

17

BUNDESGERICHTSHOF

017

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 41/69

URTEIL

Verkündet am

17. September 1971

in dem Rechtsstreit

H i r t h ,
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

des Walter S [REDACTED] , geb. am [REDACTED] 1923,
kriegsvermißt, gesetzlich vertreten durch Rechts-
anwalt Dr. Hans-Ulrich Sch [REDACTED] in M [REDACTED] ,
N [REDACTED] straße [REDACTED] als Abwesenheitspfleger,

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Freiherr von [REDACTED] -

g e g e n

die Hausfrau Hilde S [REDACTED] geb. B [REDACTED]
in M [REDACTED] , H [REDACTED] straße [REDACTED] ,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

17

- 2 -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 17. September 1971 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Augustin und der Bundesrichter Dr. Freitag, Dr. Mattern, Hill und Offterdinger

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 12. November 1968 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der am 1. Oktober 1923 geborene, seit 1943 kriegsvermißte Kläger ist der Sohn des Fabrikanten Karl S. aus dessen erster Ehe. Karl S. war in zweiter Ehe mit der Beklagten verheiratet; er ist am 1959 gestorben. Die Beklagte ist seine Alleinerbin.

Karl S. übertrug dem bis dahin vermögenslosen Kläger durch notariellen Vertrag vom 29. Juni 1939 das Hausgrundstück M. straße in M., durch einen weiteren notariellen Vertrag vom 18. November 1942 das Hausgrundstück T. straße in M.. In beiden

- 3 -

Verträgen verpflichtete der Kläger sich, nach Eintritt seiner Volljährigkeit dem Vater unentgeltlich den Nießbrauch an dem jeweils übernommenen Grundstück auf Lebenszeit zu bestellen. In dem Vertrag vom 18. November 1942 ging er eine entsprechende Verpflichtung gegenüber seiner Mutter für den Fall des Todes seines Vaters ein.

Der Kläger ist nach der vormundschaftsgerichtlichen Genehmigung der Verträge als Eigentümer ins Grundbuch eingetragen worden. Nach Eintritt der Volljährigkeit des Klägers setzte sein Vater die Verwaltung und Nutznießung der beiden Grundstücke fort. Er war dabei der Auffassung, der Nießbrauch stehe ihm auf Grund der genannten Verpflichtungserklärungen des Klägers ohne weiteres zu.

Durch notariellen Vertrag vom 12. August 1955 verkaufte Karl S. im Namen des Klägers, zu dessen Abwesenheitspfleger er am 24. November 1948 bestellt worden war, das durch Kriegseinwirkung stark beschädigte Hausgrundstück T.straße. Mit dem Kaufpreis erwarb der am 18. Juli 1956 anstelle des Karl S. zum Abwesenheitspfleger des Klägers bestellte Rechtsanwalt Dr. Mo. durch notariellen Vertrag vom 22. August 1956 im Namen des Klägers das Hausgrundstück F.straße in M. unter Übernahme unter anderem der auf das Grundstück entfallenden Vermögensabgabe in Höhe von vierteljährlich 289,70 DM.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



Im Jahr 1956 bestellte Rechtsanwalt Dr. Mo[REDACTED] für Karl S[REDACTED] im Namen des Klägers an den Grundstücken Ma[REDACTED]straße [REDACTED] und F[REDACTED]straße [REDACTED] den Nießbrauch auf Lebenszeit, und zwar auf Grund der vom Kläger in den bezeichneten Verträgen vom 29. Juni 1939 und vom 18. November 1942 eingegangenen Verpflichtungen. Am 30. November 1956 wurden die Nießbrauchsrechte ins Grundbuch eingetragen.

Am 30. Juni 1956 kündigte Karl S[REDACTED] die aus ihm und dem Kläger als Gesellschaftern bestehende "Regenpfeifer-Mantel Karl S[REDACTED] oHG" zum 31. Dezember 1958. Das dem Kläger zustehende Auseinandersetzungsguthaben belief sich auf 53 648,12 DM. Darauf zahlte Karl S[REDACTED] am 2. Februar 1959 an den Pfleger 15 000 DM, die Beklagte am 24. Februar 1960 weitere 6 063,63 DM.

Der Kläger verlangte im vorliegenden Rechtsstreit von der Beklagten als Alleinerbin seines Vaters Zahlung von insgesamt 87 149,92 DM nebst Zinsen. Im einzelnen beanspruchte er:

a) 31 897,57 DM mit der Begründung, daß Karl S[REDACTED] in der Zeit vom 21. Juni 1948 bis zur Eintragung des Nießbrauchs am 30. November 1956 aus dem Grundstück Ma[REDACTED]straße [REDACTED] einen ihm nicht zustehenden Reingewinn in dieser Höhe erzielt habe;

b) 32 584,49 DM als Rest seines Auseinandersetzungsguthabens aus der offenen Handelsgesellschaft;

c) 22 697,86 DM mit der Begründung, daß Karl S. in dieser Höhe von ihm selbst zu tragende Auslagen aus dem Vermögen des Klägers bestritten habe.

Die Beklagte ist der Ansicht, Karl S. habe schon vor Eintragung des Nießbrauchs ins Grundbuch einen schuldrechtlichen Anspruch gegen den Kläger gehabt, wie ein Nießbraucher gestellt zu werden. Auf das Auseinandersetzungsguthaben hat sie dem Kläger Gutschriften in Höhe von 1 532,80 DM erteilt und gegen das restliche Guthaben mit zum Nachlaß gehörenden Gegenforderungen aufgerechnet. Die Erstattungsansprüche des Klägers hält sie für unbegründet.

Das Landgericht hat der Klage durch Teilurteil in Höhe von 27 420,59 DM nebst Zinsen stattgegeben und sie hinsichtlich eines Betrags von 57 733,92 DM nebst Zinsen abgewiesen. Bezüglich einiger der seitens der Beklagten zur Aufrechnung gestellten Gegenforderungen in Höhe von insgesamt 1 995,41 DM hat es die Sache vor Beweiserhebung als noch nicht entscheidungsreif angesehen und insoweit die Entscheidung dem Schlußurteil vorbehalten.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt

der Kläger sein Klagebegehren weiter, soweit die Vorinstanzen ihm nicht entsprochen haben. Die Beklagte beantragt Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe

I.

Den Anspruch des Klägers auf Zahlung des Reinertrags, den der Vater Karl S. in der Zeit vom 21. Juni 1948 bis zum 30. November 1956 - dem Tag der Eintragung seines Nießbrauchs ins Grundbuch - aus dem Grundstück Ma. straße erzielt hat, hat das Berufungsgericht als nicht begründet erachtet.

1. Daß, wie die Revision hervorhebt, das dingliche Nießbrauchsrecht erst mit der Eintragung in das Grundbuch am 30. November 1956 - nach vorangegangener Einigung - entstand (§ 873 BGB), hat auch das Berufungsgericht nicht verkannt. Es hat aber den Vertrag vom 29. Juni 1939 dahin ausgelegt, daß ein obligatorisches Nutznießungsrecht bereits durch diesen Vertrag unter der aufschiebenden Bedingung eingeräumt worden sei, daß der Vater zu gegebener Zeit - mithin nach Eintritt der Volljährigkeit des Klägers am 1. Oktober 1944 - davon Gebrauch mache.

Diese Auslegung eines Individualvertrags ist infolge der Bindung des Revisionsgerichts an die

tatrichterlichen Feststellungen (§ 561 Abs. 2 ZPO) im Revisionsrechtszug nur beschränkt nachprüfbar. Dieser Prüfung hält die Auslegung des Vertrags durch das Berufungsgericht stand:

a) Auszugehen ist davon, daß, was den Inhalt eines dinglichen Rechts - hier den eines Nießbrauchs - ausmacht, auch Gegenstand einer obligatorischen Vereinbarung sein kann (Senatsurteil vom 10. Juni 1966, V ZR 170/63, WM 1966, 1022).

Allerdings ist das einem Vertragspartner eingeräumte Recht, von einem bestimmten Zeitpunkt ab vom andern die Bestellung eines dinglichen Nießbrauchsrechts verlangen zu können, nicht gleichzusetzen mit dem Recht, von jenem Zeitpunkt ab auch ohne die Bestellung des dinglichen Rechts und ohne die Abgabe einer entsprechenden Willenserklärung gegenüber dem ersten Vertragspartner auf Grund eines obligatorischen Rechts die Nutzungen zu ziehen. Jedoch kann mit der Vereinbarung, daß ein Vertragspartner Anspruch auf Bestellung eines gegen jedermann wirksamen dinglichen Nießbrauchsrechts hat, die weitere Vereinbarung verbunden sein, daß ihm auch ohne die Verwirklichung eines solchen Anspruchs das nur gegen den Vertragspartner wirksame obligatorische Recht auf Nutznießung zustehen soll. Dies ist nach der rechtsfehlerfreien Vertragsauslegung durch das Berufungsgericht hier der Fall.

b) Erfolglos sucht die Revision demgegenüber aus dem Urteil des Senats vom 20. März 1963, V ZR 143/61,

LM BGB § 1018 Nr. 10, herzuleiten, daß eine solche Vereinbarung nur angenommen werden könne, wenn sie ausdrücklich getroffen worden sei.

Es ging in dem durch jenes Urteil entschiedenen Fall darum, ob im Lauf der Zeit neben einem bestehenden dinglichen Wegennutzungsrecht eine Vereinbarung obligatorischen Charakters über eine zusätzliche, über den Umfang des dinglichen Rechts hinausgehende Nutzung des belasteten Grundstücks zustandegekommen war. Zur Frage des Abschlusses einer solchen Vereinbarung hat der Senat dort entschieden, die Vereinbarung müsse zweifelsfrei sein und könne in der Regel nur in einer ausdrücklichen Erklärung gefunden werden.

Der hier zur Entscheidung stehende Fall liegt jedoch in wesentlichen Punkten anders als der damals entschiedene: Die Nutzungen, die dem Vater nach der Auslegung durch das Berufungsgericht schon vor der Eintragung des Nießbrauchs zustanden, gingen nach Art und Umfang nicht über diejenigen hinaus, die ihm nach der Eintragung des Nießbrauchs auf Grund dieses Rechts zuflossen. Überdies war es, nachdem der Kläger inzwischen volljährig geworden war, in das freie Belieben des Vaters gestellt, ob und wann er die Bestellung des dinglichen Rechts verlangte. Außerdem stand ihm als Vater des Klägers bis zu dessen Volljährigkeit nach dem damals geltenden Recht (§§ 1649, 1652 BGB aF) auch die Nutznießung an dem - durch denselben Vertrag dem Kläger unentgeltlich überlassenen -

Grundstück zu, und die Vereinbarung über die Bestellung eines Nießbrauchs war insoweit auf die weitere Berechtigung des Vaters zur Nutznießung gerichtet.

Der vorliegende Fall unterscheidet sich durch alles dies so sehr von dem durch das bezeichnete Senatsurteil entschiedenen und auch von denen, die den dort zitierten Reichsgerichtsentscheidungen (RGZ 63, 120, 132; HRR 1936 Nr. 1166; ebenso BGB RGRK, 11. Aufl. Vorbem. vor § 1018; vgl. auch Soergel/Baur, BGB 10. Aufl. § 1018 Nr. 40 und 44) zugrunde lagen, daß das Berufungsgericht sich nicht zu den dort vertretenen Grundsätzen in Widerspruch setzte, wenn es hier bei der in erster Linie ihm als Tatrichter zustehenden Vertragsauslegung zu dem Ergebnis kam, eine schuldrechtliche Bindung des bezeichneten Inhalts sei vereinbart, obwohl sie nicht ausdrücklich in dem notariellen Vertrag enthalten war.

c) Das Berufungsgericht hat auch im übrigen keine Auslegungsgrundsätze verletzt.

Daß der Kläger nach der Fassung des Vertrags das Nießbrauchsrecht "auf Verlangen" des Vaters zu bestellen hatte, zwang das Berufungsgericht entgegen der Auffassung der Revision nicht zu der Auslegung, daß Voraussetzung für die Entstehung eines Nutznießungsrechts eine entsprechende empfangsbedürftige Willenserklärung des Vaters gewesen sei. Es konnte vielmehr ohne Rechtsverstoß zu der Auffassung gelangen, nach dem Sinn des Vertrags genüge, daß der Vater nach Ein-

tritt der Volljährigkeit des Klägers von dem ihm eingeräumten Nutznießungsrecht Gebrauch mache und dadurch den Eintritt der vertraglich vorgesehenen aufschiebenden Bedingung ("auf Verlangen") herbeiführe. Dabei ist zu beachten, daß es hier um die Begründung nur des obligatorischen Rechts geht: Daß die Begründung des dinglichen Nießbrauchsrechts die Mitwirkung des Klägers erforderte und daß dieser dazu nur Veranlassung hatte, wenn der Vater sie zu gegebener Zeit durch eine entsprechende ihm gegenüber abzugebende Willenserklärung "verlangte", zwang das Berufungsgericht nicht zu der Auslegung, daß dies auch für ein formlos zur Entstehung kommendes obligatorisches Recht erforderlich sei.

Im übrigen konnte das Berufungsgericht sich in seiner Auffassung dadurch bestärkt fühlen, daß jedenfalls der eine Vertragspartner, nämlich der Vater, bei Eintritt der Volljährigkeit des Klägers unstreitig davon ausging - und in den folgenden Jahren danach verfuhr -, daß der "Nießbrauch" ihm auf Grund der Verpflichtungserklärung des Klägers in den Überlassungsverträgen ohne weiteres zustehe.

d) Keinen Erfolg kann die Revision auch mit ihrer Auffassung haben, eine Vereinbarung des vom Berufungsgericht angenommenen Inhalts sei als "Schenkung" (des Klägers an seinen Vater) anzusehen und bedürfe deshalb der hier nach Meinung der Revision insoweit nicht

gewährten notariellen Form. Denn abgesehen davon, daß in dem Vertrag nicht der Kläger seinem Vater ein Nutznießungsrecht geschenkt, sondern umgekehrt der Vater dem Kläger das Grundstück mit der aus dem Nutznießungsrecht sich ergebenden Einschränkung geschenkt hat, ist die Vereinbarung nach der rechtlich unangreifbaren Vertragsauslegung durch das Berufungsgericht entgegen der Meinung der Revision in einem notariellen Vertrag, nämlich in dem Vertrag vom 29. Juni 1939, enthalten. Auch aus diesem Grund schlägt der Hinweis der Revision auf das Formerfordernis des § 518 BGB fehl.

2. a) Das Berufungsgericht hat sich weiter mit der Frage befaßt, ob in einer Erklärung des Vaters zur Niederschrift des Vormundschaftsgerichts vom 18. Juli 1956 ein auf die Rückerstattung der Reineinnahmen gerichtetes Schuldversprechen oder ein Schuldanerkennntnis liegt. Der Vater hat damals "nach Besprechung der Sach- und Rechtslage" und nach Vorlage einer die beiden Grundstücke des Klägers betreffenden Aufstellung in Anwesenheit des Rechtsanwalts Dr. Mo[REDACTED] (damals Ergänzungspfleger, dann am selben Tag anstelle des Vaters zum Pfleger bestellt) erklärt, nachdem nunmehr festgestellt worden sei, daß ihm ein Recht auf Eintragung eines Nießbrauchsrechts an den beiden Grundstücken zustehe und er versehentlich von diesem Recht bisher noch keinen Gebrauch gemacht habe, könne er die verauslagten Steuern - rund 9 000 DM - aus dem Vermögen des Klägers wieder

abziehen. Genaue Abrechnung werde er noch vorlegen; er müsse "einen runden Betrag von 32 000 DM in das Mündelvermögen zurückbringen". - Das Berufungsgericht hat darin weder ein Schuldversprechen (§ 780 BGB) noch ein Schuldanerkennntnis (§ 781 BGB) gesehen: Der Erklärung fehle nach Form und Inhalt ein entsprechender Verpflichtungswille des Vaters. Sie besage lediglich, er habe zur Kenntnis genommen, daß er, wenn ihm der Nießbrauch nicht schon ab Volljährigkeit des Sohnes zugestanden habe, den erzielten Reingewinn "zurückbringen" müsse.

Diese Auslegung einer Individualerklärung unterliegt keinen rechtlichen Bedenken, zumal nicht ersichtlich ist, mit wem der Vater, der bei Abgabe der Erklärung noch Pfleger war, einen Vertrag, wie die §§ 780 und 781 BGB ihn erfordern, abgeschlossen haben könnte. Auch der Annahme eines nur deklaratorischen Schuldanerkennntnisses (vgl. dazu etwa Palandt, BGB 30. Aufl. § 781 Anm. 2 a) ist damit der Boden entzogen.

b) Die Revision rügt, das Berufungsgericht habe unter Verfahrensverstoß (§ 286 ZPO) den weiteren Gang der Dinge nicht berücksichtigt: Der Vater habe die Abrechnung mit Schreiben vom 31. Juli 1956 dem Vormundschaftsgericht vorgelegt. Der damalige Abwesenheitspfleger habe mit Bericht vom 9. August 1956 die Ordnungsmäßigkeit der Abrechnung bestätigt, und das Amtsgericht habe dem Abwesenheitspfleger mit Schreiben vom 23. August 1956 mitgeteilt, daß die Abrechnung keinen Anlaß zu Beanstandungen gebe.

Die Rüge scheitert schon daran, daß es sich um in der Revisionsinstanz unzulässiges neues Vorbringen handelt (§ 561 Abs. 1 ZPO). Daß der Kläger schon im Berufungsrechtszug unter Hinweis auf die genannten Schriftstücke den Abschluß einer Vereinbarung behauptet hätte, wonach die streitigen 31 837,35 DM dem Kläger gutzubringen seien, macht die Revision nicht geltend. Im übrigen hätte das Berufungsgericht bei Zugrundelegung seiner rechtlich unangreifbaren Auslegung der Erklärung des Vaters vom 18. Juli 1956 ohnehin keinen Anlaß gehabt, im einzelnen darzulegen, daß auch die von der Revision bezeichneten Schriftstücke kein Schuldversprechen und kein Schuldanerkenntnis ergäben.

II.

Das auf Grund der Kündigung der offenen Handelsgesellschaft zum 31. Dezember 1958 dem Kläger zustehende Auseinandersetzungsguthaben belief sich ursprünglich auf 53 648,12 DM, nach Zahlungen in Höhe von zusammen 21 063,63 DM noch auf die - im vorliegenden Rechtsstreit zunächst eingeklagten - 32 584,49 DM. Die vom Kläger geltend gemachte Forderung auf Auszahlung dieses Betrages hat das Landgericht in Höhe von insgesamt 16 707,74 DM als begründet erachtet und insoweit der Klage (rechtskräftig) stattgegeben, wobei es durch die Beklagte dem Kläger erteilte Gutschriften in Höhe von zusammen 1 532,80 DM berücksichtigt hat und im übrigen die durch die Beklagte erklärte Aufrechnung mangels Begründetheit der Gegenforderungen nicht hat durchgreifen lassen. Hinsichtlich weiterer

zur Aufrechnung gestellter Gegenforderungen der Beklagten in Höhe von 1 995,41 DM hat es eine Beweiserhebung für erforderlich gehalten und die Entscheidung deshalb insoweit dem Schlußurteil vorbehalten. Dagegen hat es die Aufrechnung der Beklagten mit weiteren Gegenforderungen in Höhe von insgesamt 13 881,34 DM als wirksam angesehen und deshalb die Klage insoweit abgewiesen. Das Berufungsgericht ist ihm darin gefolgt. Dagegen wendet sich die Revision.

Im einzelnen geht es um folgende Gegenforderungen:

1. a) Nach dem Vertrag vom 22. August 1956 über den Kauf des Grundstücks F[REDACTED]straße [REDACTED] hatte der Kläger als Käufer die Vermögensabgabe nach dem Lastenausgleichsgesetz zu tragen. In der Zeit vom Erwerb des Grundstücks bis zum Tod des Vaters am 13. Oktober 1959 sind darauf 12 Vierteljahresbeträge zu je 289,70 DM - insgesamt mithin 3 476,40 DM - fällig geworden. Karl S[REDACTED] hat darauf aus eigenen Mitteln 2 607,30 DM gezahlt. Nach Ansicht des Berufungsgerichts hatte er als Nießbraucher nur die Hälfte der Vermögensabgabe, mithin 1 738,20 DM, zu zahlen, so daß ihm hiernach in Höhe des zuviel gezahlten Betrags - 869,10 DM - ein zur Aufrechnung geeigneter Gegenanspruch zustand.

Das Berufungsgericht ist dabei von § 1047 BGB ausgegangen. Nach dieser Vorschrift sind von den öffentlichen Lasten, die im Verhältnis zum Eigentümer sonst der Nießbraucher zu tragen verpflichtet

ist, diejenigen ausgenommen, die als auf den Stammwert der Sache gelegt anzusehen sind. Diese letztere Voraussetzung ist nach § 73 LAG hinsichtlich der Hälfte der als Vermögensabgabe zu zahlenden Vierteljahresbeträge gegeben, sofern der Nießbrauch - wie hier der Nießbrauch des Vaters an dem Grundstück F██████straße █████ - nach dem 20. Juni 1948 bestellt worden ist, während bei früherer Bestellung Eigentümer und Nießbraucher auch im Verhältnis zueinander zur Tragung des Vierteljahresbetrags verpflichtet sind, den sie nach der Veranlagung zur Vermögensabgabe zu entrichten haben. Den Beteiligten wird in § 73 Abs. 3 LAG eine abweichende Vereinbarung freigestellt. Eine solche Vereinbarung haben jedoch der Kläger und sein Vater nach den Feststellungen des Berufungsgerichts nicht getroffen. Das Berufungsgericht ist deshalb zu dem Ergebnis gelangt, daß nach der dann Platz greifenden gesetzlichen Regelung des § 73 LAG dem Kläger als Eigentümer und seinem Vater als Nießbraucher je die Hälfte der Vierteljahresbeträge zur Last fielen.

b) Die Angriffe der Revision gegen die Auffassung des Berufungsgerichts gehen fehl.

Die Revision vertritt den Standpunkt, das Berufungsgericht habe die Auslegungsvorschrift des § 157 BGB verletzt. Daraus, daß der Kläger keine liquiden Mittel gehabt habe und der Nießbrauch unentgeltlich bestellt worden sei, sei zu folgern, daß

der Vater die gesamten Lasten habe tragen, nicht aber die Vermögenssubstanz für die laufenden Lasten habe angreifen sollen.

Der Angriff scheitert schon daran, daß die Bestellung des Nießbrauchs an dem Grundstück F [REDACTED] -straße 36 am 27. August 1956 zwar "ohne Entschädigung", jedoch unter Bezugnahme auf den erwähnten Vertrag vom 18. November 1942 vereinbart wurde, in dem der Kläger das Grundstück T [REDACTED] -straße [REDACTED] unentgeltlich von seinem Vater erworben und sich zur Nießbrauchsbestellung verpflichtet hatte. Da der Nießbrauch hiernach nicht "unentgeltlich" bestellt worden ist, brauchte das Berufungsgericht nicht etwa unter diesem Gesichtspunkt zu prüfen, ob die Parteien eine von § 73 Abs. 1 und 2 LAG abweichende Regelung getroffen haben. Auch im übrigen unterliegen seine Ausführungen darüber, daß keine entsprechende Vereinbarung der Beteiligten vorliege, keinen rechtlichen Bedenken. Dem Berufungsgericht ist ferner auch darin beizutreten, daß § 73 LAG nicht zwischen entgeltlichem und unentgeltlichem Nießbrauch unterscheidet und nicht etwa für den Fall der unentgeltlichen Bestellung des Nießbrauchs die Abgabeschuld auch unabhängig von einer entsprechenden Vereinbarung dem Nießbraucher auferlegt.

2. a) Weitere zur Aufrechnung gestellte Gegenforderungen der Beklagten in Höhe von insgesamt 3 382,79 DM, die mit dem Verkauf des Grundstücks T [REDACTED] -straße [REDACTED] und dem Kauf des Grundstücks F [REDACTED] -

richstraße 36 in Zusammenhang standen und sich ferner aus zwei Zivilprozessen ergaben, hat das Berufungsgericht als Verwendungen des Vaters Karl S. auf "den Nießbrauchsgegenstand" angesehen; Karl S. sei nicht verpflichtet gewesen, sie zu tragen, und könne vom Eigentümer Ersatz nach den Vorschriften über die Geschäftsführung ohne Auftrag verlangen (§ 1049 Abs. 1 BGB). Es handelt sich dabei um die restliche Grunderwerbsteuer für das Grundstück F. - straße in Höhe von 370 DM, die Kosten der Grundbucheintragung in Höhe von 343,80 DM, die Gebühren der Umschreibung im Kataster in Höhe von 90 DM, Gerichts- und Anwaltskosten in Höhe von zusammen 2 502,65 DM und die dem Rechtsanwalt Dr. Mo. als Abwesenheitspfleger erstatteten Sonderausgaben in Höhe von 76,34 DM.

b) Im Ergebnis ist dem Berufungsgericht beizutreten.

Die bezeichneten Zahlungen des Karl S. stellen sich allerdings nicht als Verwendungen dar. Denn als Verwendungen für eine Sache kommen nur Aufwendungen in Betracht, die einer Sache zugute kommen sollen (vgl. die Urteile des Senats BGHZ 10, 171, 177; 41, 160; ferner RGZ 152, 100, 101).

Diese Voraussetzung ist hier nicht dargetan. Denn wenn die Aufwendungen des Karl S. den Vermögensinteressen des Klägers dienten, so folgt daraus noch nicht, daß sie auch den Grundstücken zugute ge-

kommen wären. Im übrigen ist ein Nießbrauch für Karl S. [REDACTED] nur an dem Grundstück F. [REDACTED]straße [REDACTED] bestellt worden, und zwar erst am 30. November 1956, während ihm hinsichtlich des Grundstücks T. [REDACTED]straße [REDACTED] nur ein obligatorisches Nutznießungsrecht zustand, für dessen Inhalt allerdings die entsprechende Anwendung der Vorschriften über das dingliche Nießbrauchsrecht naheliegt.

§ 1049 Abs. 1 BGB ergibt hiernach keine tragfähige Rechtsgrundlage für die Erstattungsansprüche des Karl S. [REDACTED]. Vielmehr ist zu unterscheiden:

Soweit Karl S. [REDACTED], der in der Zeit vom 24. November 1948 bis zum 18. Juli 1956 zum Abwesenheitspfleger des Klägers bestellt war, als solcher tätig geworden ist - wie insbesondere beim Verkauf des Grundstücks T. [REDACTED]straße [REDACTED] -, kann er Ersatz seiner Aufwendungen nach den für den Auftrag geltenden Vorschriften verlangen (§§ 1911, 1915, 1835, 670 BGB). Voraussetzung für seine Erstattungsansprüche ist mithin insoweit nur, daß er die Aufwendungen für erforderlich halten durfte.

Soweit Karl S. [REDACTED] die hier geltend gemachten Aufwendungen nicht als Pfleger erbracht hat, kann er Ersatz nach Maßgabe der Vorschriften über die Geschäftsführung ohne Auftrag beanspruchen. Insoweit kommt es daher auch darauf an, ob er Geschäfte für den Kläger besorgt hat (§ 677 BGB) und ob die Übernahme der Ge-

schäftsführung dem (objektiven) Interesse und dem wirklichen oder mutmaßlichen Willen des Klägers entsprach (§§ 683, 670 BGB).

Die Feststellungen des Berufungsgerichts ergeben nicht bei allen Einzelforderungen hinlängliche Klarheit darüber, inwieweit die Aufwendungen des Karl S. der ersten Gruppe (Tätigkeit als Pfleger) oder der zweiten (Geschäftsführung ohne Auftrag) zuzurechnen sind. Im Ergebnis ist dies jedoch unschädlich, da die Auffassung des Berufungsgerichts, daß hinsichtlich aller hier erörterten Einzelforderungen die (strenger) Voraussetzungen von Erstattungsansprüchen des Geschäftsführers ohne Auftrag vorgelegen hätten, den Angriffen der Revision standhält.

c) Die Frage, ob der Verkauf des Grundstücks T.straße und der Kauf des Grundstücks F.straße in erster Linie im wohlverstandenen Interesse des Klägers als Eigentümer und nicht des Vaters als Nießbraucher lagen und seinem wirklichen oder mutmaßlichen Willen entsprachen, hat das Berufungsgericht bejaht:

Das Ruinengrundstück T.straße habe nicht nur keinen Gewinn, sondern einen fortschreitenden Verlust gebracht, der sich nach der Erklärung des Vaters gegenüber dem Vormundschaftsgericht vom 18. Juli 1956 bis dahin schon auf 2 297,49 DM be-

laufen habe. Der Verkauf dieses Ruinengrundstücks und der Kauf des Grundstücks F[REDACTED]straße [REDACTED] seien daher vom Kläger aus gesehen wirtschaftlich geboten gewesen.

Diese Ausführungen, die auch die Voraussetzungen der Besorgung eines Geschäfts "für einen anderen" im Sinne des § 677 BGB ergeben, werden von der Revision erfolglos bekämpft.

Die Revision meint, der Verkauf des Ruinengrundstücks und der Kauf des Grundstücks F[REDACTED]straße [REDACTED] hätten in erster Linie im Interesse des Vaters gelegen, da ihm als Nießbraucher, nicht aber dem Kläger die Erträgnisse zugestanden hätten. Bei diesem Hinweis verkennt die Revision, daß eine Geschäftsführung für einen andern im Sinne des § 677 BGB auch dann vorliegen kann, wenn der Handelnde auch - oder sogar vornehmlich - zur Wahrnehmung eigener Belange tätig wird (BGHZ 40, 28, 30; Soergel/Mühl, BGB 10. Aufl. § 677 Nr. 4). Daß der Verkauf des Ruinengrundstücks und der Kauf eines - Erträgnisse einbringenden - andern Grundstücks auch im Interesse des Nießbrauchers lag, steht daher der Anwendbarkeit der §§ 677, 683, 670 BGB nicht entgegen.

Die Revision wendet sich weiter insbesondere gegen die Bejahung eines Erstattungsanspruchs hinsichtlich der Prozeßkosten. Damit hat es folgende Bewandtnis:

Der 140 000 DM betragende Kaufpreis für das Grundstück T■■■■straße ■■■ war nach Ziffer 8 des Kaufvertrags vom 12. August 1955 erst nach lastenfreier Umschreibung des Grundstücks auf die Käuferin fällig. Da die Mutter des Klägers nicht bereit war, die Löschung einer Vormerkung zu bewilligen, die für sie zur Sicherung ihres Anspruchs auf Bestellung des Nießbrauchs im Grundbuch eingetragen war, verweigerte die Käuferin auch nach Auflassung des Grundstücks zunächst die Zahlung des Kaufpreises. Namens des Klägers verklagte Karl S■■■■ daraufhin die Käuferin auf Zahlung eines Kaufpreisteils von 120 000 DM (Aktenzeichen 8 O 168/56 LG München I) mit der Begründung, die Berufung der Käuferin auf Ziffer 8 des Kaufvertrags sei hier rechtsmißbräuchlich. Denn der Kläger sei mit der Einbehaltung eines Kaufpreisteils von 20 000 DM einverstanden, und der Wert der für die Mutter des Klägers eingetragenen Vormerkung sei verhältnismäßig gering. Nachdem die Mutter in der Folgezeit die Löschung der Vormerkung bewilligt und die Parteien den Rechtsstreit daraufhin für erledigt erklärt hatten, wurden die Kosten nach § 91 a Abs. 1 ZPO dem Kläger auferlegt.

In einem weiteren Rechtsstreit (9 O 311/57 LG München I) verklagte die Witwe des Rechtsanwalts Dr. D■■■■, der den Kläger in dem vorerwähnten Rechtsstreit vertreten hatte, den zur Zeit der Erhebung dieser neuen Klage durch Rechtsanwalt Dr. Mo■■■■ als Abwesenheitspfleger vertretenen Kläger auf Zahlung seiner Gebühren und Auslagen in Höhe von

1 189,13 DM. Nach Begleichung der Klageforderung und der Kosten nahm die damalige Klägerin die Klage zurück.

Das Berufungsgericht geht davon aus, der Vater habe zwar beide Prozesse als Abwesenheitspfleger veranlaßt. Eine Pflichtverletzung, die ihn schadensersatzpflichtig mache (§ 1833 Abs. 1 BGB), falle ihm jedoch nicht zur Last. Denn der damals von Karl S. [REDACTED] eingenommene Rechtsstandpunkt sei nach Lage der Dinge durchaus vertretbar gewesen, auch wenn der damalige Prozeßbevollmächtigte Rechtsanwalt Dr. D. [REDACTED] von der gerichtlichen Verfolgung des Kaufpreisanspruchs abgeraten habe. Das damalige Eingreifen des Vaters habe im wohlverstandenen Interesse des Klägers gelegen, und die Bezahlung der in jenen Prozessen angefallenen Kosten habe dem annehmbaren Willen des Klägers entsprochen. Dieser sei dem Vater - jetzt der Beklagten als seiner Erbin - nach § 1049 BGB ersatzpflichtig.

Zur Klagegrundlage ist auch hier darauf hinzuweisen, daß Karl S. [REDACTED] für seine "zum Zwecke der Führung" der Pflegschaft gemachten Aufwendungen nach den Auftragsvorschriften Ersatz verlangen kann. Diese Voraussetzung ist allerdings hinsichtlich der Kosten des Rechtsstreits 9 O 311/57 nicht ersichtlich, da dieser Prozeß erst nach Beendigung der Pflegschaft des Karl S. [REDACTED] eingeleitet wurde. Jedoch hat das Berufungsgericht - wenn auch unter unzutreffender Anknüpfung an § 1049 Abs. 1 BGB - die

tatsächlichen Voraussetzungen für einen Ersatzanspruch des Karl S. aus Geschäftsführung ohne Auftrag rechtsbedenkenfrei festgestellt.

Erfolglos sucht die Revision eine den Ersatzanspruch ausschließende Pflichtverletzung des Vaters Karl S. als Pfleger daraus herzuleiten, daß er trotz Abraten des damals mit der Vertretung des Klägers beauftragten Anwalts Klage auf Zahlung des größten Teils des Kaufpreises erhoben habe. War der zur Klageerhebung führende Rechtsstandpunkt des Vaters vertretbar und war im Hinblick auf die in erster Linie vom Tatrichter zu würdigende Gesamtsituation die Klageerhebung trotz eines gewissen Prozeßrisikos geboten, so hat Karl S. nicht schuldhaft die ihm obliegende Sorgfalt verletzt, wenn er die Klage dann auch erhoben hat. Dies konnte je nach Lage der Dinge auch dann der Fall sein, wenn der Anwalt von der Prozeßführung abriet. Die Rechtsauffassung des Berufungsgerichts unterliegt daher keinen durchgreifenden Bedenken.

3. a) Der Vater Karl S. hat im Jahre 1958 das Dach des Hauses Ma. Straße . erneuern lassen und dafür 11 162,25 DM gezahlt. Das Berufungsgericht hat die daraus hergeleitete, zur Aufrechnung gestellte weitere Gegenforderung der Beklagten als nach § 1049 Abs. 1 BGB - in Verbindung mit § 683 BGB - begründet angesehen und die Aufrechnung auch insoweit durchgreifen lassen.

Es ist dabei davon ausgegangen, daß dem Vater als Nießbraucher Ausbesserung und Erneuerung zwar insoweit obliegen hätten, als sie zur gewöhnlichen Unterhaltung des Hauses gehörten. Die Rechnung über die Arbeiten lasse aber im Hinblick auf den ausgewiesenen Materialverbrauch und die Höhe des Rechnungsbetrages darauf schließen, daß es sich hier um eine grundlegende Erneuerung des Dachstuhls samt Deckung gehandelt habe, die in einem bei längerem Gebrauch naturgemäß eintretenden Verfall ihren Grund habe. Derartige Aufwendungen aber fielen dem Eigentümer zur Last.

b) Die Revision rügt, das Berufungsgericht habe den Vortrag des Klägers in der Berufungsbegründung übergangen, wonach nicht die Erneuerung der gesamten Biberplatteneindeckung notwendig gewesen sei und wonach weiter, wenn dies anders gewesen sein sollte, die Erklärung dafür nur darin liegen könnte, daß die in regelmäßigen Abständen notwendigen, dem Nießbraucher obliegenden Reparaturen längere Zeit unterlassen worden seien. Die Kosten einer darauf zurückzuführenden größeren Erneuerung aber habe der Nießbraucher zu tragen.

Der Revision ist darin beizutreten, daß der Nießbraucher die von ihm zu tragenden Kosten der gewöhnlichen Unterhaltung der Sache nicht dadurch dem Eigentümer auflasten kann, daß er seine Unterhaltungspflicht vernachlässigt und dadurch umfangreiche Erneuerungsarbeiten verursacht, die für sich betrachtet

über den Rahmen des § 1041 BGB hinausgehen. Ein solcher Fall aber lag nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hier nicht vor. Indem das Berufungsgericht feststellte, daß die aus der vorgelegten Rechnung nach Art und Umfang sich ergebenden Erneuerungsarbeiten in dem naturgemäß nach und nach eintretenden Verfall des Daches ihren Grund gehabt hätten, brachte es gleichzeitig zum Ausdruck, daß die "gewöhnliche Unterhaltung" im Sinne des § 1041 BGB nicht ausgereicht hätte, um eine Erneuerungsbedürftigkeit solcher Art und solchen Ausmaßes auszuschießen. Zu weiteren, in die Einzelheiten gehenden Ausführungen brauchte der hypothetisch gefaßte, recht allgemein gehaltene diesbezügliche Sachvortrag der Berufungsbegründung dem Berufungsgericht keinen Anlaß zu geben. In den Ausführungen des Berufungsgerichts kam ferner die in tatrichterlicher Würdigung ausgesprochene Bejahung der Notwendigkeit der Erneuerungsarbeiten zum Ausdruck.

Daraus, daß Karl S. unterlassen hat, dem damaligen Pfleger des Klägers von der beabsichtigten Erneuerung des Daches Anzeige zu machen (§ 1042 BGB), brauchte das Berufungsgericht entgegen der Ansicht der Revision nicht zwingend zu schließen, daß die Arbeiten in Wirklichkeit nicht notwendig gewesen seien.

c) Der Revision kann auch darin nicht gefolgt werden, daß die Unterlassung dieser Anzeige den Vater schadenersatzpflichtig mit der Folge gemacht habe,

daß er sich nicht auf die Notwendigkeit der Dacherneuerung berufen könne, da ja der Pfleger diese Notwendigkeit nicht vorher habe prüfen können.

Es mag dahinstehen, ob, wie das Berufungsgericht meint, die Anzeigepflicht nach § 1042 BGB überhaupt entfällt, wenn der Nießbraucher - wie hier - die erforderliche außergewöhnliche Ausbesserung oder Erneuerung der Sache selbst durchführen will (so BGB RGRK, 11. Aufl. Anm. zu § 1042 in Anlehnung an Mot. III S. 511; a.A. Staudinger/Spreng, BGB 11. Aufl. § 1042 Nr. 1; Soergel/Baur, BGB 10. Aufl. § 1042 Nr. 3; Erman/Ronke, BGB 4. Aufl. § 1042 Anm. 1; Palandt, BGB 29. Aufl. § 1042 Anm. 1). Denn wenn die schuldhafte Verletzung der Anzeigepflicht den Nießbraucher zum Schadensersatz verpflichtet, so werden davon doch nur solche Schäden erfaßt, die bei Erfüllung jener Anzeigepflicht nicht eingetreten wären. War daher die Dacherneuerung notwendig, so wurde der Ersatzanspruch des Vaters durch die Verletzung seiner Anzeigepflicht nicht berührt. Wenn ferner der Tatrichter eine solche Pflichtverletzung bei der Beweismwürdigung zu Ungunsten des Nießbrauchers mag berücksichtigen können, so liegt doch kein Rechtsverstoß vor, wenn er - wie hier - davon absieht.

d) Die Durchführung der Reparatur entsprach nach den Feststellungen des Berufungsgerichts auch dem Interesse und dem mutmaßlichen Willen des Klägers. Auch diese Feststellungen werden durch den Hinweis

der Revision auf die Verletzung der Anzeigepflicht nicht erschüttert.

e) Indem das Berufungsgericht weiter feststellt, ein Verzicht des Vaters auf Ersatz seiner hier in Rede stehenden Verwendungen liege nicht vor, bringt es gleichzeitig zum Ausdruck, daß nach seiner tatrichterlichen Überzeugung dem Vater auch nicht von vornherein die Absicht gefehlt habe, für seine Verwendungen vom Kläger Ersatz zu verlangen. Soweit die Revision das Gegenteil darzutun versucht, ist ihr Angriff unzulässig, da er sich gegen rechtsfehlerfrei getroffene tatrichterliche Feststellungen richtet (§ 561 Abs. 2 ZPO).

III.

Soweit der Kläger von der Beklagten Erstattung von Beträgen beansprucht, die sein Vater dem Vermögen des Klägers für die Begleichung verschiedener Schulden entnommen hat, hat das Landgericht der Klage in Höhe von 10 712,85 DM stattgegeben. Das Teilurteil des Landgerichts ist insoweit rechtskräftig geworden. In Höhe von insgesamt 11 985,01 DM hat das Landgericht diesen Teil der Klage abgewiesen, und das Berufungsgericht hat sich dem angeschlossen. Dagegen wendet sich die Revision.

1. a) Als auf die Grundstücke Ma[REDACTED]straße [REDACTED] und T[REDACTED]straße [REDACTED] entfallende Vermögensabgabe hat

der Vater des Klägers insgesamt - bei Berücksichtigung einer Rückerstattung durch das Finanzamt - 10 733,30 DM gezahlt. Davon muß er nach Ansicht des Landgerichts 6 326,30 DM dem Kläger erstatten, da die Vermögensabgabe um diesen Betrag niedriger festgesetzt worden wäre, wenn der Vater in der durch ihn als Pfleger des Klägers für diesen eingereichten Erklärung zur Vermögensabgabe den für ihn bestehenden "obligatorischen Nießbrauch" angegeben hätte. Im übrigen sind beide Vorinstanzen zu dem Ergebnis gelangt, daß der Kläger die nach ihrer Auffassung wirklich geschuldete Vermögensabgabe (4 407 DM) selbst zu tragen habe, da der "Nießbrauch" am 21. Juni 1948 schon bestanden habe und der oben erörterte § 73 LAG für diesen Fall vorsehe, daß Eigentümer und Nießbraucher auch im Verhältnis zueinander zur Tragung der Vierteljahresbeträge verpflichtet seien, die sie nach der Veranlagung zur Vermögensabgabe jeweils zu entrichten hätten.

b) Die Revision greift auch diese Ausführungen unter Hinweis auf ihre oben unter II 1 b) erörterten Rügen an. Sie meint, nach dem Innenverhältnis zwischen dem Kläger und seinem Vater habe dieser die Vermögensabgabe allein zu tragen.

Der Angriff geht fehl, da das Berufungsgericht den zwischen dem Kläger und seinem Vater abgeschlossenen Verträgen vom 29. Juni 1939 und vom 18. November 1942 rechtsfehlerfrei keine Vereinbarung des von der Revision geltend gemachten Inhalts ent-

nommen hat. Im einzelnen wird hierzu auf die Ausführungen unter II 1 b) verwiesen.

c) Die Revision macht ferner geltend, der Nießbrauch sei erst nach dem 20. Juni 1948 - dem in § 73 LAG genannten Stichtag - bestellt worden. Der Kläger habe daher nach dieser Vorschrift nicht die volle Vermögensabgabe zu tragen (vgl. dazu die Hinweise oben unter II 1 a).

Richtig ist, daß der Nießbrauch am Grundstück Ma[REDACTED]straße [REDACTED] erst am 30. November 1956 ins Grundbuch eingetragen worden und damit zur Entstehung gelangt ist, während an dem Grundstück T[REDACTED]straße [REDACTED] überhaupt kein Nießbrauch für den Vater bestellt worden ist. Zur Zeit des in § 73 LAG genannten Stichtags stand dem Vater hinsichtlich beider Grundstücke nur ein obligatorisches Nutznießungsrecht zu (vgl. dazu die Ausführungen unter I).

Das Berufungsgericht ist allerdings bei der Prüfung der hier erörterten Frage ohne Begründung von einem zur Zeit des Stichtags bestehenden Nießbrauch des Vaters an den beiden Grundstücken ausgegangen. Im Ergebnis kann ihm jedoch beigetreten werden.

Der Vater hat auf Grund des ihm eingeräumten obligatorischen Rechts nicht nur die Rechte eines Nießbrauchers ausgeübt, sondern ihm ist im vorliegenden Rechtsstreit vom Kläger auch zum Vorwurf gemacht

worden, daß er das ihm eingeräumte Recht nicht als Nießbrauch in der durch ihn als Pfleger für den Kläger abgegebenen Erklärung zur Vermögensabgabe aufgeführt und dadurch verschuldet habe, daß aus dem Vermögen des Klägers 6 326,30 DM zuviel auf die Vermögensabgabe gezahlt worden seien. Der Anspruch des Klägers auf Erstattung dieses Betrags ist ihm im vorliegenden Rechtsstreit durch das Landgericht rechtskräftig zuerkannt worden.

Wenn sonst bei Anwendung des § 73 LAG ein nur obligatorisches Nutznießungsrecht einem Nießbrauch im Sinne dieser Vorschrift nicht gleichzusetzen sein sollte, so steht dem Vorbringen des Klägers doch jedenfalls der Einwand der unzulässigen Rechtsausübung entgegen, wenn er im hier erörterten Zusammenhang das Nutznießungsrecht des Vaters nicht als Nießbrauch im Sinne dieser Vorschrift behandelt wissen will. Denn er setzt sich dadurch in einen gegen Treu und Glauben verstoßenden Widerspruch dazu, daß er vorher hinsichtlich der Erklärung zur Vermögensabgabe im vorliegenden Rechtsstreit den gegenteiligen Standpunkt vertreten und damit den vorstehend bezeichneten Erfolg gehabt hat. Auch der hier erörterte Revisionsangriff geht daher fehl.

2. Die auf das Grundstück F[REDACTED]straße [REDACTED] entfallende Vermögensabgabe haben der Kläger als Eigentümer und sein Vater als Nießbraucher nach Ansicht des Berufungsgerichts je zur Hälfte zu tragen (§ 73 LAG).

Davon ausgehend ist das Berufungsgericht zu dem Ergebnis gelangt, dem Kläger stehe der hier geltend gemachte Anspruch auf Erstattung von aus seinem Vermögen auf die Vierteljahresbeträge gezahlten 869,10 DM nicht zu.

Der Auffassung des Berufungsgerichts ist aus den oben unter II 1 dargelegten Gründen beizutreten. Die Revision wiederholt hinsichtlich dieser Teilforderung nur ihre schon unter II 1 behandelten und dort als unzutreffend erachteten Rügen.

3. a) Als dem Abwesenheitspfleger zustehende "angemessene Vergütung" (§§ 1915, 1836 BGB) sind vom Vormundschaftsgericht festgesetzt worden: für das Jahr 1956 5 000 DM, für das Jahr 1957 600 DM und für das Jahr 1958 1 000 DM. Die Vergütungen für die Jahre 1956 und 1958 sind aus Mitteln des Klägers, die Vergütung für das Jahr 1957 ist vom Vater aus eigenen Mitteln gezahlt worden. Ein Anspruch des Klägers auf Erstattung der aus seinem Vermögen gezahlten Vergütung haben die Vorinstanzen in Höhe von insgesamt 1 200 DM als begründet, hinsichtlich des darüber hinausgehenden Betrages als unbegründet angesehen.

Das Berufungsgericht hat sich dabei den Erwägungen des Landgerichts angeschlossen. Danach habe es sich bei der Vergütung für die Pflegschaft um allgemeine Kosten gehandelt, die bei ordnungsmäßiger Verwaltung aus den Vermögenseinkünften zu bestreiten und

danach im Verhältnis zwischen Eigentümer und Nießbraucher von Letzterem zu tragen seien (§ 1088 Abs. 3 BGB). Das gelte aber nicht hinsichtlich des größten Teils der Vergütung für das Jahr 1956, die wegen der damals für den Pfleger angefallenen umfangreichen und schwierigen geschäftlichen Obliegenheiten auf den außergewöhnlich hohen Betrag von 5 000 DM festgesetzt worden sei. Der Nießbraucher habe die dadurch entstandenen Unkosten nur insoweit zu tragen, als sie auch bei normaler Verwaltungstätigkeit angefallen wären. Diese Kosten schätzen die Vorinstanzen für das Jahr 1956 auf 800 DM, rechnen die Vergütungen für die Jahre 1957 und 1958 zunächst in voller Höhe (1 600 DM) hinzu und kommen so unter Hinweis darauf, daß nicht das gesamte vom Pfleger verwaltete Vermögen dem Nießbrauch unterlegen habe, zu dem Ergebnis, daß der Vater als Nießbraucher von den errechneten 2 400 DM $\frac{3}{4}$, mithin 1 800 DM, dem Kläger zu erstatten habe. Davon verblieben nach Abzug der vom Vater bereits gezahlten 600 DM noch 1 200 DM. Zu deren Zahlung hat das Landgericht die Beklagte durch das insoweit rechtskräftig gewordene Teilurteil verurteilt. Die darüber hinausgehende Teilforderung hat das Landgericht abgewiesen. Die Berufung des Klägers ist auch insoweit erfolglos geblieben. Dagegen wendet sich die Revision.

b) Es mag offen bleiben, ob die Vorinstanzen zu Recht den § 1088 Abs. 3 BGB angewandt haben.

Diese Bestimmung gehört zu den unter der Überschrift "Nießbrauch an einem Vermögen" (§§ 1085 ff BGB) stehenden Bestimmungen. Ein Nießbrauch an einem Vermögen ergibt sich aus einer Summe von Nießbrauchsrechten an den das Vermögen ausmachenden einzelnen Gegenständen. Daß diese Voraussetzung hier vorliegt, ist den Feststellungen des Tatrichters nicht zu entnehmen. Dieser geht in anderem Zusammenhang (S. 52 BU) vielmehr selbst davon aus, daß § 1088 Abs. 3 BGB nicht anwendbar sei, weil dem Vater der Nießbrauch nicht am Vermögen, sondern nur "an den beiden Grundstücken" zugestanden habe. Hinzu kommt, daß der Nießbrauch erst am 30. November 1956 - also erst gegen Ende des Jahres, auf das die Vergütung von 5 000 DM entfällt - ins Grundbuch eingetragen worden und damit entstanden ist.

c) Die Frage der unmittelbaren oder der entsprechenden Anwendung des § 1088 Abs. 3 BGB bedarf indessen keiner abschließenden Stellungnahme. Denn auch wenn diese Vorschrift zur Anwendung kommt, kann die Revision daraus nichts für sich herleiten.

Soweit die Revision auch in diesem Zusammenhang vorbringt, der Verkauf des Ruinengrundstücks T - straße - der im übrigen schon im Jahr 1955 vor sich ging - und der Kauf des Grundstücks Friedrichstraße 36 hätten in erster Linie der wirtschaftlichen Realisierung des Nießbrauchs gedient, kann sie aus den

oben unter II 2 c) dargelegten Gründen keinen Erfolg haben. Auch darin kann ihr nicht gefolgt werden, daß "ein ordentlicher Wirt diese Erwerbskosten" - gemeint ist offenbar die Pflegervergütung für das Jahr 1956 - aus den nunmehr laufenden Einkünften bestreiten und nicht die Substanz damit belasten würde. Dieser Angriff scheitert schon daran, daß die Feststellungen des Berufungsgerichts über die Höhe der Einkünfte aus dem Grundstück F[REDACTED]straße [REDACTED] nichts ergeben.

d) Die Revision macht weiter geltend - und will insoweit offenbar einen Verfahrensverstoß nach § 286 ZPO rügen -, der Kläger habe schon in der Berufungsbegründung vom 14. April 1966 vorgetragen, die Pflegervergütung für das Jahr 1956 sei nicht außergewöhnlich hoch gewesen. Denn die übliche Pflegervergütung belaufe sich auf 1 % des verwalteten Mündelvermögens, und dem derzeitigen für den Kläger bestellten Pfleger werde für seine Tätigkeit eine Vergütung von 5 000 DM jährlich zugesprochen.

Es stellt indessen keinen Rechtsverstoß dar, daß die Vorinstanzen sich bei der Schätzung der üblichen Vergütung ersichtlich daran orientiert haben, was in den Jahren, um die es hier geht, dem damaligen Pfleger sonst als Vergütung zugebilligt worden ist, nämlich 600 DM für das Jahr 1957 und 1 000 DM für das Jahr 1958. Indem das Berufungsgericht auf diese Weise auf die konkreten Umstände abstellte, konnte es von der Prüfung der Frage absehen, in welcher Höhe den für andere be-

stellten Pflegern - oder dem in späteren Jahren für den Kläger bestellten Pfleger - Vergütungen zugebilligt worden sind.

4. Abgewiesen hat das Berufungsgericht die Klage auch insoweit, als der Kläger von der Beklagten die Erstattung von Prozeßkosten verlangt, die durch die oben unter II 2 c) erörterten Prozesse entstanden sind, soweit diese Kosten aus dem Vermögen des Klägers gezahlt worden sind, nämlich in Höhe von insgesamt 1 869,31 DM. Der Auffassung des Berufungsgerichts, daß der Kläger die Prozeßkosten selbst zu tragen habe, ist aus den oben unter II 2 c) dargelegten Gründen beizutreten.

5. a) Das Berufungsgericht hat ferner auch den Anspruch des Klägers auf Zahlung von Säumniskosten in Höhe von 39,60 DM, die Karl S. aus dem Vermögen des Klägers an das Finanzamt gezahlt hat, als unbegründet angesehen. Als Rechtsgrundlage hat es dabei § 1833 Abs. 1 BGB - in Verbindung mit § 1915 BGB - in Betracht gezogen, wonach der Pfleger für den aus einer Pflichtverletzung entstehenden Schaden verantwortlich ist, wenn ihm ein Verschulden zur Last fällt. Der Kläger habe, so führt das Berufungsgericht aus, eine schuldhaftes Pflichtverletzung seines Vaters nicht einmal behauptet.

b) Die Revision hält dem entgegen, ein Säumniszuschlag sei nur dann zu zahlen, wenn die Pflicht zu

rechtzeitiger Zahlung versäumt werde. Es wäre daher Sache der Beklagten gewesen, darzulegen, daß die Verspätung nicht vom Vater verschuldet sei.

Der Angriff schlägt nicht durch. Hinsichtlich des Zeitpunkts der Zahlung ergibt der Tatbestand des Berufungsurteils nur, daß die Zahlung in der Zeit von 1956 bis zum Tode des Vaters am 13. Oktober 1959 geleistet wurde. Der Vater ist jedoch schon am 18. Juli 1956 als Pfleger entlassen worden. Schon deshalb kann nicht ohne weiteres davon ausgegangen werden, daß die Erhebung des Zuschlags auf eine dem Vater als Pfleger zur Last zu legende Summe zurückging. Die Auffassung des Berufungsgerichts, wonach der Kläger es an einer hinreichenden Substantiierung seiner Forderung hat fehlen lassen, erweist sich daher schon aus diesem Grunde als richtig.

IV.

Das angefochtene Urteil weist auch im übrigen keinen Rechtsirrtum zum Nachteil des Klägers auf. Seine Revision war daher mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Augustin

Hill

Dr. Freitag

Offterdinger

Mattern