

10

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB §§ 249 A, 251, 286 Abs. 1

Gerät der Schuldner mit seiner Verpflichtung zur Herausgabe einer Wohnung in Verzug, so erleidet der Gläubiger durch den vorübergehenden Entgang der Gebrauchsmöglichkeit - abgesehen von etwa entgangenem Gewinn - allenfalls dann einen Vermögensschaden, wenn die Wohnung für seine Lebenshaltung von zentraler Bedeutung war und er sie selbst bewohnen wollte (im Anschluß an BGH - GSZ - Beschl. v. 9. Juli 1986, GSZ 1/86, WM 1986, 1352).

BGH, Urt. v. 31. Oktober 1986 - V ZR 140/85 - OLG Düsseldorf
LG Düsseldorf

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 140/85

URTEIL

Verkündet am: 31. Oktober 1986
H i r t h ,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. Ernst L [REDACTED],
 2. Elke L [REDACTED] geb. R [REDACTED],
- beide wohnhaft K [REDACTED] Straße [REDACTED], D [REDACTED],

Beklagte und Revisionskläger,

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

g e g e n

die unbekannten Erben der am 30. April 1984 verstorbenen
Frau Anna Katharina S [REDACTED] geb. F [REDACTED], gesetzlich ver-
treten durch den Nachlaßpfleger, Rechtsanwalt Conrad P [REDACTED],
I [REDACTED]straße [REDACTED], D [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 31. Oktober 1986 durch die Richter Prof. Dr. Hagen, Linden, Dr. Vogt, Dr. Räfle und Dr. Lambert-Lang

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Grundurteil des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 15. Mai 1985 insoweit aufgehoben, als es die Klage auf Zahlung von Nutzungsentschädigung für die Zeit bis zum 12. März 1981 dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt hat.

Das weitergehende Rechtsmittel wird zurückgewiesen.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Kläger sind die unbekannten Erben der am 30. April 1984 verstorbenen Frau Anna Katharina S. (im folgenden Erblasserin genannt).

Der Ehemann der Erblasserin war Eigentümer eines Hälfteanteils des in K./Niederlande, B.



gelegenen Hausgrundstücks mit der Bezeichnung Sectie A Nummer [REDACTED] 93, bestehend aus Scheune, Haus, Hof, Garage, Größe 1,58 Ar.

Der Ehemann der Erblasserin und die Beklagten schlossen am 23. August 1977 vor dem Notar Werner S [REDACTED] in D [REDACTED] - [REDACTED] einen als "Verpflichtung zum Verkauf von Grundbesitz" bezeichneten Vertrag (URNr. [REDACTED] für 1977 S). Darin wurde unter anderem bestimmt:

"Der Kaufpreis für den Hälfteanteil nebst aufstehenden Gebäulichkeiten beträgt 97.500 DM ...

Dieser wird wie folgt belegt:"

1. ... (betr.: Anrechnung erbrachter Pflegeleistungen, die mit 52.800 DM bewertet wurden) ...
2. ... (betr.: Verpflichtung der Beklagten zur Pflege der Eheleute S [REDACTED] bis zu deren Ableben und zur Ausrichtung eines standesgemäßen Begräbnisses, mit 29.940 DM bewertet und auf den Kaufpreis angerechnet) ...
3. "Schließlich räumen die Eheleute L [REDACTED] den Eheleuten S [REDACTED] ein lebenslängliches unentgeltliches Wohnungsrecht an der Wohnung im Erdgeschoß nebst zwei Zimmern im Dachgeschoß Straßenseite des genannten Grundbesitzes ein, welches das Recht einschließt, den Innenhof unentgeltlich mitzubেনutzen, wobei die Zustimmung der Miteigentümerin des anderen Hälfteanteils vorbehalten wird; sie soll von Herrn Alfred S [REDACTED] herbeigeführt werden. Dieses Wohnungsrecht soll nach Ableben des Erstversterbenden der Eheleute S [REDACTED] dem Längstlebenden von ihnen allein in vollem Umfang zustehen. Die Eheleute S [REDACTED] oder der Längstlebende von ihnen sind berechtigt, die Ausübung des Wohnungsrechtes einem Dritten zu überlassen, und zwar sowohl unentgeltlich als auch entgeltlich. Der Jahreswert dieses Wohnungsrechtes beträgt DM 2.400,--, so daß der Wert dieses Wohnungsrechtes bei einer Lebenserwartung des jüngsten der Eheleute S [REDACTED] von 6,15 mit DM 14.760,-- angenommen wird und in die-

ser Höhe ebenfalls auf die Kaufpreisschuld der Eheleute L. [REDACTED] angerechnet wird, die damit voll getilgt ist.

Die Beurkundung des formgerechten Kaufvertrages und der Auflassung sollen so bald als möglich erfolgen. Zur Abgabe aller Erklärungen, die für die Beurkundung des Kaufvertrages, der Auflassung und für die Umschreibung des Grundbesitzes auf die Käufer notwendig sind, erteilen sich die Beteiligten hiermit gegenseitig Vollmacht in der Weise, daß jeweils zwei von ihnen den dritten bevollmächtigen, und zwar unter Befreiung von allen Beschränkungen die das Gesetz zuläßt, insbesondere von den Beschränkungen des § 181 BGB.

Die Vollmachten werden in der Weise erteilt, daß jeder der Bevollmächtigten allein die Erklärungen abgeben kann. Die Vollmachten erlöschen nicht mit dem Ableben eines Vollmachtgebers. Jeder Bevollmächtigte darf Untervollmacht erteilen. ..."

Die Beklagten nahmen den Grundstücksanteil nebst den auf ihm befindlichen Gebäuden in Besitz.

Der Ehemann der Erblasserin verstarb am 7. September 1977.

Die Erblasserin stellte am 17. Oktober 1977 eine durch den Notar S. [REDACTED] aufgesetzte Vollmachtsurkunde aus, in der ein Notariatsangestellter bevollmächtigt wurde, den Grundstücksanteil im Namen der Erblasserin an den Beklagten zu 1 zu verkaufen und das Eigentum zu übertragen.

Am 21. Oktober 1977 erschienen der Notariatsangestellte für die Erblasserin und der Beklagte zu 1 vor dem holländischen Notar V. [REDACTED] in K. [REDACTED]/Niederlande. Von diesem wurde eine Übertragungsurkunde aufgenommen, die u.a. enthält:

die Erklärung der Erblasserin, daß sie verkauft habe und dem Beklagten zu 1 das Eigentum übertrage,

die Erklärung des Beklagten zu 1, daß er das Eigentum an dem (im Vertrag näher bezeichneten) Grundstücksanteil akzeptiere,

Erklärungen der Parteien über den Inhalt des abgeschlossenen Kaufvertrages, u.a. daß

der Gegenwert 104 325 Gulden betrage,

Erträge und Aufwendungen vom Datum der Übertragungsurkunde an für Rechnung des Käufers gehen sollten und

die Verkäuferin den verkauften Gegenstand dem Käufer am Tage der Übertragung völlig geräumt und frei von Miete und anderen Nutzungsrechten von Dritten zur Verfügung stellen solle.

Der Übertragungsvertrag wurde am 26. Oktober 1977 in die Registratur [REDACTED], Teil [REDACTED], Nummer [REDACTED] 74 zu L [REDACTED]/Niederlande eingetragen.

In der Folgezeit verschlechterte sich der Gesundheitszustand der Erblasserin, die in einem Pflegeheim untergebracht wurde. Es kam zu Spannungen zwischen der Erblasserin und den Beklagten.

Am 9. März 1978 wurde Rechtsanwalt Paetz zum Pfleger für die Erblasserin und nach ihrer Entmündigung am 16. November 1979 zum Vormund bestellt.

Am 28. Februar 1980 fand eine Verhandlung zwischen den anwaltlichen Vertretern der Parteien statt. Mit anwaltlichem Schreiben vom 21. März 1980 teilten die Beklagten dem Vormund der Klägerin unter anderem mit, daß Einwendungen gegen die Nutzung des Hauses in K[REDACTED] durch Frau S[REDACTED] (Erblasserin) nicht bestünden und sie bereit seien, 200 DM im Monat als Nutzungsentgelt für Frau S[REDACTED] zu zahlen.

Mit anwaltlichem Schreiben vom 5. Mai 1980 wurde der Vorschlag dahingehend beantwortet, daß das Nutzungsentgelt erst nach Besichtigung des Objektes festgelegt werden könne, die Erblasserin jedoch zunächst mit einer monatlichen Zahlung von 200 DM einverstanden sei.

Die Beklagten zahlten von Juni 1980 an monatlich einen Betrag von 200 DM; die Forderung nach einer Zahlung von 5 400 DM für die Zeit vom März 1978 an wiesen sie jedoch zurück. Die nachfolgenden Verhandlungen der Parteien über die Höhe des für eine Nutzung der Wohnung im Haus in K[REDACTED] von den Beklagten zu zahlenden Entgelts führten zu keiner Einigung.

Die Erblasserin reichte im September 1980 beim Landgericht Düsseldorf ein Armenrechtsgesuch und eine Klagschrift ein, mit der sie u.a. die Verurteilung der Beklagten zur Herausgabe und zur Zahlung eines bezifferten Betrages als Nutzungsentschädigung und Ersatz für nicht erbrachte Pflegeleistungen begehrte. Die Klagschrift wurde den Beklagten im Armenrechtsprüfungsverfahren am 14. Oktober 1980 durch Einschreiben mit Rückschein ausgehändigt.

Nach Bewilligung der Prozeßkostenhilfe haben die Parteien im Termin vom 13. März 1981 erstmals streitig verhandelt.

Mit Teil-Urteil des Landgerichts vom 10. April 1981 sind die Beklagten u.a. zur Herausgabe der Wohnung verurteilt worden; das Urteil ist nach Zurückweisung der Berufung der Beklagten durch das Urteil des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 2. Dezember 1981 rechtskräftig geworden.

Die Beklagten räumten im Februar/März 1982 die Wohnung. Nach dem Tod der Erblasserin (30. April 1984) wurde ihr früherer Vormund zum Nachlaßpfleger für die Kläger bestellt.

Das Landgericht hat mit Urteil vom 19. November 1984 die Klage auf Zahlung einer Nutzungsentschädigung abgewiesen. Auf die Berufung der Kläger hat das Oberlandesgericht dieses Urteil insoweit aufgehoben und die Klage auf Zahlung einer Nutzungsentschädigung dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt.

Mit der Revision verfolgen die Beklagten ihren Klagabweisungsantrag weiter. Die Kläger beantragen die Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht hat die Auffassung vertreten, der geltend gemachte Anspruch auf Nutzungsentschädigung sei wegen einer Bereicherung der Beklagten "in sonstiger Weise" gemäß § 812 Abs. 1 Satz 1, 2. Altern. BGB dem Grunde nach gerechtfertigt. Aufgrund des notariellen Vertrages vom 23. August 1977 sei zwischen den Beklagten und dem Ehemann der Erblasserin ein schuldrechtliches Wohnungsrecht zu Gunsten der Erblasserin begründet worden. Der Erblasserin habe daher das Recht zur alleinigen Nutzung der dem Wohnungsrecht unterliegenden Räume zugestanden. Da die Beklagten aber die Räume von September 1977 bis zur Herausgabe aufgrund der rechtskräftigen Verurteilung eigen genutzt hätten, seien sie "in sonstiger Weise" auf Kosten der Erblasserin bereichert worden. Sie hätten daher der Erblasserin bzw. deren Rechtsnachfolger Nutzungsentschädigung zu leisten.

II.

Die Revision ist zum Teil begründet.

1. Das Berufungsgericht ist zu Recht davon ausgegangen, daß auf die zu beurteilenden Ansprüche deutsches Recht anzuwenden ist. Hiergegen werden auch von der Revision keine Einwendungen erhoben.

2. Soweit das Berufungsgericht den Anspruch auf Nutzungsentschädigung wegen einer Bereicherung der Beklagten "in sonstiger Weise" gemäß § 812 Abs. 1 Satz 1, 2. Altern. BGB dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt hat,

führt die Revision für den Zeitabschnitt bis einschließlich 12. März 1981 zur Aufhebung des angefochtenen Urteils; für die Zeit ab 13. März 1981 ist das Rechtsmittel dagegen unbegründet:

a) Nutzungsentschädigung für die Zeit bis einschließlich 12. März 1981:

Das Berufungsgericht hat den Vertrag vom 23. August 1977 dahin ausgelegt, zu Gunsten der Erblasserin sei ein schuldrechtliches Wohnungsrecht an bestimmten Räumen vereinbart worden. Dem Berufungsurteil ist aber nicht eindeutig zu entnehmen, ob es davon ausgeht, die Erblasserin habe sich zugleich den unmittelbaren Besitz an den dem Wohnungsrecht unterliegenden Räumen vorbehalten oder die Beklagten hätten am 23. August 1977 der Erblasserin wenigstens den ihnen übertragenen Besitz am Grundstück nebst den auf ihm befindlichen Gebäuden im Umfang des Wohnungsrechts zurückübertragen. Die Klärung der Besitzlage ist jedoch für die Berechtigung des vom Berufungsgericht bejahten Bereicherungsanspruchs von entscheidender Bedeutung:

(1) Sollte zu Gunsten der Erblasserin am 23. August 1977 ein schuldrechtliches Wohnungsrecht vereinbart worden sein, ohne daß die Begünstigte im Besitz der entsprechenden Räume geblieben oder ohne daß ihr der den Beklagten übertragene Besitz wieder verschafft worden sein sollte, so wäre die Nutzung der dem Wohnungsrecht unterliegenden Räume durch die Beklagten nicht mit einer Besitzentziehung verbunden gewesen. Die Erblasserin hätte vielmehr nur einen schuldrechtlichen Anspruch auf Überlassung des Besitzes an den vom Wohnungsrecht erfaßten Räumen gehabt. Die Verletzung dieses vertraglichen Anspruchs auf Nutzungsüberlassung könnte Ansprüche wegen vertraglicher Leistungsstörung, nicht aber aus unge-

rechtfertigter Bereicherung auslösen. Eine rechtsgrundlose Leistungsbeziehung zwischen den Beklagten und der Erblasserin bestand nicht. Die Beklagten hätten auch nicht "in sonstiger Weise" etwas auf Kosten der Erblasserin ohne rechtlichen Grund erlangt. Vor der Erfüllung eines schuldrechtlichen Anspruchs auf Überlassung von Räumen ist noch keine Rechtsgüterzuordnung zu Gunsten der Erblasserin erfolgt, in die die Beklagten "in sonstiger Weise" zu Lasten der Erblasserin hätten eingreifen können. § 812 Abs. 1 Satz 1, 2. Altern. BGB soll einen Ausgleich für den Eingriff in ein fremdes Recht gewähren, das die in Anspruch genommenen Vermögensvorteile einem anderen zuweist (vgl. Staudinger/Lorenz, BGB 12. Aufl. § 812 Rdn. 23; Soergel/Mühl, BGB 11. Aufl. § 812 Rdn. 132, 133; Larenz, Schuldrecht II, 12. Aufl. § 68 II S. 532). Schuldrechtliche Ansprüche auf Herausgabe weisen aber die beanspruchten Rechtsgüter vor ihrer Erfüllung noch nicht dem Gläubiger zu. Dies zeigt sich besonders daran, daß bei Eingriffen durch Dritte die daraus resultierenden Ersatzansprüche nicht dem Gläubiger des Herausgabeanspruchs, sondern dessen Schuldner als dem Noch-Berechtigten zustehen. Ob der Gläubiger die Entschädigungsleistung des Dritten oder den Anspruch seines Schuldners gegen den Dritten verlangen kann, bestimmt sich nur nach den Vorschriften des Schuldrechts über die Rechtsfolgen aus vertraglichen Leistungsstörungen. Im Urteil vom 23. Dezember 1966 (BGHZ 46, 260, 262 f) hat der Senat zwar ausgesprochen, in dem seinerzeit zu beurteilenden Fall der Verletzung einer schuldrechtlichen Verpflichtung zur Bestellung einer Grunddienstbarkeit entfalle ein auf § 812 Abs. 1 Satz 1 BGB ("in sonstiger Weise") gestützter Anspruch auf Herausgabe des durch die Veräußerung des nicht mit der Grunddienstbarkeit belasteten

Grundstückes erzielte Mehrerlös an den Gläubiger des Bestellungsanspruchs, weil es an einer unmittelbaren Vermögensverschiebung fehle; diese Entscheidung steht aber zu der oben vertretenen Auffassung nicht in Widerspruch. Ein Anspruch auf Auszahlung des Mehrerlöses würde - wie der Senat seinerzeit ausdrücklich hervorgehoben hat - voraussetzen, daß der Beklagte diesen Mehrerlös auf Kosten des Klägers erlangt hätte. Diese Voraussetzung ist auch dann nicht erfüllt, wenn der Schuldner des Anspruchs auf Bestellung einer Grunddienstbarkeit den vom Kläger verlangten Mehrerlös aufgrund eines Rechtsgeschäftes mit einem Dritten erhalten hatte. Damit ist aber nicht gesagt, daß im übrigen ein Bereicherungsanspruch wegen Verletzung eines schuldrechtlichen Anspruchs ohne weiteres möglich ist. Im vorliegenden Fall hätte nämlich im Zusammenhang mit der schuldrechtlichen Vereinbarung vom 23. August 1977 eine Rechtsgüterzuordnung zu Gunsten der Erblasserin noch nicht stattgefunden. Daß in einem solchen Falle lediglich wegen der Vorenthaltung der geschuldeten Nutzungsüberlassung ein Bereicherungsanspruch möglich sein soll, ist in der oben angeführten Entscheidung nicht zum Ausdruck gekommen.

(2) Sollten sich dagegen - wie die Kläger behaupten - die Beklagten den Besitz an den dem Wohnungsrecht unterliegenden Räumen eigenmächtig verschafft haben, so würde ein Eingriffstatbestand im Sinne des § 812 Abs. 1 Satz 1, 2. Altern. BGB vorliegen. Der rechtmäßige Besitz ist nämlich als eine Rechtsposition mit Zuweisungsgehalt anerkannt, die Grundlage für eine Eingriffskondiktion sein kann (vgl. F. Baur, Sachenrecht, 13. Aufl. § 9 V 2; Staudinger/Lorenz aaO § 812 Rdn. 72; Erman/H.P. Westermann, BGB, 7. Aufl. § 812 Rdn. 7).

(3) Dem Berufungsurteil sind konkrete und einschlägige Feststellungen zur Besitzlage an den vom Wohnungsrecht erfaßten Räumen nicht zu entnehmen. Die Annahme, der Erblasserin gebühre auf Grund der schuldrechtlichen Vereinbarung vom 23. August 1977 im Verhältnis zu den Beklagten die alleinige Nutzung der Räume, läßt nicht erkennen, von welcher Besitzlage das Berufungsgericht ausgegangen ist. Es hat insbesondere nicht erörtert, auf welche Weise die Beklagten in den Besitz der Räume gelangt sind.

Das angefochtene Urteil beruht daher auf einem Rechtsfehler.

(4) Das Berufungsurteil erweist sich für den hier maßgeblichen Zeitabschnitt auch nicht aus anderen Gründen als richtig (§ 563 ZPO).

Unabhängig von der Klärung, ob eine Eingriffskondition gegeben ist oder nicht, ist der geltend gemachte Zahlungsanspruch nicht aus einer Vertragsverletzung dem Grunde nach gerechtfertigt. Ein hier allein zu erörternder Anspruch aus Verzug - wegen der verspäteten Erfüllung eines schuldrechtlichen Herausgabeanspruches - wäre nicht gegeben.

Nach der bisherigen Rechtsprechung des Senats stellt bei unbeweglichen Sachen der vorübergehende Verlust oder die vorübergehende Vorenthaltung der Gebrauchsmöglichkeit im Rahmen der Beurteilung vertraglicher Verzugsschäden für sich allein keinen Vermögensschaden dar (vgl. BGHZ 66, 277; 71, 234). Ob und inwieweit der auf Vorlagebeschluß des Senats vom 22. November 1985 (abgedr. in VersR 1986, 189 = WM 1986, 266 = JZ 1986, 387) ergangene und zur Veröffentlichung in BGHZ bestimmte Beschluß des Großen Senats für Zivilsachen des Bundesgerichtshofes vom 9. Juli 1986, GSZ 1/86, WM 1986,

1352 zu einer Änderung der bisherigen Rechtsprechung zwingt, braucht hier nicht entschieden zu werden. Der Große Senat hat ausdrücklich nur entschieden, daß die vorübergehende Nutzungsbeeinträchtigung infolge eines deliktischen Eingriffs jedenfalls bei einem vom Eigentümer selbst bewohnten Hause einen ersatzfähigen Vermögensschaden darstellen könne. Selbst, wenn man diesen Grundsatz auf einen vertraglichen Schadensersatzanspruch aus Verzug übertragen wollte, käme ein ersatzfähiger Vermögensschaden nicht in Betracht. Nach Auffassung des Großen Senats kann bei Sachen, auf deren ständige Verfügbarkeit die eigenwirtschaftliche Lebenshaltung des Eigentümers derart angewiesen ist wie auf das von ihm selbst bewohnte Haus, der zeitweise Verlust der Möglichkeit zum eigenen Gebrauch bereits ein Vermögensschaden sein, sofern der Eigentümer die Sache in der Zeit ihres Ausfalls entsprechend genutzt hätte (aaO, S. 1353 re.). An anderer Stelle wird ausgeführt, die Bejahung eines ersatzfähigen Schadens müsse auf Sachen beschränkt bleiben, auf deren ständige Verfügbarkeit die eigenwirtschaftliche Lebenshaltung typischerweise angewiesen ist (aaO, S. 1354 re.). Der Ersatz für Verluste des eigenen Gebrauchs müsse grundsätzlich Fällen vorbehalten bleiben, in denen die Funktionsstörung sich typischerweise auf die materielle Grundlage der Lebenshaltung signifikant auswirke (aaO, S. 1355 li.). Eine Entschädigungslosigkeit, die für kurzfristige und durch zumutbare Umdispositionen auffangbare Gebrauchsbeeinträchtigungen gerechtfertigt sein könne, komme aber bei zeitweiser Unwohnbarkeit eines Hauses nicht in Betracht, sofern der Eigentümer es in der Ausfallzeit selbst bewohnt hätte (aaO, S. 1355 li.).

Im vorliegenden Fall sind den Feststellungen des Berufungsgerichts und dem Vortrag der Parteien keine Anhaltspunkte dafür zu entnehmen, daß die vom schuldrechtlichen

Wohnungsrecht erfaßten Räume von zentraler Bedeutung für die Lebenshaltung der Erblasserin waren, und daß sie die Räume auch selbst bewohnen wollte. Sie hat vielmehr schon in der Klageschrift ausdrücklich vorgetragen, eine eigene Nutzung sei nach dem Tod ihres Mannes (7. September 1977 - also wenige Tage nach dem Vertragsschluß) nicht mehr in Betracht gekommen.

b) Nutzungsentschädigung für die Zeit ab 13. März 1981:

Von diesem Zeitpunkt ab ist der Klageanspruch jedenfalls gemäß §§ 292 Abs. 2, 987 BGB dem Grunde nach gerechtfertigt. Das Berufungsurteil stellt sich hiernach aus einem anderen Grund als richtig dar (§ 563 ZPO):

(1) Nach § 292 Abs. 2 BGB hat der aus einem schuldrechtlichen Anspruch auf Herausgabe verklagte Schuldner wie der vom Eigentümer verklagte Besitzer nach dem Eintritt der Rechtshängigkeit gezogene Nutzungen herauszugeben (§ 987 Abs. 1 BGB) oder für mögliche, aber nicht gezogene Nutzungen Ersatz zu leisten (§ 987 Abs. 2 BGB). Für die Entscheidung über den Anspruch auf Nutzungsentschädigung ist das Gericht an die rechtskräftige Verurteilung der Beklagten zur Herausgabe der Räume gebunden. Der Zahlungsanspruch ist nämlich die gesetzliche Folge der Verurteilung zur Herausgabe (vgl. BGH, Urt. v. 3. März 1954, VII ZR 256/52, LM BGB § 987 Nr. 3; Senatsurteile v. 13. März 1981, V ZR 115/80, NJW 1981, 1517 und v. 9. Juli 1982, V ZR 64/81, NJW 1982, 164, 165).

(2) Der Herausgabeanspruch ist erst mit der Verlesung der Anträge im Termin zur mündlichen Verhandlung am 13. März 1981 rechtshängig geworden. Zwar wurde den Beklagten die Klageschrift am 14. Oktober 1980 durch Einschreiben mit Rückschein übermittelt, die Rechtshängigkeit der Klage trat da-

durch jedoch noch nicht ein. Die formlose Übermittlung einer Klagschrift im Armenrechtsprüfungsverfahren ist keine Klagzustellung (BGHZ 7, 268, 270; BGH Urt. v. 5. Januar 1968, VI ZR 118/66, VersR 1968, 368, 369).

Die Zusendung durch Einschreiben mit Rückschein ist eine formlose Übermittlung. Der Rückschein ist keine Zustellungsurkunde gemäß §§ 190, 191 ZPO. Er enthält zwar als Beweismittel für den Zugang eine Empfängerunterschrift, jedoch keine Beurkundung des Postbeamten über den Zustellungsvorgang.

Eine spätere Zustellung der Klagschrift ist aus den Akten nicht zu ersehen. Durch die Stellung der Anträge im Termin vom 13. März 1981 trat jedoch eine Heilung des Zustellungsmangels gemäß § 295 Abs. 1 ZPO ein und wurde die Rechtshängigkeit der Klage begründet (vgl. BGH Urt. v. 24. Mai 1972, IV ZR 65/71, NJW 1972, 1373, 1374). Die Zustellung der Klage gehört zu den heilbaren Verfahrensmängeln; ein Rügeverzicht ist anzunehmen, wenn die Parteien über eine den Beklagten durch formlose Übermittlung im Armenrechtsprüfungsverfahren bekannte Klage streitig verhandeln (vgl. BGH Urt. v. 24. Mai 1972, IV ZR 65/71, aaO).

Den Klägern steht danach für die Zeit nach dem 13. März 1981 bis zur Herausgabe ein Anspruch auf Nutzungsentschädigung zu. Die Revision kann dementsprechend insoweit keinen Erfolg haben.

3. Da die Prüfung des Anspruchs auf Zahlung von Nutzungsentschädigung für die Zeit bis einschließlich 12. März 1981 weitere tatrichterliche Feststellungen und Würdigungen verlangt, ist die Sache an das Berufungsge-

richt insoweit zurückzuverweisen. Die Beklagten werden Gelegenheit haben, in der erneuten Verhandlung vor dem Berufungsgericht ihre sonstigen Bedenken gegen das Bestehen einer Zahlungsverpflichtung geltend zu machen.

Hagen

Linden

Vogt

Räfle

Lambert-Lang