klägerin hat für die Monate Januar und Februar 1973 ihr Hausverwalterhonorar in der bisherigen Höhe von 5 000 DM erhalten. In den Monaten März bis Juni 1973 einschließlich zahlte die Beklagte ihr nur noch ein monatliches Honorar von 1 000 DM. Als Nettomiettertrag des Hauses O[REDACTED]straße führte die Beklagte an die Klägerin in der Zeit von März 1973 bis Januar 1974 monatlich 2 404 DM ab.

Die Klägerin ist der Ansicht, daß ihr auch für die Monate März bis Juni 1973 eine Hausverwaltervergütung in der bisherigen Höhe von 5 000 DM zustehe. Sie verlangt aus diesem Grunde für die Zeit von März bis Juni 1973 Nachzahlung von 16 000 DM. Die Klägerin meint weiterhin, aufgrund des Testaments des Erblassers könne sie Abführung der gesamten Nettomietterträge des Hauses O[REDACTED]straße verlangen. Diesen Anspruch habe die Beklagte nicht voll erfüllt. Sie müsse noch den Nettomiettertrag aus dem Monat Februar 1973 in Höhe von 2 404 DM und für Februar 1974 mit 3 404 DM abführen; im übrigen sei in den Monaten Oktober 1973 bis Januar 1974 der Net-

tomietetertrag um 1 000 DM höher gewesen als der von der Beklagten abgeführte Betrag. Die Klägerin hat aus diesem Grunde Klage auf Zahlung von 25 808 DM nebst 9 % Zinsen erhoben.

Die Beklagte hat demgegenüber die Ansicht vertreten, durch das Schreiben vom 11. Februar 1972 sei der Hausverwaltungsvertrag gekündigt worden; der Klägerin habe daher von März an keine Hausverwaltervergütung mehr zugestanden. Die Nettomieteträge aus dem Haus O[REDACTED]straße[REDACTED] seien in voller Höhe an die Klägerin abgeführt worden. Hilfsweise hat die Beklagte mit einem Anspruch auf Erstattung von 52 653,03 DM aufgerechnet, die sie aufgrund einer vom Erblasser für die Klägerin übernommenen Bürgschaft an die Stadtsparkasse in F[REDACTED] gezahlt hat.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Es hat angenommen, daß der (an sich begründete) Klageanspruch durch die von der Beklagten erklärte Aufrechnung getilgt sei. Die von der Beklagten gegen dieses Urteil eingelegte Berufung hat das Oberlandesgericht zurückgewiesen. Mit ihrer Revision erstrebt die Beklagte eine Entscheidung, durch die die Klage unabhängig von der hilfsweise erklärten Aufrechnung abgewiesen wird.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung mit Recht als zulässig angesehen. Obwohl das Urteil des Landgerichts die Klage abgewiesen hatte, ist die Beklagte durch diese Entscheidung beschwert gewesen.

Das Vorliegen und der Umfang der Beschwer sind dem rechtskraftfähigen Inhalt des Urteils zu entnehmen (BGH LM ZPO § 3 Nr. 18). Es kommt also darauf an, worüber rechtskräftig entschieden werden sollte und worüber tatsächlich entschieden worden ist. Bei der gebotenen wirtschaftlichen Betrachtungsweise (BGHZ 57, 301) kann es keinen Unterschied machen, ob sich die Beschwer bereits durch die dem Beklagten nachteilige Entscheidung über den Streitgegenstand verwirklicht oder erst dadurch, daß das Gesetz (§ 322 Abs. 2 ZPO) ausnahmsweise die Rechtskraft der Entscheidung auf eine Einwendung des Beklagten erstreckt (BGHZ 59, 17). Im vorliegenden Fall würde sich das Urteil des Landgerichts, wenn es nicht angefochten worden wäre, dahin auswirken, daß die Beklagte eine Gegenforderung von 25 808 DM verlieren würde. Gegen diesen, ihr drohenden Rechtsnachteil kann sie mit der Berufung vorgehen.

Aus den gleichen Gründen ist die Beklagte durch das Urteil des Berufungsgerichts beschwert, und zwar in Höhe eines Betrages, der die Revisionssumme von 25 000 DM übersteigt.

II.

Nach dem Testament des Erblassers sollte der Sohn der Klägerin das Hausgrundstück O■■■■■straße ■ erhalten. Der Klägerin selbst sollte die lebenslängliche Nutznießung an diesem Grundstück zustehen. Das Berufungsgericht legt diese letztwillige Anordnung dahin aus, daß mit dem Vermächtnis zugunsten der Klägerin die Beklagte beschwert sei; der der Klägerin eingeräumte Anspruch gehe nicht etwa nur dahin, daß die Beklagte ihr ein Nießbrauchsrecht zu bestellen habe; vielmehr sei nach dem Willen des Erblassers die Beklagte bereits vom

Eintritt des Erbfalls an schuldrechtlich verpflichtet, an die Klägerin die Reinerträge des Hauses abzuführen. Diese, im wesentlichen auf tatsächlichem Gebiet liegende Beurteilung läßt keinen Rechtsfehler erkennen.

Das gilt zunächst für die Frage der Passivlegitimation. Das Berufungsgericht hat nicht verkannt, daß § 2147 Satz 2 BGB kein zwingendes Recht ist. Es hat jedoch keine Anhaltspunkte für eine von der gesetzlichen Auslegungsregel abweichenden Willensrichtung des Erblassers gefunden. Auch die Revision vermag solche nicht aufzuzeigen. Das Berufungsgericht verweist im übrigen mit Recht darauf, daß die von der Beklagten vertretene Auslegung dann zu Schwierigkeiten führen kann, wenn der Sohn der Klägerin seinen Anspruch auf Übereignung des Grundstücks aus irgendwelchen Gründen nicht oder nicht sogleich durchsetzen will. Diesen Erwägungen kann man nicht dadurch die Grundlage entziehen, daß man, wie es die Revision tut, auf die den Sohn in diesem Falle treffende Schadensersatzpflicht verweist; denn auch die Durchsetzung von Schadensersatzansprüchen kann mit erheblichen Schwierigkeiten, insbesondere auch mit finanziellen und seelischen Belastungen verbunden sein.

Das Vermächtnis, mit dem die Beklagte beschwert ist, soll nach der Auslegung des Berufungsgerichts auch die Verpflichtung umfassen, bereits vor der Bestellung des Nießbrauchs die Nettoeinkünfte des Hauses an die Klägerin abzuführen. Eine solche Anordnung ist möglich. Gerade bei rechtsunkundigen Personen wird das Vermächtnis des Nießbrauchs oder der "lebenslänglichen Nutznießung" an einem Grundstück in diesem Sinne zu verstehen sein. Die Revision ist der Ansicht, die Auslegung des Berufungsgerichts sei durch eine tatbestandswidrige Annahme beeinflusst; denn es

führe auf S. 15 seines Urteils aus, daß die Klägerin bereits vor dem Tode des Erblassers die (Netto-)Mieten aus dem Grundstück bezogen habe. In ihrem Schriftsatz vom 23. Juli 1974 auf S. 4 habe die Klägerin das Gegenteil behauptet. Das trifft nicht zu. Die Klägerin hat dort lediglich ausgeführt, daß sie vor dem Tode des Erblassers keinen Anspruch auf die Nettoerträge gehabt habe. Das schließt nicht aus, daß der Erblasser und seine Ehefrau ihr diese Einkünfte ohne rechtliche Verpflichtung überlassen haben. Allerdings findet sich für diese Annahme in dem Sachvortrag der Parteien keine Grundlage. Dennoch kann dieser Mangel nicht dazu führen, das Urteil aufzuheben. Aus dem Zusammenhang der Entscheidungsgründe ergibt sich, daß es sich bei dem von der Revision beanstandeten Satz nur um eine beiläufige Bemerkung, nicht aber um eine die Auslegung tragende Erwägung handelt. Die vom Berufungsgericht für seine Auslegung gegebene Begründung ist allerdings recht knapp gehalten. Das erscheint jedoch verständlich, da die Auslegung des Testaments in diesem Punkt nicht streitig gewesen war. Die Beklagte hat seit März 1973 der Klägerin regelmäßig den Betrag überwiesen, den sie, die Beklagte, als Nettomietenertrag des Hauses der O[REDACTED]straße errechnet hatte. Sie war also selbst zur damaligen Zeit der Auffassung, daß der Reinertrag des Hauses bereits vor der Eintragung des Nießbrauchs im Grundbuch der Klägerin gebührte. Im Verfahren vor dem Landgericht hat sie zur Verteidigung gegenüber dem Vermächtnisanspruch der Klägerin lediglich vorgebracht, daß die Berechnung dieses Anspruchs durch die Klägerin unrichtig sei und diese daher über die bereits geleisteten Zahlungen hinaus nichts fordern könne. In der Berufungsinstanz hat sie allerdings auch Einwendungen zum Grund des Anspruchs gebracht; sie hat insbesondere ihre Passivlegitimation in Zweifel gezogen. Der Auffassung der Klägerin, daß

ihr die Erträgnisse des Hauses bereits vom Tode des Erblassers an gebühren, ist sie jedoch auch jetzt nicht entgegengetreten.

Mit Recht hat auch das Berufungsgericht die Einwendungen der Beklagten gegen die Höhe des Vermächtnisanspruchs als unsubstantiiert bezeichnet. Der Schriftsatz vom 13. August 1974, auf den die Revision Bezug nimmt, enthält lediglich globale Angaben über die Gesamtkosten, aber keine Aufgliederung nach einzelnen Ausgabeposten.

Das Berufungsgericht hat demnach mit Recht angenommen, daß die an sich begründete Vermächtnisforderung der Klägerin durch die von der Beklagten erklärte Aufrechnung getilgt worden ist.

III.

Dagegen halten die Erwägungen, mit denen das Berufungsgericht die Entscheidung über den Anspruch auf Zahlung von Hausverwaltervergütung begründet hat, einer rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

Die Klägerin hatte in dem Schriftsatz vom 27. Juni 1974, der ausweislich des Tatbestandes des landgerichtlichen Urteils Gegenstand der mündlichen Verhandlung war, ausgeführt, daß es sich "bei der unbestrittenen Zuwendung von monatlich 5 000 DM seitens des Erblassers an die Klägerin für die Hausverwaltung ... jedenfalls auch um eine Schenkung, also um eine Versorgungsschenkung" gehandelt habe. In dieser Äußerung liegt nicht nur eine rechtliche Würdigung, sondern gleichzeitig auch das Zugeständnis, daß sich der Erb-

lasser und die Klägerin über die teilweise Unentgeltlichkeit der monatlichen Zuwendung von 5 000 DM einig waren. Die Vereinbarung, daß die Klägerin vom Erblasser monatlich 5 000 DM erhalten sollte, bedurfte nach § 518 BGB insoweit der notariellen Beurkundung, als der versprochene Betrag nach den Auffassungen der Vertragsparteien nicht mehr als Entgelt für die Hausverwaltung anzusehen war. Diese Form ist nicht gewahrt worden. Die Klägerin kann daher nicht die Zahlung des vollen, vom Erblasser versprochenen Betrages von 5 000 DM, sondern nur die eines Teilbetrages verlangen, der bei großzügiger Betrachtungsweise noch als ein angemessenes Entgelt für die von der Klägerin ausgeübte Hausverwaltertätigkeit angesehen werden kann. Sache der für den Umfang ihres Anspruchs darlegungspflichtigen Klägerin ist es, diejenigen Tatsachen vorzutragen, die für die Bemessung der Hausverwaltervergütung von Bedeutung sein können, sich insbesondere darüber zu erklären, welchen Umfang ihre Hausverwaltertätigkeit hatte und welche Vergütung dafür üblicherweise in F██████████ gezahlt wird. Bisher hat die Klägerin die hierzu erforderlichen Angaben noch nicht gemacht. Dennoch kann das Revisionsgericht nicht aus diesem Grunde den von der Klägerin geltend gemachten Anspruch auf Zahlung von Hausverwalterhonorar für unbegründet erklären. Da beide Vorinstanzen den Sachvortrag der Klägerin für ausreichend gehalten haben, muß ihr durch einen Hinweis gemäß § 139 ZPO Gelegenheit zur Ergänzung ihres Vorbringens gegeben werden. Damit dies geschehen kann, ist die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Durch die Zurückverweisung erhält die Beklagte Gelegenheit, das Schreiben des Rechtsanwalts Dr. Sc██████████ vom 16. April 1973 vorzulegen und dadurch das Berufungsgericht zu einer Prüfung der Frage zu veranlassen, ob in die-

sem Schreiben, wie die Revision meint, eine Kündigung des Hausverwaltungsvertrages zu sehen ist.

Johannsen

Dr. Bukow ist infolge Krankheit verhindert zu unterschreiben.

Dr. Buchholz

Johannsen

Rottmüller

Dehner