

10 O 493/14



**Landgericht Bonn**

**IM NAMEN DES VOLKES**

**Teilurteil**

In dem Rechtsstreit

des Nachlasspflegers Rechtsanwalt Herbert Spoelgen, Thomas-Mann-Str. 45, 53111 Bonn, im Namen der unbekanntenen Erben der am 28.01.2017 letztem Wohnsitz in Bonn verstorbenen Frau ...

Klägers,

Prozessbevollmächtigte

Rechtsanwalt Spoelgen, Thomas-Mann-Str.  
45, 53111 Bonn,

g e g e n

Herrn

Beklagten,

Prozessbevollmächtigte

Rechtsanwälte ...

hat die 10. Zivilkammer des Landgerichts Bonn aufgrund mündlicher Verhandlung vom 23.05.2017 durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht Wucherpfeffig, den Richter am Landgericht Reismann und die Richterin Köster

**für Recht erkannt:**

Der Beklagte wird auf die Klage verurteilt,

1. an den Kläger 511.487,00 € nebst Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 11.08.2013 zu zahlen,
2. dem Kläger Auskunft zu erteilen über die von ihm seit dem Todestag der Frau ... 28.01.2.... aus ihrem Nachlass gezogenen Erträge, insbesondere der Einkünfte aus Kapitalvermögen und Vermietung.
3. an den Kläger vorgerichtliche Kosten i.H.v. 5.458,41 € nebst Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 01.05.2014 zu bezahlen.

Im Übrigen (hinsichtlich des Klageantrages zu 2)) wird die Klage abgewiesen.

Die Kostenentscheidung bleibt dem Schlussurteil vorbehalten.

Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 700.000,00 € vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand:

Die Parteien streiten über Erbschaftsansprüche und die Feststellung, dass der Beklagte Alleinerbe der am 28.01.2.... verstorbenen Frau ....

Die Erblasserin hinterließ ein nicht unerhebliches Vermögen. Dieses bestand zum einen aus zwei Eigentumswohnungen ... und ....., letztere wird vom Beklagten bewohnt oder vermietet, zum anderen aus erheblichen Guthaben und Depotwerten bei diversen Banken sowie Steuererstattungsansprüchen. Die Depotwerte, Guthaben und sonstige Ansprüche belaufen sich insgesamt auf € 740.378,00. Auf Grundlage des Erbschaftsteuerbescheides des Finanzamtes Aachen-Stadt vom 31.10.2... setzt sich diese Summe wie folgt zusammen:

Wertpapiere	
Wertpapierdepot ...	242.042,00 €
Wertpapierdepot ...	184.898,00 €
Wertpapierdepot ...	164.226,00 €
Depots ....	18.350,00 €

Depots ....	53.780,00 €
<b>Wertpapierguthaben insgesamt</b>	<b>663.296,00 €</b>
<b>Bankguthaben</b>	
<b>Sparkasse</b> ...	10.471,00 €
... <b>Bonn</b>	2.975,00 €
... <b>Bonn</b>	102,00 €
... <b>Bonn</b>	603,00 €
... <b>Bonn</b>	9,00 €
... <b>Bonn</b>	130,00 €
... Bank ...	3.175,00 €
... <b>Bonn</b>	2.391,00 €
... <b>Bonn</b>	53.894,00 €
<b>Bankguthaben insgesamt</b>	<b>73.750,00 €</b>
<b>Steuererstattungsansprüche</b>	
Steuererstattung für das Jahr 2...	2.332,00€
Steuererstattung für das Jahr 2...	1.000,00 €
<b>Steuererstattungsansprüche insgesamt</b>	<b>3.332,00 €</b>
<b>SUMME</b>	<b>740.378,00 €</b>

Das Amtsgericht Bonn bestellte mit Beschluss vom 21.12.2012 den Kläger zum Nachlasspfleger für die unbekanntes Erben mit dem Wirkungskreis „Sicherung und Verwaltung des Nachlasses“. Der Nachlasspfleger nahm seine Tätigkeit unter dem 12.06.2013 auf. Zu diesem Zeitpunkt hatte der Beklagte sämtliche Depots und Bankkonten der Erblasserin aufgelöst und sämtliche Werte auf eigene Konten transferiert. Dies war ihm möglich, weil ihn die Erblasserin in einem notariellen Testament vom 02.12.2...welches vom Nachlassgericht im Jahr 2006 eröffnet worden war, zum Alleinerben eingesetzt hatte. In der Folgezeit führte der Beklagte als vermeintlicher Alleinerbe dann erfolglos einen Rechtsstreit gegen die mögliche gesetzliche Erben Frau ... dem Landgericht Siegen (...). In diesem Rechtsstreit spielt auch die Geschäfts- und Testierfähigkeit der Erblasserin eine Rolle, so dass sich das Landgericht Siegen im Jahr 2... veranlasst sah, zu dieser Frage ein Sachverständigengutachten einzuholen. Wegen des Inhaltes des Gutachtens wird auf die vom Kläger in Kopie zur Akte gereichte Fassung, Anlage zum Schriftsatz vom 11.12.2014, (Bl. 1 ff. d. A.) Bezug genommen. Die Berufung des Klägers gegen

das am 28.05.20.. verkündete Urteil wurde durch das Oberlandesgericht Hamm mit Urteil vom 03.07.20..zurückgewiesen.

Mit dem Klageantrag zu 1.) begehrt der Kläger vom Beklagten die Rückzahlung der Wertpapier-, Bankguthaben und Steuererstattungsansprüchen unter Abzug streitiger Nachlassverbindlichkeiten in Höhe von 11.460,00 € und vom Beklagten unstreitig gezahlter Erbschaftssteuern in Höhe von 217.431,00 €. Der Kläger forderte den Beklagten mit Schreiben vom 22.07.2013 unter Fristsetzung bis zum 10.08.2013 zur Rückzahlung auf. Mit dem Klageantrag zu 2.) begehrt der Kläger die Herausgabe einer ... m<sup>2</sup> großen Eigentumswohnung in ..., ... gelegen im Obergeschoss |. Mit den Klageanträgen zu 3.) und 4.) begehrt der Kläger vom Beklagten Auskunft über gezogene Erträge und Nutzungen, sowie deren Herausgabe. Dabei geht es zum einen um die weitere in den Nachlass gefallene Wohnung in ..., die der Beklagte nebst einer Garage vermietet hatte und zum anderen um Einkünfte aus Kapitalvermögen. Der Kläger forderte den Beklagten mit Schreiben vom 22.07.2013 unter Fristsetzung bis zum 10.08.2013 vergeblich zur Auskunftserteilung auf. Mit dem Klageantrag zu 5.) begehrt der Kläger den Ausgleich außergerichtlicher Kosten.

Der Kläger behauptet, die Erblasserin sei zum Zeitpunkt der Erstellung des Testamentes am 02.12.20.. nicht geschäfts- und testierfähig gewesen, da diese, was unstreitig ist, vor ihrem Versterben unter Demenzercheinungen und einem Schlaganfall gelitten habe. Der Kläger ist daher der Ansicht, dass das Testament unwirksam und der Beklagte nicht Alleinerbe ist. Hinsichtlich der Klageforderung seien Nachlassverbindlichkeiten in Höhe von € 11.460,00 zu berücksichtigen, darunter die Steuerschulden für das Jahr 2005, Bestattungskosten, Kosten für das Grabdenkmal und Kosten der Nachlassregelung.

Der Kläger beantragt,

1. den Beklagten zu verurteilen, an den Kläger 511.487,00 € nebst Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 11.08.2013 zu zahlen,
2. den Beklagten zu verurteilen, die in ..., im ... Obergeschoss gelegene Wohnung zu räumen und an den Kläger herauszugeben.

3. den Beklagten zu verurteilen, dem Kläger Auskunft zu erteilen über die von ihm seit dem Todestag der Frau am 28.01.2006 aus ihrem Nachlass gezogenen Erträge, insbesondere der Einkünfte aus Kapitalvermögen und Vermietung.
4. den Beklagten zu verurteilen, die nach Erteilung der Auskunft noch zu berechnenden Erträge an den Kläger zu zahlen nebst Zinsen i.H.v. 5 .Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 11.08.2013.
5. den Beklagten zu verurteilen, an den Kläger vorgerichtliche Kosten i.H.v. 5.458,41 € nebst Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 01.05.2014 zu bezahlen.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Widerklagend beantragt der Beklagte,

gegenüber dem Kläger als Nachlasspfleger für die Erben der am 28.01.20.. verstorbenen ... .. festzustellen, dass der Beklagte alleiniger Erbe nach der am 28.01.2006 verstorbenen Irmgard Schönert ist.

Der Kläger beantragt,

die Widerklage abzuweisen.

Der Beklagte behauptet, dass das Gutachten aus dem Verfahren vor dem Landgericht Siegen nicht geeignet sei, die Testierfähigkeit der Erblasserin zum Stichtag 02.12.20.. in Zweifel zu ziehen, da eine hinreichende Tatsachengrundlage für die Feststellung der fehlenden Testierfähigkeit nicht gegeben sei. Der Beklagte ist der Ansicht, dass die Berechnung der Klageforderung mündlich erteilte Vermächtnisse i.H.v. € 25.000,00 unberücksichtigt lasse. Jedenfalls um diese

Vermächtnisse seien die aufgeführten Vermögenswerte weiter zu reduzieren. Der Erbschaftsteuerbescheid weise insofern zu berücksichtigende Nachlassverbindlichkeiten in Höhe von insgesamt € 39.250,00 aus. Der Beklagte ist der Ansicht, dass bei der Berechnung der Klageforderung Abzugsposten in einer Gesamthöhe von € 420.043,29 zu berücksichtigen seien. Dabei handele es sich um folgende Einzelpositionen:

1. Kosten für die übliche Grabpflege	2.970,00 €
2. Vermächtnisse	25.000,00 €
3. Erbschaftssteuer	217.431,00 €
4. Aufwendungen Erhaltung Wohnungf	Mind. 120.000,00 €
5. Wohngeldzahlungen Wohnung	35.194,00 €
6. Erschließungsbeiträge Wohnung	6.629,07 €
7. Sanierungsbeitrag Tiefgarage Wohnung	2.355,00 €
8. Grundbesitzabgaben Wohnung	3.074,40 €
9. Nebenkosten Wohnung	9.968,11 €
10. Schornsteinfegergebühren Wohnung	391,71 €
SUMME	423.013,29 €

Der Beklagte behauptet, dass er hinsichtlich des gesamten geltend gemachten Betrages in Höhe von € 511.487,00 entreichert sei. Er habe im Vertrauen auf seine Erbeinsetzung gemäß dem Testament vom 02.12.20\* das Erbe mit Ausnahme der Immobilien sowohl zur Bestreitung des eigenen Lebensbedarfs sowie durch Luxusausgaben, Casino-und Nachtclub-Besuche „verlebt“. Er behauptet, dass er diese Ausgaben ohne die Erbschaft nicht getätigt hätte.

Der Kläger ist der Ansicht, der Beklagte sei nicht berechtigt, die Wohnungen in ... und ... selbst zu nutzen oder zu vermieten und im Zusammenhang mit der Wohnung anfallende Kosten gegenüber Forderungen der Erbengemeinschaft zur Aufrechnung zu stellen. Hilfsweise rechnet der Kläger gegenüber dem Beklagten mit einer monatlichen Nutzungsentschädigung i.H.v. € 1.000,00 zuzüglich Nebenkosten in Höhe von weiteren € 400,00 beginnend ab dem 01.01.2009 auf.

Die Kammer hat mit Beschluss vom 24.05.2016 beschlossen, dass das Gutachten der Sachverständigen Dr. med. ... vom 21.03.20.. aus dem Rechtsstreit ... gegen .... dem Landgericht Siegen - 5 O ... im hiesigen

Verfahren verwertet wird. Die Kammer hat die Akten des Landgerichts Siegen beigezogen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Klage ist, soweit eine Entscheidung im Wege des Teilurteils ergeht, im tenorierten Umfang begründet, im Übrigen unbegründet.

Die Widerklage ist noch nicht zur Entscheidung reif.

Mit dem hiesigen Teilurteil hat die Kammer über die Klageanträge 1) bis 3) und 5) entschieden, wobei die Klageanträge 3) und 4) ihrerseits eine Stufenklage bilden. Im Rahmen der ersten Stufe war daher zunächst nur über den mit dem Antrag zu 3) geltend gemachten Auskunftsanspruch zu entscheiden.

Die Kammer konnte über die Klageanträge im Wege des Teilurteils auch ohne eine Entscheidung über die Widerklage entscheiden. Der Nachlasspfleger kann nämlich auch gegen denjenigen vorgehen, der vorgibt, der Erbe zu sein, dessen Erbrecht aber noch nicht geklärt ist (BGH, Urt. v. 22.01.1981 - IVa ZR 97/80, Palandt-Weidlich, BGB, 75. Aufl. 2016, § 1960 Rn. 13). Der Nachlasspfleger ist nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet, den Nachlass zunächst einmal vor sämtlichen Erbprätendenten in Schutz zu nehmen. Demgegenüber kann der in Anspruch genommene Erbprätendent - hier der Beklagte - sich grundsätzlich nicht auf sein Erbrecht berufen (BGH, Urt. v. 21.06.1972 - IV ZR 110 - 71). Sein mögliches Erbrecht muss dabei hinter das Fürsorgeinteresse des Nachlasspflegers vorläufig zurücktreten. Der Sache nach handelt es sich insoweit um eine Art materiellrechtlichen „vorläufigen Rechtsschutz“.

Auf Klägerseite hat ein zulässiger Parteiwechsel stattgefunden. Ursprünglich wurden in der Klageschrift vom 11.12.2014 (Bl. 3 der Akte) die unbekannt Erben der am 28.01.20.. verstorbenen Frau ... als Kläger bezeichnet. Mit Schriftsatz vom 24.02.2015 (Bl. 31 ff. der Akte) wurde klargestellt, dass nicht die unbekannt Erben der Erblasserin Kläger seien, sondern Herr Rechtsanwalt Herbert Spoelgen als Nachlasspfleger für die unbekannt Erben als Kläger auftrete.

Es handelt sich dabei nicht um eine bloße Rubrumsbenchtigung gemäß § 319 Abs. 1 ZPO. Nach dieser Vorschrift können offenbare Unrichtigkeiten jederzeit vom Gericht von Amts wegen berichtigt werden. Eine Rubrumsbenchtigung ist jedoch nur zulässig, wenn die Identität der Partei, im Verhältnis zu der das Prozessrechtsverhältnis begründet wurde, gewahrt bleibt (BGH, Beschl. v. 12.12.2006 - I ZB 83/06). Diese Voraussetzung liegt jedoch hier nicht vor. Vielmehr tritt anstelle der unbekanntenen Erben der Erblasserin mit dem Nachlasspfleger ein völlig neuer Kläger auf, der im Rahmen seines vom Nachlassgericht festgelegten Wirkungskreises eigene Rechte und Pflichten gegenüber dem Beklagten wahrnimmt. Der mit Schriftsatz vom 24.02.2015 durchgeführte Parteiwechsel ist gemäß § 263 Alt. 2 ZPO analog sachdienlich, da der bisherige Prozessstoff eine verwertbare Entscheidungsgrundlage bleibt. Wenn der Erbe noch nicht feststeht, führt der Nachlasspfleger den Rechtsstreit namens der unbekanntenen Erben des Erblassers (BGH, Urt. v. 22.01.1981 - IVa ZR 97/80). Die Hauptaufgabe des Nachlasspflegers ist die Sicherung und Erhaltung des Nachlasses. Er ist insoweit der gesetzliche Vertreter der Erben (BGH NJW 1968, 353; NJW 951, 559). Die Stellung des Nachlasspflegers als gesetzlicher Vertreter der unbekanntenen Erben schließt aber nicht aus, dass der Nachlasspfleger selbst die Rolle einer Prozesspartei wahrnimmt und nicht nur im Namen der Erben, sondern selbst als Kläger zum Nachlass gehörige Rechte einklagt (Palandt-Weidlich, a.a.O., § 1960 Rn. 17; vgl. auch § 780 Abs. 2 ZPO, § 40 Abs. 1 GBO). Der Nachlasspfleger hat den Nachlass an sich zu nehmen und kann von jedem, der Nachlassgegenstände in Besitz hat, deren Herausgabe verlangen. Dieser Anspruch ergibt sich unmittelbar aus dem Recht des Nachlasspflegers. Im Übrigen kann sich der Nachlasspfleger, wenn er Rechtsanwalt ist, selbst zum Prozessbevollmächtigten bestellen (vergleiche §§ 78 Abs. 4, 91 Abs. 2 S. 3 ZPO). Das Verbot des Insichgeschäfts (§§ 181, 1795 Abs. 2 BGB) steht dem nicht entgegen, weil zum einen von einer stillschweigenden Gestattung auszugehen ist, zum anderen ohnehin keine Vollmachtserteilung vorliegt. Der Nachlasspfleger ist zufällig selbst Anwalt muss daher keinen Anwalt mandatieren (Zimmermann, Der Nachlasspfleger im Zivilprozess, ZEV 2011, 631).

Hinsichtlich des Klageantrages zu 1) hat der Kläger einen Anspruch auf Zahlung von 511.478,00 €.

Die Anspruchsgrundlage für den Zahlungsanspruch ist jedoch streitig. Eine Ansicht gewährt dem Nachlasspfleger den Anspruch aus § 2018 BGB, wobei teilweise - wohl



um dem Nachlasspfleger die sachgerechte Erfüllung seiner Aufgaben zu erleichtern - auf den Nachweis verzichtet wird, dass der Erbschaftsbesitzer nicht Erbe ist. Die Gegenansicht, die auch vom BGH vertreten wird, lehnt die Anwendung des § 2018 BGB ab, weil der Nachlasspfleger aufgrund seines Recht zum Besitz und zur Verwaltung des Nachlasses (§ 1960 BGB) von jedem, der Nachlassgegenstände besitzt, deren Herausgabe verlangen kann, und zwar auch von den möglicherweise wahren Erben, solange dessen Erbrecht im Nachlasspfleger gegenüber noch nicht rechtskräftig festgestellt ist. Der Anspruch des Nachlasspflegers ergibt sich nach Auffassung des BGH unmittelbar aus dem Recht des Nachlasspflegers, denn ohne ihn könne der Nachlasspfleger die ihm übertragenen Aufgaben nicht erfüllen (BGH, Ur. v. 22.01.1981 - IV a ZR 97/80; BGH, Ur. v. 21.06.1972 - IV ZR 110/71). Die Kammer schließt sich der Auffassung der höchstrichterlichen Rechtsprechung an. Die Anwendung einer Anspruchsgrundlage *sui generis* entspricht der Praktikabilität für die Tätigkeit des Nachlasspflegers. Der Nachlass soll durch ihn effektiv gesichert und erhalten werden. Für die Anwendung dieser Auffassung spricht zudem, dass der Wortlaut des § 2018 BGB in vielen Fällen nicht passt: Die Herausgabe kann nach dieser Vorschrift nämlich nur von dem Erbschaftsbesitzer verlangt werden, während der Nachlasspfleger - wie oben bereits dargestellt - seine Rechte und Pflichten auch gegenüber dem tatsächlichen Erben wahrnehmen kann. Die Gegenauffassung überzieht ohne Not auf umständliche Weise den Wortlaut des § 2018 BGB, indem sie in einem solchen Fall auf den Nachweis verzichtet, dass der Erbschaftsbesitzer nicht Erbe ist.

Der Beklagte rechnet mit den Positionen als so genannte Kosten der Erbmasse aus dem Schriftsatz vom 30.04.2015 gegen die Forderung des Klägers auf. Der Beklagte stellte im Termin zur mündlichen Verhandlung am 23.05.2017 klar, dass er die vorgetragenen Positionen als Aufrechnungserklärung im Sinne des § 388 S. 1 BGB verstehe. Die Positionen sind jedoch nicht geeignet, die Klageforderung des Klägers zu Fall zu bringen.

Der Beklagte rechnet mit Kosten für die übliche Grabpflege in Höhe von 2.970,00 € auf. Hier fehlt es jedoch bereits an der Gegenseitigkeit der Forderungen gemäß § 387 BGB. Danach muss der Aufrechnende - hier der Beklagte - Gläubiger der Gegenforderung und Schuldner der Hauptforderung sein, der Aufrechnungsgegner - hier der Kläger - Schuldner der Gegenforderung und Gläubiger der Hauptforderung. Diese Voraussetzung liegt jedoch nicht vor. Bei den Kosten für die Grabpflege

handelt es sich nicht um eine Nachlassverbindlichkeit, denn sie gehören nach herrschender Meinung nicht zu den Kosten der Beerdigung gemäß § 1968 BGB. Die Beerdigung ist mit der erstmaligen Herstellung der Grabstätte abgeschlossen; die Grabpflege beruht ihrerseits daher nicht auf einer Rechtspflicht der Erben, sondern auf einer sittlichen Verpflichtung der nahen Angehörigen (BGH, Urt. v. 20.09.1973 - III ZR 148/71; OLG Köln, Beschl. v. 21.11.2014 - 20 W 94/13). Der Beklagte behauptet, seitens der Erblasserin habe es wegen der Grabpflege eine mündlich erteilte Auflage gegeben. Auch dieser Vortrag begründet keine Nachlassverbindlichkeit. Gemäß § 1940 BGB kann der Erblasser durch Testament den Erben zu einer Leistung verpflichten. Eine mündlich erteilte Auflage im Sinne des § 1940 BGB ist daher unwirksam.

Der Beklagte rechnet im Übrigen mit Vermächtnissen i.H.v. 25.000,00 € auf. Mit Schriftsatz vom 18.07.2017 stellte der Beklagte nochmals klar, dass es sich dabei um mündlich erteilte Vermächtnisse handeln soll. Gemäß § 1939 kann der Erblasser durch Testament einem anderen, ohne ihn als Erben einzusetzen, einen Vermögensvorteil zuwenden. Ein wirksames Testament setzt jedoch die Beachtung der Formvorschriften gemäß § 2247 BGB voraus. Diese sind nicht erfüllt, wenn die Vermächtnisse lediglich mündlich erteilt wurden. Soweit die Erblasserin durch die mündlichen Vermächtnisse beabsichtigte, einzelne Personen mit einem Vermächtnis zu beschweren, können diese Personen mangels Wirksamkeit daraus selbst keinen Anspruch herleiten, sodass die Erbmasse durch die behaupteten Vermächtnisse nicht belastet ist.

Soweit der Beklagte im Schriftsatz vom 30.04.2015 die Auffassung vertritt, dass die unstreitig durch den Beklagten geleistete Erbschaftssteuer bei der Klageforderung in Abzug zu bringen sei, verkennt er, dass die geleistete Erbschaftssteuer bei der Berechnung der Klageforderung durch den Kläger bereits in Abzug gebracht wurde.

Der Beklagte kann auch nicht erfolgreich mit Kosten aufrechnen, die ihm in Bezug auf die Wohnung in der ... entstanden sind. Dies betrifft die behaupteten Aufwendungen, die er zur Erhaltung der Wohnung getätigt hat, die behaupteten Wohngeldzahlungen, Erschließungsbeiträge, den Sanierungsbeitrag für die Tiefgarage, die Schornsteinfegergebühren und die Grundbesitzabgaben. Dem in Anspruch genommenen Beklagten steht es zwar grundsätzlich zu, der Herausgabeklage des Nachlasspflegers seine getätigten Verwendungen und

Aufwendungen gemäß § 2022 BGB entgegenzuhalten. Nach dieser Vorschrift ist der Erbschaftsbesitzer zur Herausgabe der zur Erbschaft gehörenden Sachen nur gegen Ersatz aller Verwendungen verpflichtet. Verwendungen sind alle Aufwendungen, das heißt freiwillige Vermögensopfer, aus eigenen Mitteln, die einer einzelnen Nachlasssache oder der Erbschaft im Ganzen zugutekommen. Aufwendungen, die im Vertrauen auf die Beständigkeit des Erbschaftserwerbes getätigt werden, sind demnach keine erstattungsfähigen Verwendungen (*MüKo-Helms*, BGB, 17. Aufl.2017, § 2022 Rn. 4). Da der Beklagte den Nachlass als behaupteter Erbe in Besitz genommen hat und verwaltet, darf er gegenüber der Herausgabeklage des Nachlasspfleger nicht schlechter gestellt werden als ein Erbschaftsbesitzer, der gegenüber dem Erbschaftsanspruch des wahren Erben ein Gegenanspruch auf Erstattung seiner Verwendungen geltend macht. Dem Erbschaftsbesitzer wird vom Gesetz zur Sicherung dieser Ansprüche ausdrücklich ein Zurückbehaltungsrecht zugebilligt (§ 2022 BGB i.V.m. § 1000 BGB). Der Beklagte kann den gleichen Schutz in Anspruch nehmen, so dass es hier auf die Frage nichtankommt, ob der Beklagte seinerseits Erbschaftsbesitzer ist (vgl. dazu BGH, Urt. v. 21.06.1972 - IV ZR 110/71).

Der Beklagte kann jedoch die behaupteten Verwendungen gegenüber dem Kläger nicht geltend machen, solange er die Wohnung bewohnt, der die Investitionen zugutegekommen sind. Bis heute nutzt er die behaupteten Investitionen zu seinem eigenen Vorteil. Soweit der Beklagte die Wohnung in der ... selbst nutzt, hat er auch die damit verbundenen Kosten, insbesondere die dadurch anfallenden Nebenkosten, selbst zu tragen. Der Anspruch auf Verwendungsersatz steht dem Beklagten nach dem Wortlaut des § 2022 Abs. 1 BGB nur gegenüber dem dinglichen Anspruch auf Herausgabe der zur Erbschaft gehörenden Sache zu (*MüKo-Helms*, BGB, 17. Aufl.2017, § 2022 Rn. 2). Mit dem hiesigen Teilurteil hat die Kammer jedoch den mit dem Klageantrag zu 2) geltend gemachten Anspruch auf Herausgabe der Wohnung in der Prinzenstraße in Bonn zu Gunsten des Beklagten abgewiesen (siehe unten). Der Kläger kann nämlich die Herausgabe der Wohnung als Nachlasspfleger nicht verlangen, wenn nicht abschließend geklärt ist, ob der Beklagte Erbe der Erblasserin ist oder nicht. Demnach ist es dem Beklagten auch in Zukunft zunächst nicht verwehrt, die Vorteile seiner Investitionen auch weiterhin zu nutzen. Der Verwendungsersatzanspruch steht und fällt daher mit der erfolgreichen Geltendmachung des Herausgabeanspruchs. Ein solcher kann jedoch erst dann bestehen, wenn feststeht, dass der Beklagte nicht Erbe der Erblasserin ist.

Hinsichtlich der Wohngeldzahlungen hat es der Beklagte zudem versäumt, diese hinreichend zu belegen. Darauf hat ihn die Kammer in der mündlichen Verhandlung vom 08.12.2015 (Bl. 172 der Akte) hingewiesen. Weitergehender Vortrag erfolgte daraufhin nicht. Zu den Wohngeldzahlungen hat der Beklagte lediglich die Anl. 5 zum Schriftsatz vom 30.04.2015 vorgelegt, die lediglich Auszüge aus Wirtschaftsplänen der Hausverwaltung enthält, von denen jedoch selbst nicht bekannt ist, ob diese auch so von der Eigentümergemeinschaft beschlossen wurden.

Hinsichtlich dieser Kosten ergibt sich auch kein Gegenanspruch des Beklagten aus anderen Vorschriften. Der Beklagte hat keinen Aufwendungsersatzanspruch nach den Grundsätzen der Geschäftsführung ohne Auftrag gemäß den §§ 683 S. 1, 677, 670 BGB. Der Beklagte hat kein Geschäft des Klägers geführt. Für einen anderen wird tätig, wer ein Geschäft nicht nur als eigenes, sondern mindestens auch als fremdes besorgt, also das Bewusstsein und den Willen hat, auch im Interesse eines anderen zu handeln (Palandt- Weidlich, a.a.O., § 677 Rn. 3). Dies ist vorliegend nicht der Fall. Der Beklagte hat die geltend gemachten Kosten im Vertrauen auf die Beständigkeit seines Erbrechts übernommen.

Ein Anspruch ergibt sich auch nicht aus dem Bereicherungsrecht gemäß § 812 BGB. Der Kläger hat seinerseits durch die geleisteten Zahlungen des Beklagten nichts erlangt. Erlangt ist jedes Vermögenswerte Recht bzw. jede Vermögenswerte Rechtsposition. Hinsichtlich der Erschließungsbeiträge, dem Sanierungsbeitrag für die Tiefgarage, den Grundbesitzabgaben und den Schornsteinfegergebühren hat der Kläger nicht die Befreiung von Verbindlichkeiten erlangt. Die Nachlasspflegschaft dient nämlich grundsätzlich nicht der Befriedigung von Gläubigern, d.h. es ist grundsätzlich nicht Aufgabe des Nachlasspflegers Kosten zu tilgen, die durch eine Nachlasssache entstehen (Palandt-Weidlich, a.a.O, § 1960 Rn. 15). Durch die Aufwendungen, die der Beklagte zur Erhaltung der Wohnung in der Prinzenstraße getätigt haben will, hat der Kläger auch nichts erlangt. Zum einen wird der Beklagte nicht verpflichtet, die Wohnung in der Prinzenstraße an den Kläger herauszugeben. Zum anderen kommen die Aufwendungen dem Kläger als Nachlasspfleger selbst nicht zugute. Seine Aufgabe ist lediglich die Sicherung und die Erhaltung des Nachlasses bis zur endgültigen Feststellung der Erbschaft, dies würde im vorliegenden Fall lediglich die Inbesitznahme der Wohnräumlichkeiten bedeuten, was jedoch bereits aus Rechtsgründen zu verneinen ist.

Der Beklagte kann auch nicht mit Schriftsatz vom 30.04.2015 behauptete Nebenkosten für die Wohnung in ... 7.739,99 € und i.H.v. 2.228,12 € erfolgreich gegen die Klageforderung aufrechnen. Der Vortrag des Beklagten erschöpfte sich pauschal in der Bezugnahme auf das Anlagenkonvolut 9 zum Schriftsatz vom 30.04.2015. Die Kammer wies den Beklagten in der mündlichen Verhandlung vom 08.12.2015 darauf hin, dass der Vortrag hinsichtlich der Nebenkosten zu substantiieren ist. Weitergehender Vortrag erfolgte daraufhin nicht. Aus dem Anlagenkonvolut ergibt sich zudem nicht, dass der Beklagte Nebenkosten i.H.v. 9.968,11 € geleistet hat.

Der Beklagte kann sich auch nicht erfolgreich auf den Einwand der Entreicherung berufen. Er hat es versäumt, zur behaupteten Entreicherung substantiiert vorzutragen. Mit Schriftsatz vom 30.04.2015 (Bl. 66 der Akte) hat sich der Beklagte erstmals auf den Einwand der Entreicherung ohne näheren Tatsachenvortrag berufen. Mit Schriftsatz vom 21.09.2015 hat der Beklagte behauptet, er habe im Vertrauen auf seine Erbeinsetzung das Erbe mit Ausnahme der Immobilien sowohl zur Bestreitung des eigenen Lebensbedarfs sowie durch Luxusausgaben, Casino- und Nachtclub-Besuche verlebt. Ohne die Erbschaft hätte er diese Ausgaben nicht getätigt. Als Beweismittel bot der Beklagte die Parteivernehmung an. In der mündlichen Verhandlung vom 08.12.2015 wurde der Beklagte wiederum darauf hingewiesen, dass der Vortrag zum Einwand der Entreicherung nicht hinreichend substantiiert ist. Mit Schriftsatz vom 22.02.2016 legte der Beklagte dann ein Anlagenkonvolut mit Kreditkartenabrechnungen von Februar 20.. bis Dezember 20.. vor, wonach ein Betrag i.H.v. 83.128,46 € für unwiederbringliche Verbrauchsgüter, Restaurantbesuche und Dienstleistung aufgewendet worden sein soll. Des Weiteren lasse sich aus diesen Belegen auch zum Teil die Reisetätigkeit des Beklagten, insbesondere Reisen nach Las Vegas in den Jahren 2007, 2009 und 2011 nachvollziehen. Dies wird den Anforderungen an einen hinreichend substantiierten Sachvortrag nicht gerecht, insbesondere ersetzt die pauschale Bezugnahme auf ein Anlagenkonvolut nicht einen substantiierten Sachvortrag. Die Kreditkartenabrechnungen geben der Kammer nämlich gerade nicht die Möglichkeit, die behaupteten Luxusaufwendungen hinreichend nachvollziehen zu können, so dass sich eine Beweisaufnahme zum Einwand der Entreicherung verbot. Der Beklagte hätte anhand der Abrechnungsunterlagen konkret vortragen müssen und können, welchen Betrag er für welche konkrete Luxusaufwendung getätigt hat. Der weitere Vortrag des Beklagten zu Entreicherung mit Schriftsatz vom 18.08.2017 war

von der Kammer nicht mehr zu berücksichtigen, da er nach dem Schluss der mündlichen Verhandlung und damit verspätet erfolgt ist. Die Kammer hat dem Beklagten mit Beschluss vom 08.08.2017 letztmalig eine Frist zur Stellungnahme ausschließlich hinsichtlich der Aufwendungen für die Wohnung in der ... und den Sanierungsbeiträgen für die Tiefgarage gewährt, nicht jedoch für den Einwand der Entreichung. Der Vortrag vom 18.08.2017 enthält seinerseits Tatsachenvortrag zu den Reisen des Beklagten in die Vereinigten Staaten, insbesondere zu drei Besuchen des so genannten *Buming Man Festivals* in den Jahren 2009 2011 und 2013, für welches der Beklagte 75.000,00 \$ aufgewandt haben will. Der Beklagte trägt hier einen Sachverhalt vor, der ihm jedoch bereits im Jahr 2015 zumutbar und möglich gewesen wäre, als er sich erstmals auf den Einwand der Bereicherung berief oder jedoch spätestens nach dem entsprechenden Hinweis der Kammer.

Der Zinsanspruch des Klägers ergibt sich aus den §§ 288 S. 1, 286 BGB.

Der Kläger hat keinen Anspruch auf Herausgabe der vom Beklagten bewohnten Wohnung in der ... in ... Auch die Rechte des Nachlasspflegers sind nicht unbegrenzt. Eine Einschränkung seiner Rechte ist insbesondere dann erforderlich, wenn der Nachlasspfleger - wie hier - die Herausgabe eines Wohnraumes verlangt, die der mögliche Erbe als solcher nutzt. Die dem Nachlassgericht und dem von ihm bestellten Nachlasspfleger obliegende Fürsorge für den Nachlass gemäß § 1960 BGB muss daher hier vor dem verfassungsrechtlich geschützten Interesse des möglichen Erben an seiner Wohnung gemäß Art. 13 Abs. 1 GG halt machen. Der § 940a ZPO zeigt beispielsweise auf, dass die Rechtsordnung selbst äußerst zurückhaltend Eingriffe in die Wohnung zum Zwecke eines vorläufigen Rechtsschutzes zulässt. Nichts anderes kann gelten, wenn der Nachlasspfleger Rechte und Pflichten wahrnimmt, um die vorläufige Sicherung und Erhaltung des Nachlasses bis zur endgültigen Klärung des Erbrechts zu gewährleisten. Der Beklagte wird, soweit rechtskräftig festgestellt werden sollte, dass er nicht Erbe der Erblasserin geworden ist, dem wahren Erben weichen müssen, jedoch nicht, gewissermaßen vorläufig und ohne Klärung seines Erbrechts, auch schon gegenüber dem Nachlasspfleger.

Der Kläger hat jedoch einen Anspruch auf Auskunft über die von dem Beklagten seit dem Todestag der Erblasserin aus ihrem Nachlass gezogenen Erträge,

insbesondere der Einkünfte aus Kapitalvermögen und Vermietung. Der Anspruch ergibt sich aus § 2027 Abs. 1 BGB i.V.m. § 260 Abs. 1 BGB. Gemäß § 2027 Abs. 1 BGB ist der Erbschaftsbesitzer verpflichtet, dem Erben über den Bestand der Erbschaft Auskunft zu erteilen. Auskunftsberechtigt ist neben dem in der Vorschrift ausdrücklich genannten Erben auch der Nachlasspfleger (Palandt-/Vfe/d/c/7, a.a.O., § 2027 Rn. 4). Der Beklagte ist verpflichtet, Auskunft über den aktuellen Bestand des Nachlasses hinsichtlich der gezogenen Nutzungen gemäß § 2020 BGB hinsichtlich der Einkünfte aus Kapitalvermögen und Vermietung zu erteilen (*MüKo-Helms*, BGB, 7. Aufl. 2017, § 2020 Rn. 4). Der Kläger ist in entschuldbarer Weise über das Bestehen bzw. den Umfang seines Rechts im Ungewissen und der Beklagte kann als Verpflichteter zur Beseitigung dieser Ungewissheit unschwer die erforderliche Auskunft erteilen.

Der Kläger hat einen Anspruch auf Ersatz seiner vorgerichtlichen Kosten gemäß den § 280 Abs. 1 i.V.m. § 286 Abs. 1 BGB. Der Kläger hat den Beklagten mit Schreiben vom 22.07.2013 (Anl. K7) zur Zahlung bis zum 10.08.2013 aufgefordert. Mit Schreiben vom 07.04.2014 (Anl. K8) hat der Kläger den Beklagten erneut unter Fristsetzung bis zum 30.04.2014 zur Zahlung und zur Herausgabe der Wohnung in der Prinzenstraße aufgefordert. Der Beklagte befand sich daher spätestens ab dem 01.05.2014 in Verzug, so dass dem Kläger auch die geltend gemachten Zinsen gemäß §§ 288 Abs. 1, 291 S. 1 BGB zustehen. Die Höhe der geltend gemachten Nebenforderungen wurde zutreffend nach der bis zum 01.08.2013 geltenden Gebührentabelle berechnet (Bl. 8 der Akte, Anl. K8). Die Auffassung der Beklagtenseite, wonach die Geltendmachung der vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten gegen § 181 BGB verstößt, trifft nicht zu, da diese Vorschrift hierauf keine Anwendung findet (Palandt-Ellenberger, a.a.O., § 181 Rn. 5).

Die Nebenentscheidung beruht auf § 709 S. 1 und S. 2 ZPO.