

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

XII ZR 34/89

URTEIL

Verkündet am:
24. Oktober 1990
Küpferle,
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Erwin G [REDACTED], H [REDACTED]straße [REDACTED], W [REDACTED],

Kläger, Widerbeklagter
und Revisionskläger,

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

gegen

Lore G [REDACTED], A [REDACTED]weg [REDACTED], Bad Gr [REDACTED],

Beklagte, Widerklägerin
und Revisionsbeklagte,

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

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. Oktober 1990 durch den Vorsitzenden Richter Lohmann und die Richter Portmann, Dr. Blumenröhr, Dr. Zysk und Nonnenkamp

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 24. Januar 1989 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als er auf die Widerklage verurteilt worden ist, an die Beklagte mehr als 56.134,46 DM nebst Zinsen zu zahlen.

In Höhe von 5.216,37 DM nebst Zinsen wird die Widerklage abgewiesen.

Im Umfang der weiteren Aufhebung wird der Rechtsstreit zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

19

- 3 -

Tatbestand:

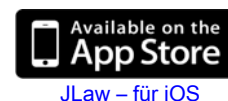
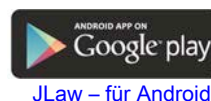
Die Parteien schlossen am 8. Mai 1954 miteinander die Ehe. Ab 1958 lebten sie im Güterstand der Gütertrennung. Seit dem 7. Januar 1975 ist ihre Ehe geschieden. Während der Ehe erwarben sie im Jahre 1960 zu je hälftigem Miteigentum ein Baugrundstück in W., auf dem sie als Familienheimstätte ein Einfamilienhaus errichteten. Im Jahre 1968 erwarben sie, wiederum als Miteigentümer, jedoch der Kläger zu 9/16 und die Beklagte zu 7/16 Anteilen, ein Grundstück in R. und bebauten es im folgenden Jahre mit einem Miethaus von 42 Wohnungen. Nach der Ehescheidung wurden beide Objekte teilungsversteigert. Für das Hausgrundstück in W. erhielt am 13. Juli 1977 der Kläger, für das Miethaus in R. am 6. Dezember 1977 die Beklagte den Zuschlag.

Die Parteien haben mit Klage und Widerklage eine Vielzahl von Zahlungsansprüchen gegeneinander geltend gemacht, die sie insbesondere aus Vorgängen in den beiden früheren Miteigentümergeinschaften herleiten.

Das Landgericht ist zu Zahlungsansprüchen des Klägers von 21.611,24 DM und der Beklagten von 82.587,38 DM gelangt. Wegen einer Aufrechnung der Beklagten hat es die Klage abgewiesen und der Widerklage in Höhe von (82.587,38 DM - 21.611,24 DM =) 60.976,14 DM nebst Zinsen stattgegeben. Dagegen haben der Kläger Berufung und die Beklagte Anschlußberufung eingelegt. Das Oberlandesgericht ist zu dem Ergebnis gekommen, der Kläger könne von der Beklagten 20.698,44 DM und diese von ihm 89.334,35 DM verlangen. Daher hat es die Berufung des Klägers zurückgewiesen und diesen auf die



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



Anschlußberufung verurteilt, der Beklagten (89.334,35 DM - 20.698,44 DM =) 68.635,91 DM nebst 10% Zinsen seit 24. Oktober 1980 zu zahlen.

Mit der Revision hat der Kläger die Abweisung der Widerklage erstrebt, soweit er zur Zahlung von mehr als 5.846,75 DM nebst Zinsen verurteilt worden ist. Er hat seine Forderungen noch in Höhe von 40.046,19 DM weiterverfolgt und die Ansprüche der Beklagten bekämpft, soweit sie 45.892,94 DM übersteigen.

Der Senat hat die Annahme der Revision abgelehnt, soweit sie sich dagegen richtet, daß der Kläger auf die Widerklage zur Zahlung von 56.134,46 DM nebst Zinsen verurteilt worden ist.

Entsprechend der dafür gegebenen Begründung greift die Revision das Berufungsurteils noch an, soweit

1. der Beklagten die Ansprüche

- | | |
|---|------------------|
| a) gemäß II 2 der Entscheidungsgründe
in Höhe eines Teilbetrages von | 6.400,-- DM |
| b) gemäß II 8 in Höhe eines
Teilbetrages von | 3.807,10 DM |
| c) gemäß II 12 von | <u>294,77 DM</u> |
| | 10.501,87 DM |

zugebilligt und

2. dem Kläger die Ansprüche

a) gemäß I 15 in Höhe eines Teilbetrages von	616,60 DM
b) gemäß I 21 von	497,90 DM
c) gemäß I 37 von	<u>885,08 DM</u>
	1.999,58 DM

aberkannt worden sind. Die Beklagte erstrebt die Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Soweit der Senat die Annahme der Revision nicht abgelehnt hat, führt sie zur Aufhebung des Berufungsurteils, und zwar in Höhe von (3.807,10 DM + 294,77 DM + 616,60 DM + 497,90 DM =) 5.216,37 DM nebst Zinsen zur Abweisung der Widerklage und in Höhe der weiteren (6.400 DM + 885,08 DM =) 7.285,08 DM nebst Zinsen zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

1. Zu II 2:

Das Berufungsgericht billigt der Beklagten einen Anspruch auf Teilhabe an den Mietzinserträgen des Mehrfamilienhauses in R. für das Jahr 1976 zu. Insoweit habe sie auf

ihre Forderung von 21.592 DM Zahlungen von 9.735,50 DM erhalten, so daß ihr ein restlicher Anspruch von 11.856,50 DM verbleibe. Soweit der Kläger dagegen mit einer Forderung auf Entgelt für die alleinige Nutzung des seinerzeit im hälftigen Miteigentum der Parteien stehenden Einfamilienhauses in W. durch die Beklagte von Ostern 1975 bis zum 13. Juli 1977 in Höhe von 11.000 DM aufrechne, stehe dem für einen Teil dieser Zeit schon die Rechtskraft eines zwischen den Parteien ergangenen Urteils des Oberlandesgerichts München vom 3. Dezember 1976 (18 U 5781/75) entgegen. Die geltend gemachte Gegenforderung sei aber auch für die übrige Zeit (ab Mai 1976) nicht berechtigt. Denn der Kläger habe das Haus in W. hälftig bewohnen dürfen und eine andere Benutzung nicht verlangt.

Die Revision wendet sich nur gegen die Verneinung der Gegenforderung des Klägers und nimmt auch hin, daß diese für die Zeit bis einschließlich April 1976 anderweitig rechtskräftig abgewiesen ist. Sie bekämpft allein die Annahme des Berufungsgerichts, dem Kläger stehe aus der Nutzung des Einfamilienhauses durch die Beklagte und die Kinder der Parteien auch für die Folgezeit eine Gegenforderung nicht zu. Insoweit macht sie geltend, vom 1. Mai bis 31. Dezember 1976 habe der Kläger gegen die Beklagte Ansprüche auf ein angemessenes Entgelt für die alleinige Nutzung des Hauses (monatlich 800 DM) und der ihm gehörenden Möbel (monatlich 200 DM) in Höhe von insgesamt ($8 \times 1.000 \text{ DM} =$) 8.000 DM, so daß sie nur ($11.856,50 \text{ DM} - 8.000 \text{ DM} =$) 3.856,50 DM verlangen könne. Er habe das Haus im Jahre 1976 endgültig verlassen und die Zahlung einer Nutzungsentschädigung gefordert. Seinen dahingehenden Vortrag habe das Berufungsgericht nicht berücksichtigt.

Diesem Angriff der Revision ist ein Teilerfolg nicht zu versagen. Sie rügt zu Recht, daß das Berufungsgericht Vortrag des Klägers übergangen hat (§ 286 ZPO). Er hat in der Berufungsbegründung (dort Bl. 33/34, GA III 490/491) vorge-
tragen, nach der Scheidung sei er zu Ostern 1975 aus dem bis dahin gemeinsam bewohnten Einfamilienhaus ausgezogen. Unter Vorlage von Ablichtungen seiner Schreiben vom 15. Januar, 15. Februar, 9. Juli, 1. August, 7. und 30. September, 1. November und 1. Dezember 1976 hat er geltend gemacht, er habe monatlich 500 DM als Entgelt für die Nutzung des Hauses verlangt. In dem damit vorgetragenen Verhalten des Klägers kann ein Verlangen auf Zahlung eines Entgelts aufgrund einer Neuregelung der Benutzung des Einfamilienhauses nach § 745 Abs. 2 BGB liegen (s. BGH Urteil vom 4. Februar 1982 - IX ZR 88/80 - NJW 1982, 1753, 1754), aus dem sich ein Anspruch auf Entgelt nicht erst ab Klageerhebung, sondern ab - berechtigter - Forderung ergeben kann (BGH aaO). Da der Tatrichter diesen Teil des Klagevorbringens nicht gewürdigt hat, kann sein Urteil keinen Bestand haben, soweit der Beklagten (8 x 800 =) 6.400 DM zugesprochen worden sind. Vielmehr ist die Sache insoweit zur weiteren tatrichterlichen Feststellung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Da die Beklagte auch die Angemessenheit des verlangten Entgelts bestritten hat, wird dabei ggf. auch zu prüfen sein, ob die Forderung von monatlich 800 DM auch der Höhe nach gerechtfertigt ist, und zwar auch unter Beachtung des Umstandes, daß im Jahre 1976 nicht allein die Beklagte das frühere Familienheim bewohnt hat, sondern mit ihr die ehelichen Kinder.

Soweit der Kläger mit einem Anspruch auf weitere (8 x 200 DM =) 1.600 DM wegen der Benutzung von Möbeln aufgerechnet hat, hat der Senat die Revision nicht angenommen.

2. Zu II 8:

Das Berufungsgericht ist der Auffassung, dem Kläger stehe eine Vergütung für die Verwaltung des Miethauses in R. für die Zeit vom 1. September 1975 bis zum 6. Dezember 1977 nicht zu. Von der danach zu Unrecht entnommenen Verwaltervergütung in Höhe von 10.760 DM müsse er der Beklagten auf die Widerklage den ihrem Miteigentumsanteil an dem Anwesen entsprechenden Betrag, also $(7/16 \text{ von } 10.760 \text{ DM} =) 4.707,50 \text{ DM}$ erstatten. Denn die Verwaltung des Objekts habe beiden Gemeinschaftern nur gemeinschaftlich obgelegen. Zwar könne jedes Mitglied der Gemeinschaft eine dem Interesse aller Teilhaber entsprechende Verwaltung nach billigem Ermessen verlangen (§ 745 Abs. 2 BGB). Einen entsprechenden Mehrheitsbeschluß hätten die Parteien jedoch nicht gefaßt, der Kläger habe einen solchen nicht einmal gesetzmäßig beantragt. Zu einer eigenmächtigen Festsetzung und Entnahme der Vergütung sei er nicht berechtigt gewesen.

Mit ihren dagegen gerichteten Angriffen hat die Revision überwiegend Erfolg. Der Entnahme der Verwaltervergütung durch den Kläger stehen für die Zeit vom 1. September 1975 bis zum 31. Dezember 1976 keine und für die Zeit vom 1. Januar bis 6. Dezember 1977 nur wegen ihrer Höhe rechtliche Bedenken entgegen, so daß der Beklagten nur hinsichtlich der ab 1. Januar 1977 überhöhten Entnahme ein Erstattungsanspruch zusteht; letzterem ist durch die teilweise Nichtentnahme der Revision bereits Rechnung getragen.

Gemäß § 744 Abs. 1 BGB steht die Verwaltung des gemeinschaftlichen Gegenstandes - und damit auch die Bestellung eines Verwalters (s. BGH Urteil vom 12. Juli 1982 - II ZR 130/81 - NJW 1983, 449, 450) - den Teilhabern gemeinschaftlich zu. Wenn eine Verwaltungsmaßnahme nicht einstimmig (§ 744 Abs. 1 BGB) getroffen wird, kann eine der Beschaffenheit des gemeinschaftlichen Gegenstandes entsprechende ordnungsgemäße Verwaltung durch Stimmenmehrheit, berechnet nach der Größe der Anteile, beschlossen werden (§ 745 Abs. 1 BGB). So ist nach den Feststellungen und dem unstreitigen Parteivortrag hier verfahren worden, ohne daß es insoweit eines ausdrücklichen Beschlusses beider Teilhaber bedurft hätte. Die entgegenstehende Ansicht des Berufungsgerichts überspannt die insoweit zu stellenden Anforderungen. Zur Beschlußfassung bedarf es nicht der Einhaltung eines bestimmten Verfahrens. Mündliche, fernmündliche oder schriftliche Beschlüsse, selbst im Umlauf, sind zulässig (BGB-RGRK/v. Gamm 12. Aufl. §§ 744 bis 746 Rdn. 9; MünchKomm/Karsten Schmidt 2. Aufl. §§ 744, 745 Rdn. 16; Palandt/Thomas BGB 49. Aufl. § 745 Anm. 1 a). Verfügen zwei alleinige Teilhaber über verschieden große Anteile, so steht dem einen von vornherein die Mehrheitsherrschaft zu (vgl. die eben genannten Kommenterstellen). Welche Rechtsfolgen eintreten, wenn er den Minderheitsteilhaber vor einer Entscheidung nicht wenigstens informiert (vgl. BGHZ 56, 47, 55 f.), bedarf hier nicht der Erörterung. Denn der Kläger hat die Beklagte über die von ihm ins Auge gefaßte Handhabung unterrichtet; das ergeben das mit Schriftsatz vom 4. Mai 1981 zu den Akten gereichte Schreiben der Beklagten vom 29. August 1975 (Anlage hinter GA I 146) und das dem Schriftsatz vom 9. Februar 1987 beigelegte

Schreiben des Klägers vom 15. September 1975 (Anlage hinter GA IV 597). Mithin ist im Wege des Schriftwechsels eine Mehrheitsentscheidung getroffen worden. Daß sie dem Willen der Beklagten zuwiderlief, stellt ihre Wirksamkeit nicht in Frage. Dem Kläger ist danach Eigenmächtigkeit bei der Übernahme der Verwaltertätigkeit und bei der Festsetzung einer Vergütung von monatlich 320 DM für die Verwaltung des großen, 42 Wohnungen umfassenden Objekts nicht vorzuwerfen. Die Maßnahme entsprach ordnungsgemäßer Verwaltung (§ 745 Abs. 1 BGB) und beeinträchtigte nicht das Recht der Beklagten auf einen ihrem Anteil entsprechenden Bruchteil der Nutzungen des Miethauses (Abs. 3 der Vorschrift).

Danach stehen dem Kläger für die Zeit vom 1. September 1975 bis zum 30. November 1977 als Verwaltervergütung $(320 \text{ DM} \times 27 =) 8.640 \text{ DM}$ sowie für die sechs Tage vom 1. bis 6. Dezember 1977 weitere $(320 \text{ DM} \times 6 : 31 =) 61,94 \text{ DM}$, insgesamt also $8.701,94 \text{ DM}$ zu. Er hat $(10.760 \text{ DM} - 8.701,94 =) 2.058,06 \text{ DM}$ zuviel entnommen. Von diesem Betrag beansprucht die Beklagte entsprechend ihrem Miteigentumsanteil $7/16$, also $900,40 \text{ DM}$, zu Recht. Soweit das Berufungsgericht den Kläger hingegen auf die Widerklage zu einer weitergehenden Zahlung in Höhe von $(4.707,50 - 900,40 \text{ DM} =) 3.807,10 \text{ DM}$ verurteilt hat, führt die Revision zur Aufhebung des Berufungsurteils und Abweisung der Widerklage.

3. Zu II 12:

Das Berufungsgericht billigt der Beklagten einen Anspruch auf Ersatz von Verzugsschaden in Höhe von $294,77 \text{ DM}$ zu, die sie an Rechtsanwaltskosten für die Durchsetzung

ihres Anspruchs auf Vorlage von Belegen über die Verwaltung des Miethauses in R. habe aufbringen müssen. Der Kläger sei durch Anwaltsschreiben vom 2. Juli 1979 (Anlage hinter GA III 564) in Verzug gesetzt worden.

Demgegenüber weist die Revision zutreffend darauf hin, daß das Anwaltsschreiben vom 2. Juli 1979 keinen Anspruch auf Vorlage von Belegen, sondern eine Geldforderung betrifft. Das räumt die Revisionserwiderung ein. Soweit sie eine Mahnung aus Anwaltsschreiben vom 2. Februar, 7. März und 11. Oktober 1977 herleitet, handelt es sich um Aufforderungen nicht zur Vorlage von Belegen, sondern zur Rechnungslegung, und zwar nicht für die Jahre 1972 bis 1975 (vgl. Urteil des Oberlandesgerichts München vom 30. September 1977 - 18 U 3102/76 - hinter GA III 564), sondern allein für das Jahr 1976.

In Höhe von 294,77 DM ist die Widerklage deshalb abzuweisen.

4. Zu I 15:

Auf eine Rechnung der Firma H. vom 6. Dezember 1977 über 7.597,64 DM für in R. geliefertes Heizöl hat der Kläger am 3. Juli 1978 3.500 DM gezahlt. Die Lieferantin hat durch Schreiben ihrer Rechtsanwälte vom 25. Oktober 1978 noch 5.077,49 DM geltend gemacht, nämlich die noch offene Hauptforderung von (7.597,64 DM - 3.500 DM =) 4.097,64 DM sowie 979,85 DM an Zinsen, Mahnungs- und Rechtsverfolgungskosten. Diese 5.077,49 DM hat der Kläger am 1. November 1978 gezahlt.

Zwischen den Parteien ist nicht mehr im Streit, daß die Beklagte entsprechend ihrem Miteigentumsanteil am Grundstück 7/16 des ursprünglichen Rechnungsbetrages, also 3.323,97 DM, zu tragen hat. Den Anspruch des Klägers auf Ersatz von Verzugsschaden in Höhe von 979,85 DM (im Berufungsurteil irrigerweise mit 5.253,52 DM beziffert), hat das Berufungsgerecht abgewiesen, weil weder eine Mahnung des Klägers noch ein Verschulden der Beklagten nachgewiesen sei.

Die Revision rügt, aus dem Schreiben der Heizöllieferantin vom 6. Februar 1978 (Anlage 14 hinter GA IV 679) ergebe sich ohne weiteres, daß die Beklagte Kenntnis von der Zahlungsverpflichtung der Miteigentümergeinschaft gegenüber der Firma H. gehabt habe. Indem sie es - nach vorheriger Zusage - abgelehnt habe, Zahlungen zu leisten, habe sie schuldhaft ihre Freistellungsverpflichtung gegenüber dem Kläger verletzt. Daher müsse sie ihm die durch die Nichtzahlung ihres Anteils entstandenen Kosten ersetzen.

Dieser Rüge hat überwiegend Erfolg. Nach § 748 BGB ist jeder Teilhaber den anderen gegenüber verpflichtet, die Lasten des gemeinschaftlichen Gegenstandes sowie die Kosten seiner Erhaltung, Verwaltung und gemeinsamen Benutzung nach dem Verhältnis seines Anteils zu tragen. Danach kann der Teilhaber, der im Außenverhältnis über das seinem Anteil entsprechende Verhältnis hinaus mit einer Verbindlichkeit belastet ist, Befreiung sowie nach Zahlung Ersatz verlangen (vgl. Staudinger/Huber BGB 12. Aufl. § 748 Rdn. 20). Soweit diesem von § 748 BGB umfaßten, mit seiner Entstehung fälligen Anspruch nicht genügt wird, kommt eine Schadensersatzpflicht nach allgemeinen Vorschriften in Betracht

(BGB-RGRK/v. Gamm aaO § 748 Rdn. 1; MünchKomm/Karsten Schmidt aaO § 748 Rdn. 14; Staudinger/Huber aaO § 748 Rdn. 24).

Nach diesen Grundsätzen schuldet die Beklagte dem Kläger Schadensersatz, weil sie durch Nichtzahlung des auf sie entfallenden Teils des Rechnungsbetrages (3.323,97 DM) in Schuldnerverzug geraten ist; §§ 284 Abs. 1, 286 Abs. 1 BGB. Der Kläger hat die Voraussetzungen dieser Schadensersatzpflicht im notwendigen Umfang vorgetragen und durch die Vorlage des Schreibens der Firma H. vom 6. Februar 1978 bewiesen. Die Lieferantin hielt sich allein an den Kläger, weil die Beklagte die Zahlung verweigerte. Die Beklagte kannte also die Höhe der Forderung und damit auch des auf sie entfallenden Anteils; ihre ernsthafte Leistungsverweigerung gegenüber der Firma H., die dem Kläger von dieser notwendig mitgeteilt werden mußte, machte eine Mahnung durch ihn entbehrlich (vgl. BGHZ 2, 310, 312; 65, 372, 377; s.a. Senatsurteil vom 9. Februar 1983 - IVb ZR 354/81 - FamRZ 1983, 369, 370 f.). Der Anspruch scheitert auch nicht an fehlendem Verschulden der Beklagten. Nach § 285 BGB kommt der Schuldner nicht in Verzug, solange die Leistung infolge eines Umstandes unterbleibt, den er nicht zu vertreten hat; er trägt also für die Entschuldigungsgründe die Beweislast. Einen entsprechenden Beweis hat die Beklagte aber nicht angeboten.

Der Schadensersatzanspruch ist jedoch nur in Höhe von 616,60 DM begründet. Ein Anspruch in voller Höhe der von ihm getragenen Verzugskosten von unstreitig 979,85 DM steht dem Kläger nicht zu:

Ausweislich eines als Anlage 14 (hinter GA IV 679) zu den Akten gereichten Schreibens der Firma H. vom 3. Juli 1978 war vor der am selben Tage erfolgten Teilzahlung des Klägers in Höhe von 3.500 DM bereits ein Verzugsschaden von (92,30 DM + 81,50 DM + 303,20 DM =) 477 DM entstanden. Daran sind beide Parteien entsprechend ihren Miteigentumsanteilen an der Gemeinschaft zu beteiligen, so daß auf die Beklagte insoweit (7/16 von 477 DM =) 208,69 DM entfallen.

Nach der Teilzahlung des Klägers ist ein weiterer Verzugsschaden von (979,85 DM - 477 DM =) 502,85 DM entstanden. Auch für ihn hat nicht allein die Beklagte einzustehen. Denn mit der Teilzahlung von 3.500 DM hatte der Kläger nicht seinen vollen Anteil an der Hauptforderung, nämlich (9/16 von 7.597,64 DM =) 4.273,67 DM, erbracht, schuldete vielmehr darauf immer noch 773,67 DM, wohingegen die Beklagte auf die Hauptforderung (7/16 von 7.597,64 DM =) 3.323,97 DM zu zahlen hatte. Nach dem Verhältnis dieser noch bestehenden Zahlungspflichten auf die Hauptforderung treffen von dem nach der Teilzahlung des Klägers noch entstandenen Verzugsschaden 81,12%, also 407,91 DM, die Beklagte.

Damit beläuft sich der Schadensersatzanspruch des Klägers wegen Schuldnerverzuges auf insgesamt (208,69 DM + 407,91 DM =) 616,60 DM. In dieser Höhe wird die Widerklage abgewiesen.

5. Zu I 21:

Der Kläger verlangt 497,90 DM als auf die Beklagte entfallenden Anteil an Zahlungen, die er auf eine Rechnung der

Firma T.C. vom 2. September 1977 für die Ermittlung des individuellen Wärmeverbrauchs der Mieter des Hauses in R. für Heizung und Warmwasser sowie an insoweit entstandenen Gerichts- und Anwaltskosten geleistet habe. Das Berufungsgericht vermißt eine hinreichende Substantiierung dieser Forderung. Es meint, der Kläger habe keine sachdienlichen Belege vorgelegt, aus denen sich sein Vortrag klar und überzeugend ergebe, der Klagevortrag sei in sich widersprüchlich.

Der dagegen geführte Revisionsangriff ist berechtigt. Der Kläger hat in den Vorinstanzen seinen Anspruch schlüssig dargestellt und belegt. Das Berufungsgericht hat seinen Sachvortrag nicht vollständig gewürdigt (§ 286 ZPO).

In dem Schriftsatz vom 24. Oktober 1980 (GA I 62 f.) hat sich der Kläger auf die in Ablichtung beigefügte Rechnung der Firma T.C. vom 2. September 1977 bezogen, auf die er zunächst seinen eigenen Anteil von 567,26 DM und später nach entsprechendem Anerkenntnisurteil weitere 408,61 DM gezahlt habe. An Gerichts- und Rechtsanwaltskosten habe er 163,72 DM zahlen müssen, weil die Beklagte sich geweigert habe, den auf sie entfallenden Anteil zu leisten. Somit hat der Kläger insgesamt Zahlungen von 1.139,59 DM behauptet. Nach dem Schriftsatz vom 6. Oktober 1986 (GA III 470) macht der Kläger nur 1.138,06 DM geltend, wovon der von der Beklagten zu tragende 7/16-Anteil jedenfalls den verlangten Betrag von 497,70 DM ergibt. Die Beklagte hat die Leistungen der Firma T.C. und die Angemessenheit der Vergütung nicht in Zweifel gezogen.

Der Kläger hat auch seine Zahlungen belegt. Ein Kontoauszug vom 16. Juni 1978 bestätigt die Überweisung des ersten Teilbetrages von 567,26 DM (Anlage 16 zum Schriftsatz vom 22. Mai 1987, hinter GA IV 679). Diese Zahlung ergibt sich auch aus dem Protokoll des Amtsgerichts Starnberg vom 11. Oktober 1978 (Anlage 18 zum Schriftsatz vom 24. Oktober 1980, hinter GA I 74); darin erklärt der Prozeßbevollmächtigte der Firma T.C. "den Rechtsstreit in Höhe von 567,26 DM für erledigt durch Bezahlung nach Rechtshängigkeit am 12.6.78". Dasselbe Protokoll enthält das Anerkenntnisurteil gegen den - heutigen - Kläger in Höhe restlicher 408,61 DM nebst Zinsen. Die Überweisung dieses zweiten Teilbetrages einschließlich aufgelaufener Zinsen in Höhe geforderter 20,97 DM, insgesamt also von 429,58 DM (Anlage 13 zum Schriftsatz vom 6. Oktober 1986, hinter GA III 495), hat der Kläger durch die Ablichtung der Durchschrift des Überweisungsauftrags vom 30. November 1978 und eines Kontoauszugs der Volksbank R. belegt (Anlage 16 zum Schriftsatz vom 22. Mai 1987, hinter GA IV 679). Er hat schließlich in Ablichtung den Kostenfestsetzungsbeschluß des Amtsgerichts Starnberg vom 5. Dezember 1978 über zu erstattende Kosten in Höhe von 163,72 DM zu den Gerichtsakten gereicht und auch die entsprechende Überweisung belegt (Anlage wie vor). Die behaupteten Zahlungen sind damit schlüssig dargetan.

Das Oberlandesgericht sieht einen unaufgeklärten Widerspruch im klägerischen Vorbringen darin, daß nach früherem Vortrag die erwähnten Beträge anteilig von den Mietern erstattet, nach späterem Vortrag hingegen als reine Verwaltungskosten nicht auf die Mieter umgelegt worden seien.

Indessen ist bereits nicht ersichtlich, daß ein solcher Widerspruch, läge er vor, für die Beurteilung der hier interessierenden Forderung bedeutsam sein könnte. Denn wenn der Kläger die Kosten tatsächlich - wie die sonstigen Kosten für Heizöl usw. - auf die Mieter umgelegt hätte, so würde das nichts daran ändern, daß sich an den zunächst entstandenen Kosten beide Teilhaber nach dem Maße ihrer Anteile beteiligen müßten; später hätte ihnen dann eine Umlegung auf die Mieter eine entsprechende Erhöhung des zu verteilenden Jahresüberschusses des Mietobjektes gebracht. Zudem weist der Klagevortrag den bezeichneten Widerspruch in Wahrheit nicht auf. Im Schriftsatz vom 24. Oktober 1980 ist vorgetragen, die Kosten seien als reine Verwaltungskosten nicht auf die Mieter umzulegen (GA I 63). Im Schriftsatz vom 9. März 1981 heißt es, die Beklagte habe den Rechnungsbetrag "anteilmäßig von den Mietern erhalten" (GA I 124). Am 6. Oktober 1986 (GA III 470) hat der Kläger dann ausführen lassen, es sei unbekannt, ob die Beklagte die Kosten - nach dem Zuschlag des Grundstücks - auf die Mieter umgelegt habe. In der mündlichen Verhandlung vom 15. Mai 1987 hat der Prozeßbevollmächtigte des Klägers erklärt, der Vortrag im Schriftsatz des früheren Bevollmächtigten vom 9. März 1981 beruhe auf einer Fehlinformation, die Kosten seien nicht auf die Mieter umgelegt worden (Bl. 9 des Sitzungsprotokolls, GA IV 659). Im Schriftsatz vom 22. Mai 1987 (GA IV 675) hält er dann noch einmal fest, daß der Aufwand für die Heizkostenrechnung nicht auf die Mieter überwälzt worden sei. Nach allem hat der Kläger zu keiner Zeit behauptet, er habe die an die Firma T.C. entrichteten Kosten von den Mietern erstattet erhalten. Allein zu der - für die Entscheidung des Rechtsstreits jedenfalls bedeutungslosen - Frage, ob

die Beklagte später eine solche Erstattung erzielt habe, hat der Klagevortrag gewechselt; der Kläger hat auch das zuletzt nicht mehr vorgetragen. Daher liegt entgegen der Ansicht des Oberlandesgerichts schlüssiger Klagevortrag vor und durfte die Beklagte sich nicht darauf beschränken, die Berechtigung dieser klageforderung zu bestreiten.

Dem Kläger stehen nicht nur - unter dem rechtlichen Gesichtspunkt des Verwaltungsaufwandes gemäß § 748 BGB - die verlangten Hauptsachekosten entsprechend dem Miteigentumsanteil der Beklagten zu, sondern er kann auch gemäß §§ 284 Abs. 1, 286 Abs. 1 BGB anteiligen Ersatz der entstandenen Zins-, Rechtsanwalts- und Gerichtskosten verlangen, weil die Beklagte ihn weder freigestellt noch ihm Ersatz geleistet hat. Einer Mahnung bedurfte es nicht, weil die Beklagte in ihrem Schreiben an die Firma T.C. vom 11. Januar 1978 die Zahlung, für die allein der Kläger einzustehen habe, endgültig abgelehnt und dabei zudem der Lieferantin "dringendst" geraten hat, die offenen Forderungen bei dem Kläger "auf's Schärfste anzumahnen" (Anlage 16 zum Schriftsatz vom 22. Mai 1987, hinter GA IV 679). Hierzu sowie zum Fehlen von die Nichtzahlung entschuldigenden Umständen (§ 285 BGB) gilt das unter 4. zu I 15 Ausgeführte entsprechend.

Die Begründetheit dieses Anspruchs des Klägers führt zur Abweisung der Widerklage in Höhe von weiteren 497,90 DM.

6. Zu I 37:

Der Kläger hat hälftige Erstattung der in den Jahren 1960 bis 1976 für das mit dem Familienwohnheim bebaute

Grundstück in W. entrichteten Grundsteuern in behaupteter Höhe von 2.120 DM verlangt. Das Berufungsgericht hat ihm nur 174,92 DM als Hälfte der für das Jahr 1976 gezahlten Grundsteuer zugebilligt. Dem weitergehenden Anspruch von (1.060 DM - 174,92 DM =) 885,08 DM stehe die eingetretene Verjährung entgegen. In dem von der Beklagten erhobenen Einwand der Verwirkung liege zugleich die Einrede der Verjährung. Diese sei auch berechtigt. Denn bei dem Anspruch des Klägers auf hälftige Erstattung (§§ 742, 748 BGB) der jährlichen Grundsteuerzahlungen handele es sich um Forderungen auf regelmäßig wiederkehrende Leistungen, die nach § 197 BGB der vierjährigen Verjährung unterlägen. Die Verjährung sei gehemmt gewesen, solange die Ehe bestanden habe (§§ 204, 205 BGB). Da die Ehe seit 7. Januar 1975 geschieden sei, seien alle bis einschließlich 1975 entstandenen Erstattungsansprüche bis zum Jahresende 1979 verjährt. Der am 9. Mai 1980 eingereichte Mahnbescheid sei am 22. Mai 1980 zugestellt worden, so daß nur die Erstattungsforderung für 1976 noch nicht verjährt sei.

Gegen diese Ausführungen wendet sich die Revision zu Recht. Dabei kann die Ansicht des Berufungsgerichts dahinstehen, in der Geltendmachung des Verwirkungseinwandes liege zugleich die Erhebung der Einrede der Verjährung. Jedenfalls ist Verjährung nicht eingetreten, weil der Anspruch auf Ausgleich entsprechend den Gemeinschaftsanteilen (§ 748 BGB) ebenso wie derjenige auf Ausgleich unter Gesamtschuldnern (§ 426 BGB; dazu BGHZ 58, 216, 218 m.w.N.) selbständig ist und mangels anderweitiger Regelung der 30jährigen Verjährung unterliegt (im Ergebnis ebenso zur Verjährung von Ansprüchen

des Mieters und Grundstücksmiteigentümers aus Baumaßnahmen:
BGH Urteil vom 13. Februar 1974 - VIII ZR 233/72 - NJW 1974,
743, 744).

Ob der Erstattungsanspruch im übrigen begründet oder die Entscheidung des Berufungsgerichts insoweit - ganz oder teilweise - aus anderem Grunde richtig ist, vermag der Senat nach den bisherigen Feststellungen nicht zu entscheiden. Insoweit könnte für die Zeit bis zur Trennung oder Scheidung der Parteien in Betracht kommen, daß nur der Kläger namhafte Einkünfte aus beruflicher Tätigkeit gehabt hat und deshalb nach den Umständen des Falles die Grundsteuer für das Familienheim nach den besonderen Umständen des Falles allein hätte tragen können und müssen. Das bedarf indessen tatrichterlicher Prüfung, weshalb der Rechtsstreit wegen der Berechtigung der Forderung von 885,08 DM an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden muß.

Lohmann

Portmann

Blumenröhr

Zysk

Nonnenkamp