

# Kammergericht Berlin

IM NAMEN DES VOLKES

## URTEIL

§§ 546 Abs. 2, 565 Abs. 1 BGB

- 1. Der Vertragseintritt des Vermieters nach § 565 BGB setzt voraus, dass „der Mieter nach dem Mietvertrag den gemieteten Wohnraum gewerblich einem Dritten zu Wohnzwecken weitervermieten (soll)“. Nach dem Wortlaut der Vorschrift ist damit erforderlich, dass die „gewerbliche“ Weitervermietung Vertragszweck des Hauptmietvertrags ist.**
- 2. Handelt es sich bei dem Zwischenmieter um einen karitativen, gemeinnützigen Verein, der ideelle Zwecke verfolgt, fehlt es am Merkmal der gewerblichen Weitervermietung.**
- 3. Auch eine analoge Anwendung des § 565 BGB ist jedenfalls in dieser Fallgestaltung mangels einer der gewerblichen Weitervermietung vergleichbaren Interessenlage nicht möglich (s. BGHZ 133, 142 = NJW 1996, 2862).**
- 4. Vielmehr bildet die Einschaltung des Vereins regelmäßig die Grundlage dafür, dass der Eigentümer bereit ist, seine Wohnung gezielt einem auf dem allgemeinen Wohnungsmarkt eher benachteiligten Personenkreis zur Verfügung zu stellen.**

KG, Urteil vom 06.01.2014; Az.: 8 U 83/13

### **Tenor:**

Die Berufung der Beklagten zu 2 und 3 gegen das am 19.04.2013 verkündete Schlussurteil der Zivilkammer 12 des Landgerichts Berlin -12 O 368/12- wird zurückgewiesen.

Die Kostenentscheidung erster Instanz wird wie folgt geändert:

Die Klägerin hat vorab die Kosten der Anrufung des Amtsgerichts Neukölln zu tragen. Die übrigen Kosten des Rechtsstreits erster Instanz haben der Beklagte zu 1 zu 4/10 und die Beklagten zu 2 und 3 als Gesamtschuldner zu 6/10 zu tragen.

Die Beklagten zu 2 und 3 haben die Kosten des Berufungsverfahrens als Gesamtschuldner zu tragen.

Das angefochtene Urteil ist ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar.

Die Beklagten zu 2 und 3 dürfen die Vollstreckung bezüglich des Räumungsanspruchs durch Sicherheitsleistung in Höhe von 4.000,00 EUR und wegen der Kosten in Höhe von 110 % des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung bezüglich des Räumungsanspruchs Sicherheit in Höhe von 4.000,00 EUR und wegen der Kosten in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Den Beklagten zu 2 und 3 wird eine Räumungsfrist bis 31.03.2014 gewährt.

Die Revision wird nicht zugelassen.

### **Entscheidungsgründe:**

A.

Von der Wiedergabe der tatsächlichen Feststellungen wird gemäß §§ 540 Abs. 1 S. 1 Nr. 1, Abs. 2, 313 a Abs. 1 S. 1 ZPO abgesehen. Ein Rechtsmittel gegen das Urteil ist gemäß §§ 543, 544 ZPO, § 26 Nr. 8 EGZPO nicht zulässig. Die Beschwer der Beklagten richtet sich nach dem 42-fachen Netto-Monatsbetrag des Mietzinses (§§ 8, 9 ZPO, vgl. BGH WuM 2008, 417; 2007, 283) und übersteigt 20.000,00 EUR auch dann nicht, wenn man insoweit auf den (höheren) Untermietzins aus dem Mietverhältnis der Beklagten zu 2 und 3 mit dem Beklagten zu 1 abstellen wollte (42 x 403,00 EUR = 16.926,00 EUR).

B.

Die zulässige Berufung der Beklagten zu 2 und 3 ist nicht begründet. Das Landgericht hat der Klage im Ergebnis (wenn auch ohne eine dem Prozessstoff gerecht werdende Begründung) zu Recht statt gegeben.

I. Die Berufungsrüge, dass das Landgericht seine Zuständigkeit zu Unrecht angenommen habe, ist nicht statthaft (§ 513 Abs. 2 ZPO).

II. Der Klägerin steht gegen die Beklagten gemäß § 546 Abs. 2 BGB ein Anspruch auf Räumung und Herausgabe der Wohnung W..., zu.

1) Das Hauptmietverhältnis zwischen der Klägerin und dem „A... e.V. ...“ über diese Wohnung gemäß Mietvertrag vom 08./20.10.2010 ist durch fristlose Kündigung der Klägerin vom 21.12.2011 wegen Nichtzahlung (insbesondere) der Mieten für September bis November 2011 wirksam gemäß § 543 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 lit. a BGB gekündigt worden. Dies steht zwar entgegen der Auffassung des Landgerichts nicht auf Grund der Rechtskraft der Verurteilung des A... e.V. zur Räumung fest. Denn die Rechtskraft der gegen den Mieter ergangenen Entscheidung über den Rückgabeanspruch des Vermieters aus § 546 Abs. 1 BGB hat hinsichtlich der Beendigung des Mietverhältnisses keine Bindungswirkung für eine nachfolgende Entscheidung über den gegen den Dritten gerichteten Rückgabeanspruch aus § 546 Abs. 2 BGB (BGH NJW 2010, 2208 Tz 9 m.N.). Die Wirksamkeit der Kündigung ist jedoch vom Senat auf Grund des unstreitigen Parteivortrags festzustellen und wird im Übrigen auch von den Beklagten nicht in Frage gestellt.

2) Ohne Erfolg wenden die Beklagten gegenüber dem gesetzlichen Rückgabeanspruch der Klägerin aus § 546 Abs. 2 BGB ein, dass die Klägerin nach § 565 BGB mit Beendigung des Hauptmietverhältnisses in den zwischen den Beklagten und dem A... e.V. am 01.11.2011 geschlossenen Wohnungs-Mietvertrag

eingetreten sei. Es kommt vorliegend weder eine direkte noch analoge Anwendung der Vorschrift in Betracht.

Der Vertragseintritt des Vermieters nach § 565 BGB setzt voraus, dass „der Mieter nach dem Mietvertrag den gemieteten Wohnraum gewerblich einem Dritten zu Wohnzwecken weitervermieten (soll)“. Nach dem Wortlaut der Vorschrift ist damit erforderlich, dass die „gewerbliche“ Weitervermietung Vertragszweck des Hauptmietvertrags ist.

Daran fehlt es vorliegend.

a) Der A... e.V. sollte nach dem Hauptmietvertrag die Wohnung nicht gewerblich weitervermieten.

Die Entstehungsgeschichte des § 565 BGB (zuvor: § 549 a BGB) zeigt, dass der Gesetzgeber allein den Fall der gewerblichen Weitervermietung im Sinne einer geschäftsmäßigen, auf Dauer gerichteten, mit der Absicht der Gewinnerzielung oder im eigenen wirtschaftlichen Interesse ausgeübten Vermietungstätigkeit des Zwischenvermieters regeln wollte. Denn durch die Einfügung des § 549 a BGB sollte nicht der Kündigungsschutz im Verhältnis zwischen Eigentümer und Untermieter neu begründet werden, sondern es sollten ausschließlich die mietrechtlichen Konsequenzen der zum Bauherrenmodell ergangenen Entscheidung des BVerfG vom 11.06.1991 (BVerfGE 84, 179 = NJW 1991, 2272) klargestellt werden, nach welcher gemäß Art. 3 GG auch einem Mieter, der Wohnraum von einem gewerblichen Zwischenmieter gemietet hat, der Kündigungsschutz des sozialen Mietrechts zusteht (s. BGHZ 133, 142 = NJW 1996, 2862, 2863; NJW 2003, 3054).

Handelt es sich bei dem Zwischenmieter um einen karitativen, gemeinnützigen Verein, der ideelle Zwecke verfolgt, fehlt es am Merkmal der gewerblichen Weitervermietung (jeweils BGH a.a.O.; Erman/Lützenkirchen, BGB, 13. Aufl., § 565 Rn 5; Bamberger/Roth/Herrmann, BGB, 3. Aufl., § 565 Rn 5; Schmidt-Futterer/Blank, Mietrecht, 11. Aufl., § 565 BGB Rn 9).

Insbesondere ein Verein, der in Erfüllung seiner satzungsmäßigen Aufgaben an von ihm betreute Personen Wohnraum vermietet, betreibt keine gewerbliche Weitvermietung, und auch eine analoge Anwendung des § 565 BGB ist jedenfalls in dieser Fallgestaltung mangels einer der gewerblichen Weitervermietung vergleichbaren Interessenlage nicht möglich (s. BGHZ 133, 142 = NJW 1996, 2862, 2863 f. betr. einen Verein, der Wohnraum an von ihm durch Sozialarbeiter betreute Jugendliche und Heranwachsende vermietet; Senat, Urt. v. 23.08.2012 -8 U 22/12, GE 2012, 1559 Tz 60 ff für „betreutes Wohnen“). Zwar steht der Endmieter, der von einem karitativen Verein mietet, welcher seinerseits nur Zwischenmieter ist und die Weitvermietung in Erfüllung seiner satzungsmäßigen Aufgaben vornimmt, bei Kündigung des Hauptmietverhältnisses schlechter als der Mieter, der entweder vom Eigentümer selbst oder von einem gewerblichen Zwischenmieter mietet, weil er anders als dieser im Verhältnis zum Eigentümer/Hauptvermieter keinen Kündigungsschutz genießt. Auch ist das Schutzbedürfnis der betroffenen Nutzergruppe nicht geringer als dasjenige der Mieter, für die der Kündigungsschutz des sozialen Mietrechts gilt.

Jedoch ist die Ungleichbehandlung der Endmieter in diesen Fällen sachlich gerechtfertigt. Ob eine Schlechterstellung einer bestimmten Mietergruppe durch Gründe gerechtfertigt ist, die vor Art. 3 Abs. 1 GG Bestand haben, kann nach der

Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (s. NJW 1993, 2601; NJW 1991, 2272, 2273) nur mit einem Blick auch auf die Interessen des Eigentümers beantwortet werden; sozialer Mieterschutz und entgegenstehende Interessen des Eigentümers stehen nicht in einem Regel-Ausnahmeverhältnis zueinander, sondern es sind die beiderseitigen Interessen gegeneinander abzuwägen.

Zur Abwägung dieser Interessen führt der BGH in BGHZ 133, 142 = NJW 1996, 2862, 2864 sodann weiter aus:

„Bei der typischen gewerblichen Zwischenvermietung fehlt es an einem dem sozialen Mieterschutz entgegenstehenden Interesse des Eigentümers, weil dieser lediglich aus eigenen Interessen, sei es an Steuervorteilen, sei es an einer Verwaltungsvereinfachung, den Weg der gewerblichen Zwischenvermietung wählt und seine Wohnung ebenso dem allgemeinen Wohnungsmarkt zur Verfügung stellt wie bei einer unmittelbaren Vermietung an den Endmieter.

Die Vermietung an einen Verein, zu dessen satzungsmäßigen Aufgaben die Versorgung von betreuungsbedürftigen Jugendlichen mit Wohnraum gehört, mag ebenfalls den Interessen des Eigentümers entgegenkommen, der mit dem Verein einen zuverlässigen und zahlungskräftigen Mieter erhält. Überlässt ... der Eigentümer dem Verein die Auswahl der Person des Endmieters und die Vereinbarung der Bedingungen, die im Verhältnis des Vereins zum Endmieter gelten sollen, dient sie jedoch mindestens gleichgewichtig originären Interessen des Vereins, der durch solche Mietverhältnisse erst die Möglichkeit erhält, seine satzungsmäßige Aufgabe der Betreuung von Jugendlichen zu erfüllen. Sie liegt weiter im Interesse der betreuten Personengruppe, die auf dem freien Wohnungsmarkt erfahrungsgemäß eher geringe Chancen hat, Wohnraum zu finden. Letzteres ist zugleich ein Indiz dafür, dass der Eigentümer ohne Zwischenschaltung des Vereins nicht an den betroffenen Endmieter vermietet hätte. Vielmehr bildet die Einschaltung des Vereins regelmäßig die Grundlage dafür, dass der Eigentümer bereit ist, seine Wohnung gezielt einem auf dem allgemeinen Wohnungsmarkt eher benachteiligten Personenkreis zur Verfügung zu stellen. ... Der Eigentümer hat deshalb ein rechtlich schutzwürdiges Interesse daran, die Nutzung der Wohnung durch vom Verein betreute Personen an den Fortbestand des Hauptmietverhältnisses zu binden. Diese Umstände rechtfertigen es, im Unterschied zu anderen Fällen der Zwischenvermietung dem Endmieter hier gegenüber dem Eigentümer den Kündigungsschutz des sozialen Mietrechts zu versagen.“

Diese Ausführungen des BGH sind auch im vorliegenden Fall einschlägig. Der A... e.V. verfolgt nach seiner Satzung (Anlage K 3, Bl. 1/153 ff d.A.) nicht wirtschaftliche, sondern ausschließlich gemeinnützige und mildtätige Zwecke (§ 3 Satzung). Sein Zweck ist nach § 2 der Satzung die Förderung der Jugendhilfe, die Unterstützung hilfsbedürftiger Personen, die Förderung der Fürsorge für Strafgefangene und ehemalige Strafgefangene und deren Angehörige, sowie die Förderung der Hilfe für Obdachlose und Migranten. Die Ziele sollen durch ambulante Betreuung der genannten Personengruppen, insbesondere durch Sozialarbeiter, erreicht werden (§ 2 Satzung). Dort heißt es weiter:

„Die Förderung der Hilfe für Migranten bezieht sich insbesondere auf die hier lebenden Roma und Sinti, die teilweise mit ihren Kindern in öffentlichen Parks unter völlig desolaten hygienischen Zuständen leben. Auch hier wird der Verein mittels Beratung u. Begleitung versuchen, die Lebensbedingungen dieser Menschen zu verbessern und sie in adäquaten Wohnraum zu vermitteln.

...

Der Satzungszweck wird insbesondere verwirklicht durch:

...

die Anmietung von Wohnraum um die KlientInnen im Rahmen des betreuten Einzelwohnen ambulant bzw. in einer sozialpädagogischen Wohngemeinschaft stationär zu betreuen.“

Danach sollte der Wohnraum vom Hauptmieter A... e.V. zur Versorgung von Personengruppen dienen, die auf dem allgemeinen Wohnungsmarkt erfahrungsgemäß geringe Chancen haben, Wohnraum zu finden, und die vom Verein betreut werden sollten. Die Klägerin als Eigentümerin hatte ein rechtlich schutzwürdiges Interesse daran, die Nutzung der Wohnung an den Fortbestand des Hauptmietverhältnisses zu binden. Es kann nicht angenommen werden, dass sie ohne Zwischenschaltung des Vereins, der vermeintlich auf die Mieter durch Betreuung Einfluss nahm und die Mietzahlungen aus öffentlichen Kassen sicherstellte, unmittelbar an eine der in der Satzung genannten Personengruppen bzw. speziell an die Beklagten vermietet hätte.

Die Interessenlage des vorliegenden Falles rechtfertigt somit (anders als ggf. im Fall der Vermietung an einen gemeinnützigen Verein, der Wohnraum an seine Mitglieder, die Künstler sind, weitervermietet, vgl. BGH NJW 2003, 3054) keine analoge Anwendung des § 565 BGB dahin, dass ein Vertragseintritt trotz fehlender gewerblicher Tätigkeit des Zwischenmieters erfolgt (zu einer analogen Anwendung des § 565 BGB in solchen Fällen s. Emmerich/Sonnenschein, *Miete*, 10. Aufl., § 565 Rn 4; Schmidt-Futterer/Blank, a.a.O., § 565 BGB Rn 14 f.).

b) Entgegen der Ansicht der Beklagten folgt eine Anwendung des § 565 BGB nicht daraus, dass der A... e.V. offenbar seine satzungsmäßigen Aufgaben missachtet und die Wohnung (sowie weitere 72 Wohnungen) mit einem Gewinnaufschlag weitervermietet und (nach der Behauptung der Beklagten) tatsächlich keine Betreuungsleistungen zugunsten der Endmieter entfaltet hat.

Nicht nur nach dem Wortlaut der Vorschrift, sondern auch nach ihrem Zweck, die vor dem Hintergrund des Gleichheitssatzes (Art. 3 GG) erfolgte Interessenabwägung des Bundesverfassungsgerichts in Bezug auf eine Gewährung von sozialem Mieterschutz in Fällen der Zwischenvermietung nachzuvollziehen (s.o.), kann die eigenmächtige Abweichung des Zwischenmieters von den für den Eigentümer bei Abschluss des Hauptmietvertrags erkennbaren Umständen weder eine direkte noch eine analoge Anwendung des § 565 BGB rechtfertigen. Denn sein schutzwürdiges Interesse, nicht kraft Gesetzes ein Mietverhältnis mit Personen eingehen zu müssen, an die er ohne Zwischenschaltung des Hauptmieters nicht vermietet hätte, wird durch das vertragswidrige Verhalten des Zwischenmieters nicht berührt. Umgekehrt konnten die Beklagten bei der Anmietung von dem eine gemeinnützige Tätigkeit und Betreuung versprechenden A... e.V. nicht damit rechnen, dass sie Mieterschutz gegenüber der Klägerin genossen. Wollte man das für beide Seiten unvorhersehbare Verhalten des Vereins der Anwendung von § 565 BGB zugrunde legen, würde das eine unberechtigte Verschlechterung der Rechtsstellung der Klägerin und eine ebenso sachlich nicht gerechtfertigte Verbesserung der Rechtsstellung der Beklagten darstellen.

c) Für eine Absicht der Klägerin, im Zusammenwirken mit dem A... e.V. den Mieterschutz zu umgehen, ist nichts ersichtlich. Schon die unstrittigen Mietausfälle der Klägerin legen nahe, dass sie von den Machenschaften des Vereins ebenfalls überrascht wurde.

Soweit die Beklagten mit Schriftsatz vom 15.03.2013, S. 2 (Bl. I/201 R d.A.) unter Nennung von vier Zeugen aus dem Lager des Vereins vorgetragen haben, dass die Klägerin „die streitgegenständliche Wohnung zur gewerblichen Weitervermietung überließ“, enthält dies keinen substantiierten Vortrag in Bezug auf eine Kenntnis der Klägerin von einer Absicht des Vereins zur Gewinnerzielung. Sodann wird im selben Schriftsatz (S. 3) auch nur von einer „stillschweigenden Billigung“ der gewerblichen Zwischenvermietung gesprochen. Die Vernehmung der Zeugen würde eine unzulässige Ausforschung von Tatsachen beinhalten.

Auf diesen Vortrag sind sie in der Berufungsbegründung auch nicht mehr zurückgekommen. Vielmehr wird dort lediglich die Auffassung vertreten, dass „subjektive Vorstellungen“ des Vermieters nicht erheblich seien, und es allein auf die tatsächliche Handhabung durch den Zwischenvermieter ankomme.

Dahin stehen kann danach, ob eine Kenntnis der Klägerin von einer Gewinnerzielungsabsicht des A... e.V. überhaupt zur Anwendung des § 565 BGB führen würde. In der Literatur wird in Fällen des gewerblichen Handelns des Zwischenmieters bei Untervermietung an von ihm betreute Personen des oben genannten Personenkreises eine teleologische Reduktion des § 565 BGB vertreten (s. MüKo/Häublein, BGB, 6. Aufl., § 565 Rn 9 m.N.).

III. Auf die Frage der fristlosen Kündigung eines nach § 565 BGB mit der Klägerin fortgesetzten Mietverhältnisses wegen Zahlungsverzugs kommt es somit nicht an.

IV. Den Beklagten war auf ihren im Verhandlungstermin gestellten Antrag eine Räumungsfrist zu gewähren (§ 721 ZPO). Der Senat hält eine Räumungsfrist bis zum 31.03.2014 und damit von ca. drei Monaten für angemessen und voraussichtlich auch ausreichend, um den Beklagten zu ermöglichen, mit Hilfe entsprechender Verbände und/oder staatlicher Stellen zumutbaren Ersatzwohnraum zu beschaffen.

V. Die Kostenentscheidung erster Instanz beruht auf den §§ 91, 100 Abs. 2, 4, 281 Abs. 3 S. 2 ZPO, die des Berufungsverfahrens auf den §§ 97 Abs. 1, 100 Abs. 4 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus den §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. Revisionszulassungsgründe i.S. von § 543 Abs. 2 ZPO liegen nicht vor.