

# DNotI

Deutsches Notarinstitut

**Dokumentnummer:** 5zr243\_09

**letzte Aktualisierung:** 4.3.2011

**BGH**, 21.1.2011 - V ZR 243/09

VermG § 7 Abs. 7 S. 2

## **Entgelte aus einem Miet-, Pacht- oder sonstigen Nutzungsverhältnis i. S. v. § 7 Abs. 7 S. 2 VermG**

- a) Entgelte aus einem Miet-, Pacht- oder sonstigen Nutzungsverhältnis stehen dem Verfügungsberechtigten auch dann im Sinne von § 7 Abs. 7 Satz 2 VermG zu, wenn er das Nutzungsverhältnis nicht selbst begründet hat, von dem Dritten, der es begründet hat, aber Herausgabe der Entgelte verlangen kann. Grundlage hierfür können auch Ansprüche nach § 988 BGB oder aus § 812 Abs. 1 BGB sein.
- b) Die Herausgabe erfolgt dann durch Abtretung der Ansprüche gegen den Nutzungsberechtigten an den Berechtigten.
- c) Einwände des Nutzungsberechtigten gegenüber dem Dritten sind nicht im Rechtsstreit über den Herausgabeanspruch, sondern im Prozess über den abgetretenen Anspruch des Berechtigten gegen den Nutzungsberechtigten zu klären.



# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

## URTEIL

V ZR 243/09

Verkündet am:  
21. Januar 2011  
Langendörfer-Kunz  
Justizangestellte  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: \_\_\_\_\_ ja

VermG § 7 Abs. 7 Satz 2

- a) Entgelte aus einem Miet-, Pacht- oder sonstigen Nutzungsverhältnis stehen dem Verfügungsberechtigten auch dann im Sinne von § 7 Abs. 7 Satz 2 VermG zu, wenn er das Nutzungsverhältnis nicht selbst begründet hat, von dem Dritten, der es begründet hat, aber Herausgabe der Entgelte verlangen kann. Grundlage hierfür können auch Ansprüche nach § 988 BGB oder aus § 812 Abs. 1 BGB sein.
- b) Die Herausgabe erfolgt dann durch Abtretung der Ansprüche gegen den Nutzungsberechtigten an den Berechtigten.
- c) Einwände des Nutzungsberechtigten gegenüber dem Dritten sind nicht im Rechtsstreit über den Herausgabeanspruch, sondern im Prozess über den abgetretenen Anspruch des Berechtigten gegen den Nutzungsberechtigten zu klären.



Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 21. Januar 2011 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Krüger, die Richter Dr. Lemke, Dr. Schmidt-Räntsch und Dr. Roth und die Richterin Dr. Brückner

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 11. Zivilsenats des Brandenburgischen Oberlandesgerichts vom 1. Dezember 2009 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als wegen in dem Zeitraum vom 15. Dezember 1994 bis zum 31. Dezember 2004 nicht erfüllter Entgeltansprüche aus Miet-, Pacht- und sonstigen Nutzungsverhältnissen über das Hausgrundstück H.       allee 28 in F.       zum Nachteil der Klägerin entschieden worden ist.

Im Umfang der Aufhebung wird auf die Berufung der Klägerin das Urteil der 3. Zivilkammer des Landgerichts Potsdam vom 10. Februar 2009 geändert.

Die Beklagte wird verurteilt, der Klägerin Auskunft zu erteilen über die im Zeitraum vom 15. Dezember 1994 bis zum 31. Dezember 2004 nicht erfüllten Entgeltansprüche aus Miet-, Pacht- und sonstigen Nutzungsverhältnissen über das Hausgrundstück H.       allee 28 in F.       , benannt nach Schuldner, Schuldgrund und Schuldhöhe der ausstehenden Forderung.

Im Übrigen wird das Urteil aufgehoben und die Sache an das Landgericht zurückverwiesen, das auch über die Kosten der Rechtsmittelverfahren zu entscheiden hat.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Beklagte war Eigentümerin eines mit einem Restitutionsanspruch der Klägerin belasteten Grundstücks in ihrem Stadtgebiet. Dieses hatte der Rat der Stadt F. am 7. Juni 1990 an die damaligen Mieter verkauft. Die vormalige Mieterin zog nach dem Tod ihres Mannes im September 1993 aus dem Anwesen aus und vermietete es am 15. Dezember 1994 an einen Dritten. Im Jahr 2004 wurde die Restitution des Grundstücks an die Klägerin bestandskräftig.
  
- 2 Die Klägerin hat von der Beklagten im Wege der Stufenklage sinngemäß Auskunft über von Dritten nicht erfüllte Entgeltansprüche aus Miet-, Pacht- und sonstigen Nutzungsverhältnissen über das Grundstück in dem Zeitraum vom 1. Juli 1994 bis zum 31. Dezember 2004, Versicherung der Richtigkeit der Auskunft und Abtretung noch ausstehender unverjährter Ansprüche auf Entgelte aus dem Grundstück gegen Dritte, hilfsweise Schadensersatz verlangt. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung der Klägerin ist ohne Erfolg geblieben. Mit der von dem Senat zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihre Klageanträge, begrenzt allerdings auf den Zeitraum vom 15. Dezember 1994 bis zum 31. Dezember 2004, weiter. Die Beklagte beantragt, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

3 Nach Ansicht des Berufungsgerichts scheidet der von ihm grundsätzlich für möglich gehaltene Auskunftsanspruch der Klägerin daran, dass der diesem Anspruch zugrunde liegende Anspruch auf Herausgabe von Entgelten nach § 7 Abs. 7 Satz 2 VermG nicht besteht. Der Herausgabeanspruch setze zwar nicht voraus, dass die herauszugebenden Entgelte von der Beklagten vereinnahmt worden seien. Es reiche vielmehr aus, wenn ihr ein Anspruch auf Entgelt zustehe, den sie offen gelassen und bislang nicht durchgesetzt habe. Ein solcher Anspruch stehe ihr aber nicht zu. Die Beklagte könne zwar von ihrer vormaligen Mieterin nach § 988 BGB Herausgabe von Nutzungen verlangen, die sie nach ihrem Auszug aus dem Anwesen gezogen habe. Dabei handele es sich aber nicht um einen Anspruch auf Entgelt aus einem sonstigen Nutzungsverhältnis.

II.

4 Diese Erwägungen halten einer rechtlichen Prüfung nicht stand.

5 1. Die Klägerin kann von der Beklagten Auskunft über die noch nicht erfüllten Entgeltansprüche aus Miet-, Pacht- und sonstigen Nutzungsverhältnissen über das Grundstück mit Dritten in dem jetzt noch geltend gemachten Zeitraum vom 15. Dezember 1994 bis zum 31. Dezember 2004 verlangen.

6 a) Dieser Anspruch ergibt sich, wovon das Berufungsgericht zutreffend ausgeht, aus §§ 675, 666, 259 BGB. Zwischen den Parteien bestand und besteht zwar kein Geschäftsbesorgungsverhältnis. Bis zur Restitution des Grundstücks an die Klägerin stand die Beklagte als Verfügungsberechtigte aber nach

§ 3 Abs. 3 VermG zu der Klägerin als Berechtigter im Sinne von § 2 VermG in einem gesetzlichen Schuldverhältnis, das Züge einer gesetzlichen Treuhand trägt. Diese Ähnlichkeit rechtfertigt die Anwendung der Vorschriften des Geschäftsbesorgungsrechts über die Erteilung von Auskünften (Senat, Urteil vom 27. Oktober 2006 - V ZR 58/06, NJW-RR 2007, 372 Rn. 7). Der Verfügungsberechtigte hat Auskunft in der Sache auch dann zu erteilen, wenn er selbst die dazu erforderlichen Informationen nicht hat, diese aber von anderen verlangen kann (Senat, Urteil vom 27. Oktober 2006 - V ZR 58/06, aaO S. 374 Rn. 23). So liegt es hier. Die Beklagte kann von ihrer vormaligen Mieterin die erforderlichen Auskünfte verlangen. Der unberechtigte Besitzer schuldet dem Eigentümer Auskunft über die gezogenen Nutzungen (RGZ 137, 206, 212 f.; MünchKommBGB/Krüger, 5. Aufl., § 259 Rn. 14).

- 7            b) Der Auskunftsanspruch scheidet, anders als das Berufungsgericht meint, nicht daran, dass der ihm zugrunde liegende Anspruch auf Herausgabe von Entgelten nach § 7 Abs. 7 Satz 2 VermG nicht besteht. Der Auskunftsanspruch dient zwar der Durchsetzung des Herausgabeanspruchs und setzt deshalb voraus, dass dieser dem Grunde nach bestünde (Senatsurteil vom 27. Oktober 2006 - V ZR 58/06, aaO, S. 372 Rn. 7). Das ist hier aber der Fall.
- 8            2. Die Klägerin kann von der Beklagten nach § 7 Abs. 7 Satz 2 VermG Herausgabe der von Dritten etwa noch geschuldeten Entgelte für die Überlassung des Grundstücks in der Form der Abtretung der Ansprüche verlangen, über die sie Auskunft geben soll.
- 9            a) Nach der genannten Vorschrift hat der Verfügungsberechtigte dem Berechtigten Entgelte aus Miet-, Pacht- und sonstigen Nutzungsverhältnissen herauszugeben, die ihm ab dem 1. Juli 1994 zustehen. Das sind nicht nur Mieten, Pachten oder sonstige Entgelte für die Nutzung des restituierten Grund-

stücks, die der Verfügungsberechtigte tatsächlich eingenommen hat. Dazu gehören auch, was das Berufungsgericht noch zutreffend gesehen hat, Entgelte, die er zwar (noch) nicht eingenommen hat, die der Mieter, Pächter oder sonstige entgeltliche Nutzer des Grundstücks ihm aber auf Grund des Nutzungsverhältnisses schuldet. Der Verfügungsberechtigte haftet auch auf Schadensersatz, wenn er einen solchen ihm zustehenden Anspruch schuldhaft nicht durchsetzt (Senat, Urteil vom 14. Dezember 2001 - V ZR 493/99, VIZ 2002, 214 f.).

10           b) Das Nutzungsverhältnis mit dem entgeltlichen Nutzer des Grundstücks kann und wird im Regelfall durch den Verfügungsberechtigten selbst begründet worden sein. Diese Fallgestaltung liegt hier nicht vor. Das Grundstück war zwar zunächst den späteren Käufern vermietet. Dieses Mietverhältnis ist aber mit dem Abschluss des Kaufvertrags vom 7. Juni 1990, wenn nicht stillschweigend beendet (vgl. BGH, Urteil vom 22. Dezember 2004 - VIII ZR 41/04, ZOV 2005, 38, 40 unter II. 2: wirkungslos mit dem Verlust der Stellung als Vermieter), so jedenfalls bis zum endgültigen Scheitern des Kaufvertrags suspendiert worden. Die Käufer hatten den Kaufpreis vollständig vorausbezahlt und besaßen das Grundstück seit dem Zeitpunkt seiner Übergabe an sie am 1. August 1990 auf Grund des Kaufvertrags und in Erwartung der - wenn auch später ausgebliebenen - Erfüllung. Sie schuldeten seitdem kein Entgelt für die Nutzung. Die Beklagte war auch nicht verpflichtet, ein Entgelt hierfür zu verlangen (vgl. Senat, Urteile vom 29. Juni 2007 - V ZR 257/06, NJW-RR 2007, 1611, 1612 Rn. 9, vom 6. Juli 2007 - V ZR 244/06, ZOV 2007, 142, 143 Rn. 14 und vom 16. Mai 2008 - V ZR 182/07, NJW-RR 2009, 90, 91 f. Rn. 18 f.). Die Nutzungsverhältnisse, über welche die Beklagte Auskunft geben soll, hat auch nicht sie selbst begründet, sondern ihre vormalige Mieterin.

11           c) Nach der Rechtsprechung des Senats können dem Verfügungsberechtigten indessen auch Entgelte aus solchen, von einem Dritten - hier der vor-

maligen Mieterin der Beklagten - begründeten Nutzungsverhältnissen im Sinne von § 7 Abs. 7 Satz 2 VermG zustehen. Voraussetzung dafür ist, dass der Verfügungsberechtigte von dem Dritten die Herausgabe der diesem von dem Nutzer geschuldeten Entgelte verlangen kann (Urteile vom 11. Juli 2003 - V ZR 430/02, VIZ 2003, 526, 528, vom 27. Oktober 2006 - V ZR 58/06, aaO S. 373 Rn. 13 und vom 30. November 2007 - V ZR 60/07, NJW-RR 2008, 893, 895 Rn. 21). Das hat der Senat für die Fälle der Geschäftsbesorgung oder der Geschäftsführung ohne Auftrag bejaht. In Betracht kommt darüber hinaus aber auch jedes andere gesetzliche oder vertragliche Schuldverhältnis, auf Grund dessen der Verfügungsberechtigte von dem Dritten Herausgabe der aus dem eigentlichen entgeltlichen Nutzungsverhältnis über das Grundstück erzielten Entgelte herausverlangen kann. Zu diesen Rechtsverhältnissen gehören auch das Eigentümer-Besitzer-Verhältnis oder Ansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung.

12                   d) Ein solcher Anspruch steht der Beklagten gegen ihre vormalige Mieterin zu.

13                   aa) Dieser ergibt sich allerdings entgegen der Ansicht der Revision weder aus Geschäftsführung ohne Auftrag (§§ 681, 667 BGB) noch aus unechter Geschäftsführung (§ 687 Abs. 2, §§ 681, 667 BGB). Anhaltspunkte dafür, dass die vormalige Mieterin der Beklagten das Anwesen (auch) in deren Interesse hat vermieten wollen, sind weder vorgetragen noch ersichtlich. Die vormalige Mieterin hat das Grundstück nach dem in dem Kaufvertrag vorgesehenen Übergang von Nutzen und Lasten vermietet. Dass sie dafür einen anderen Grund gehabt haben könnte, als den, von dieser Nutzungsmöglichkeit Gebrauch zu machen, liegt fern und ist auch nicht substantiiert vorgetragen. Damit fehlt es der Mieterin sowohl an dem Willen, zumindest auch im Interesse der Beklagten tätig zu werden, als auch an dem Willen, ein Geschäft der Be-

klagen als eigenes wahrzunehmen, obwohl sie wusste, dazu nicht berechtigt zu sein.

14           bb) Der Anspruch ergibt sich aber aus dem Eigentümer-Besitzer-Verhältnis oder aus ungerechtfertigter Bereicherung.

15           (1) Die vormalige Mieterin der Beklagten war nach Abschluss des Kaufvertrags vom 7. Juni 1990 nur noch nach dessen Maßgabe und bei dessen Wirksamkeit zum Besitz des Grundstücks berechtigt. Der Kaufvertrag ist aber nicht wirksam geworden, weil er nach § 2 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 GVO einer Grundstücksverkehrsgenehmigung bedurfte, die nicht erteilt worden ist und auch nicht erteilt werden durfte, weil die begründete Anmeldung der Klägerin vorlag. Als Folge dessen war nicht nur die Beklagte verpflichtet, ihrer vormaligen Mieterin den vorausgezählten Kaufpreis wieder zurückzuzahlen. Diese ihrerseits ist verpflichtet, der Beklagten die gezogenen Nutzungen herauszugeben. Das sind nicht nur die Nutzungen, die sie von dem Mieter oder sonstigen entgeltlichen Nutzern tatsächlich erhalten hat, sondern nach § 99 Abs. 1 und 3 BGB auch die noch nicht erbrachten, aber fälligen Nutzungen (vgl. RGZ 138, 69, 72; MünchKomm-BGB/Holch, 5. Aufl., § 99 Rn. 6). Ob sich dieser Anspruch entsprechend der Rechtsprechung des Senats (Urteil vom 12. November 1992 - V ZR 230/91, BGHZ 120, 204, 215) aus § 988 BGB analog in Verbindung mit § 812 Abs. 1 BGB, unmittelbar aus der zuletzt genannten Vorschrift oder aus beiden Gesichtspunkten ergibt, ist dafür ohne Bedeutung.

16           (2) Es spielt auch keine Rolle, ob die Beklagte noch verpflichtet wäre, ihrer vormaligen Mieterin neben dem bereits zurückgezählten Kaufpreis noch Zinsen zu zahlen, wie die Revisionserwiderung jetzt geltend macht.

17           (a) Das führte zwar auch im Rahmen von § 988 BGB dazu, dass der angebliche Zinsanspruch der vormaligen Mieterin mit dem Anspruch der Beklag-

ten gegen diese auf Herausgabe der gezogenen Nutzungen nach den Grundsätzen der Saldotheorie zu saldieren wäre (vgl. Senat, Urteil vom 14. Juli 1995 - V ZR 45/95, NJW 1995, 2627, 2628). Danach könnten die wechselseitigen Bereicherungsansprüche nicht isoliert geltend gemacht werden. Vielmehr träte ipso iure eine Saldierung sämtlicher Be- und Entreicherungsposten ein. Es bestünde nur noch ein einziger Bereicherungsanspruch in Höhe des Überschusses, und zwar zugunsten der Partei, die ursprünglich den weitergehenden Anspruch aus Bereicherungsausgleich hatte (Senat, Urteil vom 14. Juli 2000 - V ZR 82/99, BGHZ 145, 52, 55; BGH, Urteil vom 11. Mai 2009 - II ZR 137/08, NJW 2009, 2886, 2888 Rn. 15). Diese Saldierung kann - allerdings nur bei entsprechendem Umfang des Zinsanspruchs der vormaligen Mieterin der Beklagten - dazu führen, dass der Anspruch nicht mehr besteht.

- 18 (b) Das ist aber weder im Rechtsstreit über den Anspruch auf Herausgabe des Entgelts nach § 7 Abs. 7 Satz 2 VermG noch im Rechtsstreit über den vorbereitenden Auskunftsanspruch zu prüfen. Der Verfügungsberechtigte hat nämlich noch nicht eingezogene, aber geschuldete Entgelte nicht durch Zahlung eines Geldbetrags herauszugeben, sondern in Anlehnung an § 667 BGB durch Abtretung der Ansprüche gegen den Schuldner (Senat, Urteil vom 14. Dezember 2001 - V ZR 493/99, VIZ 2002, 214 unter II 2.; Toussaint in Kimme, Offene Vermögensfragen, [Stand Juni 2009] § 7 VermG Rn. 77; Meyer-Seitz in Reichenbach/Fieberg/Messerschmidt/Neuhaus, VermG, [Stand Juli 2008] § 7 VermG, Rn. 60). Dessen Einwände bleiben dabei nach § 404 BGB erhalten und sind im Prozess über den abgetretenen Anspruch des Berechtigten gegen den Schuldner des Verfügungsberechtigten zu klären.

IV.

19

Die Sache ist in Ansehung des Auskunftsanspruchs entscheidungsreif. Wegen der für den Zeitraum vom 15. Dezember 1994 bis zum 31. Dezember 2004 im Wege der Stufenklage weiter geltend gemachten Ansprüche sind das Berufungsurteil und das Urteil des Landgerichts aufzuheben. Die Sache ist insoweit analog § 538 Abs. 2 Satz 1 Halbsatz 1 Nr. 4 ZPO (vgl. BGH, Urteil vom 3. Mai 2006 - VIII ZR 168/05, NJW 2006, 2626, 2627 Rn. 15) an das Landgericht zurückzuverweisen. Eines besonderen Antrags nach § 538 Abs. 2 Satz 1 Halbsatz 2 ZPO bedarf es dafür in der vorliegenden Konstellation nicht. Die Norm macht die Zurückverweisung von dem Antrag einer Partei abhängig, um ihr die Möglichkeit zu geben, auf einer Erledigung des Rechtsstreits durch das Berufungsgericht zu bestehen. Das ist aber bei einer Stufenklage, bei der die erste Stufe durch die Entscheidung des Revisionsgerichts erledigt ist, die Voraussetzungen für die weiteren Stufen aber noch nicht eingetreten sind, auch dann nicht erreichbar, wenn die Klage zunächst insgesamt abgewiesen worden ist. Die Lage ist nicht anders, als wenn von vornherein nur der in der ersten Stufe geltend gemachte Anspruch Gegenstand des Revisionsverfahrens geworden wäre. Soweit dem Beschluss des Bundesgerichtshofs vom 22. Sep-

tember 2009 (II ZR 257/07, NJW 2009, 431, 433 Rn. 12) etwas anderes zu entnehmen sein sollte, bindet das den Senat nicht.

Krüger

Lemke

Schmidt-Räntsch

Roth

Brückner

Vorinstanzen:

LG Potsdam, Entscheidung vom 10.02.2009 - 3 O 30/08 -

OLG Brandenburg, Entscheidung vom 01.12.2009 - 11 U 28/09 -