

Teil 1:

1. Fragestellung: Anspruch V gegen U auf Räumung

A. Anspruch V gegen U auf Herausgabe des Besitzes *an sich selbst*

I. Anspruch aus § 546 II BGB

1. Mietvertrag zwischen V und M (+)
2. Überlassung des Gebrauchs der Mietsache an Dritten (+) teilweise Raumüberlassung an U
3. Durch Mieter (+)
4. Herausgabeverlangen nach Beendigung des Mietverhältnisses (-)
Gebrauchsüberlassung erfolgte noch vor Beendigung
5. Ergebnis (-)

II. Anspruch aus §§ 985

1. V Eigentümer (+)
2. U Besitzer (+)
3. U kein Recht zum Besitz gegenüber V ? (-)
Zwar kein von V dem U unmittelbar eingeräumtes Besitzrecht (§ 986 I 1 Var. 1)
Wohl aber Besitzrecht U gegenüber V aufgrund Besitzmittlungskette V – M – U
wegen wirksamer Mietverträge zwischen V und M und zwischen M und U (§ 986 I 1 Var. 2)
4. Ergebnis (-)

III. Anspruch aus § 986 I 2

1. V Eigentümer (+)
2. U Besitzer (+)
2. M mittelbarer Besitzer (+) Besitzmittlungsverhältnis kraft Mietvertrags zwischen M und U (s. § 868)
4. M zur Überlassung des Besitzes an U nicht befugt (+) s. ausdrücklich § 540 BGB
5. Rechtsfolge: Herausgabeanspruch d. Eigentümers an sich selbst nur, wenn mittelbarer Besitzer, hier M, den Besitz nicht wieder übernehmen kann oder will (-) keine Anhaltspunkte dafür im SV
6. Ergebnis (-)

IV. Anspruch aus §§ 861 I, 869 S. 1

1. V mittelbarer Besitzer (Besitzschutz nach § 869 S. 1) (+) V mittelbarer Besitzer im Verhältnis zu M kraft Mietvertrags zwischen V und M (s. § 868)
2. Verbotene Eigenmacht des U gegenüber dem unmittelbaren Besitzer M (-) U gelangte in den Besitz durch freiwillige Besitzüberlassung seitens des M, nicht durch verbotene Eigenmacht iSd § 858 I
Zudem wäre Anspruch gerichtet auf Wiedereinräumung des Besitzes an M, nicht an V (§ 869 S. 2)
3. Ergebnis (-)

III. Anspruch aus §§ 1007 I BGB

1. Bewegliche Sache (-)
2. Ergebnis (-)

IV. Anspruch aus § 812 I 1 Alt. 1 BGB (Leistungskondiktion)

1. U etwas erlangt (+) unmittelbaren Besitz
2. durch Leistung des V (-) durch Leistung *des M (!)*
3. Ergebnis (-)

V. Anspruch aus § 812 I 1 Alt. 2 BGB (Nichtleistungskondiktion)

1. U etwas erlangt (+) unmittelbaren Besitz
2. Auf Kosten des V (+) V erleidet durch Entgegennahme seitens U eine Lockerung seines mittelbaren Besitzes
3. Ohne Rechtsgrund (+) V hat dieser Besitzstörung (dem Eingriff) nicht zugestimmt
4. Anders als durch Leistung (Vorrang d. Leistungskondiktion) (-) Besitz hier erlangt durch Leistung *des M* zum Schutz dessen Rechte bei der Rückabwicklung kommt eine Nichtleistungskondiktion grs. nicht in Betracht (ungeschriebenes TB-Merkmal)
5. Ergebnis (-)

VI. Anspruch aus § 823 I, Alt. 5 (Eigentumsverletzung)

1. Eigentumsverletzung durch U? (+)
 - dagegen: keine Substanzverletzung
 - dafür: Sache befindet sich wegen Entgegennahme durch U in von V nicht bewilligter Einflussosphäre
 - Besitzverschiebungen bilden auch eine von § 823 I sanktionierte Verletzung der Eigentumsrechte
2. Rechtswidrigkeit (+) wird indiziert
3. Verschulden (-) U handelte weder vorsätzlich noch fahrlässig, er hielt M für den Eigentümer und durfte ihn auch dafür halten (Einsicht in das Grundbuch ist bei Untermiete unüblich und daher nicht erforderlich)

Zudem wäre Anspruch nur gerichtet auf Wiedereinräumung des Besitzes an M, nicht an V (§ 249 I)
4. Ergebnis (-)

B. V gegen U auf Herausgabe des Besitzes an M

I. Anspruch aus § 546 I

1. Mietverhältnis zwischen V und U (-)
2. Ergebnis: (-)

II. Anspruch aus § 986 I 2

1. V Eigentümer (+)
2. U Besitzer (+)
2. M mittelbarer Besitzer (+) Besitzmittlungsverhältnis kraft Mietvertrags zwischen M und U (s. § 868)
4. M zur Überlassung des Besitzes an U nicht befugt (+) s. ausdrücklich § 540 BGB
5. Rechtsfolge: Herausgabeanspruch d. Eigentümers an den mittelbarer Besitzer, hier M
6. Ergebnis (+)

Ergebnis 1. Fragestellung: Anspruch V gegen U auf „Räumung“ in Form einer Besitzüberlassung an M ist begründet.

2. Fragestellung: Anspruch V gegen M auf Zahlung von 400 €

I. Anspruch aus § 280 I

1. Schuldverhältnis (+) Mietvertrag zwischen V und M
2. Verletzung „weiterer Verhaltenspflicht“ (§ 241 II) - durch Untervermietung ohne Zustimmung d. Vermieters ? ... (+)
 - dagegen: möglicherweise reine Obliegenheit (bloße Nachteilerleidung im Falle der Nichtbeachtung), Indizien:
 - § 540 I spricht nicht von einer Pflicht, sondern lediglich von fehlender Berechtigung;
 - § 540 II enthält den Nachteil einer Zurechnung des Verschuldens des Untermieters;
 - § 543 II Nr. 2 begründet Kündigungsrecht des Vermieters und damit nur einen Nachteil
 - dafür: Sanktionen nicht abschließend, § 541 sieht einen *Unterlassungsanspruch* vor und begründet damit eine sogar einklagbare Rechtspflicht (= Nebenleistungspflicht)
3. Vertretenmüssen (§ 280 I 2) (+) hier Vorsatz
4. Ersatzfähiger Schaden? ... (-) Zahlung der Miete im Voraus ist anzunehmen nach §§ 556 b, § 579 II

- Schaden durch Abnutzung (–) Abnutzung weniger intensiv als genehmigt
- Entgangener Gewinn (§ 252 BGB) in Form *entgangener Mieterhöhung*? ... (–)
 - dafür: Mieterhöhung im Falle des Nachfragens üblich und damit hier entgangen
 - dagegen: laut Sachverhalt hätte es keine Mieterhöhung gegeben, dh Handlung U verursachte keinen Schaden
- Gewinnabschöpfung? (–)
 - dafür: in Betracht käme Analogie zu privatrechtlichen Spezialgesetzen (§ 97 I 2 UrhG, § 14 MarkenG), wo Gewinnabschöpfung als Schadensfolge vorgesehen ist
 - dagegen: kein allg. privatrechtliches Prinzip, nicht analogiefähig (Rechtsgedanke § 249 I, bloßer Ausgleich)

5. Ergebnis: (–)

II. Anspruch aus § 812 I 1 2. Alt. BGB (allgemeine Eingriffskondiktion)

1. M etwas erlangt (+) 400 €
2. Auf Kosten des V (+) falls ein Eingriff in den Zuweisungsgehalt eines Rechts der V durch M?
 - dagegen: V sind als Eigentümerin zwar die *Nutzungen* der Sache zugewiesen: Da V dem M die Nutzungen aber während der Mietdauer überlassen hat, greift M nicht in diese Position ein
 - dafür: V hat dem M nur Selbstnutzung gestattet, nicht aber die Vermietung, § 540
Der *Wert ihres Mitwirkungsrechts* zur Weitervermietung, das idR eine Mietzinserhöhung erlaubt (vgl. auch § 553), hat M sich daher einverleibt
3. Ohne Rechtsgrund (+) für die erfolgte Untervermietung liegt keine rechtfertigende Erlaubnis der V vor
4. Anspruchumfang: durch Bereicherungsausgleich erstattbar *Wert der verletzten Rechts* (hier: entgangene Mietzinserhöhung) (§ 818 II)
bei bewusstem Handeln des M begründbar auch Anspruch auf das rechtsgeschäftliche *stellvertretende commodum* nach § 285 iVm §§ 818 IV, 819 I, d.h. Herausgabe des als Ersatz Erlangten
5. Kontrollüberlegung: Mit dem Zugeständnis von über die vertragliche Schadensersatzpflicht hinausgehenden Positionen würde das abschließende vertragliche Regelungsprogramm der Parteien unterlaufen,, wonach es für den Vermieter (Gläubiger) überhaupt nur Schadensersatz, nicht aber weitergehende Rechte geben soll, s. I 4 (Vorrang des Vertragsrechts, so BGH 131, 297, der darüber hinaus argumentiert, in ein Recht des V sei gar nicht eingegriffen worden, da dieser selbst zwar vermieten, aber eben nicht "untervermieten" könne)
(*Gegenteil mit Auseinandersetzung / Argumentation vertretbar*)

6. Ergebnis: (–)

II. Anspruch aus §§ 987 I, 990 I (Spezialregelung einer Eingriffskondiktion)

1. Anspruchsumfang: (+) Nutzungen (§ 100 BGB) => auch Rechtsfrüchte (§ 99 III BGB) = erlangter Mietzins!
2. Eigentümer-Besitzer-Verhältnis
 - a) V Eigentümerin (+)
 - b) M Besitzer (+) (trotz § 991 BGB Gesamtschuld von M und U vertretbar, falls M – wie hier – bösgläubig)
 - c) M kein Recht zum Besitz? ... (–)
 - vom Wortlaut her eindeutig keine Vindikationslage wg Mietverhältnis M-V => M hat Recht zum Besitz
 - Analogie? *Überschreitung des Besitzrechts, so zu verfahren – weiterzuvermieten – war M nicht gestattet* (= Lehre vom sog. „Nicht-So-Berechtigten“), ist aber abzulehnen, weil es die vertraglichen Regelungen unterliefe (Vorrang des Vertragsrechts!)

3. Ergebnis: (–)

III. Anspruch aus § 816 I 1 (Spezialregelung einer Eingriffskondiktion)

1. M Nichtberechtigter (+) M darf nicht ohne Genehmigung des Eigentümers untervermieten (§ 540)
2. Verfügung durch M? ... (–) keine *dingliche Verfügung* im Sinne der Norm, sondern nur obligatorische Gebrauchsüberlassung an U
(*anders im Falle wirksamer Übereignung, Einräumung eines Nießbrauchs oder dergl. an gutgl. U*)

3. Ergebnis: (–)

IV. Anspruch aus § 823 I, Var. 5 (Eigentumsverletzung)

1. Verletzung des Eigentums des V? ... (+)
 - dagegen: Kein Eingriff in eine deliktsrechtlich geschützte Position
 - dafür: M greift ein in das Eigentum durch Disposition außerhalb des Genehmigten (s. o. III 2)
2. Rechtswidrigkeit (+) wird indiziert
3. Verschulden (+) Vorsatz des M
4. Anspruchsinhalt: (–) nur Schadensersatz, d.h. nicht die hier beanspruchte Abschöpfung des Gewinns!
und mangels Schadens kein Anspruch
5. Ergebnis: (–)

V. Anspruch aus §§ 667, 681 S. 2, 687 II („Unberechtigte Eigengeschäftsführung" bzw. "Geschäftsanmaßung")

1. Führung eines fremden Geschäfts (+)
 - dagegen: die von M vorgenommene „Untervermietung“ ist kein Geschäft des V, da dieser lediglich „vermieten“ kann (so BGHZ 131, 297)
 - dafür: Detail-Kategorisierung sollte nicht darüber hinwegtäuschen, dass M das Eigentum des V ohne dessen Genehmigung an einen anderen im hier relevanten Sinn zum Gebrauch überlassen hat
(*Gegenteil vertretbar, dann Hilfsgutachten!*)
2. Vorsatz (d.h. Kenntnis Fremdheit des Geschäfts) (+)
3. Anspruchsumfang (+) Herausgabe des „Erlangten“ (§ 667) = Geschäftsgewinn (400 €) !
4. Kontrollüberlegung: Zugeständnis dieses Anspruchs könnte vertragliche Vereinbarung der Parteien unterlaufen, wonach es nur Schadensersatz, nicht Abschöpfung des Gewinns geben soll (Vorrang Vertragsrechts!)
(*Gegenteil hier am ehesten vertretbar, insbes. mit dem Argument, Berufung auf vertragliche Regelung sei bei vorsätzlichem Handeln treuwidrig, Parallelen denkbar zur Anwendung auf arglistiger Täuschung beruhenden Anfechtungsregeln neben dem gewährleistungsrechtlichen Vertragsprogramm*)
5. Ergebnis: (–)

Teil 2

A. V gegen W auf Räumung / Herausgabe des Besitzes an V

I. Anspruch aus §§ 546 II

1. Anwendbarkeit auch bei Mietverträgen Wohnraum? (+) § 549 I
2. Mietvertrag (+) zwischen N und W
3. Gebrauchsüberlassung an Dritten (+) an W
4. Durch Mieter N (+)
5. Beendigung des Mietverhältnisses zwischen V und N (+) – falls wirksame Kündigung ... (+)
 - a) Kündigungserklärung ... (+)
 - Schriftform (§ 568 I) (+)
 - Begründung für die Kündigung (§ 569 IV) (+)
 - b) Grund für fristlose Kündigung: *wichtiger Grund* (§ 543 I BGB) – hier § 543 II Nr. 3 a (= Verzug bzgl. Miete für zwei aufeinander folgende Termine) ... (+)
 - Nichtleistung der Miete für zwei aufeinander folgende Termine (+)
 - Fälligkeit: (+) § 556 b
 - Mahnung: (+) entbehrlich nach §§ 286 II Nr. 1, § 556 b
 - Vertretenmüssen der Nichtleistung: (+) vermutet nach § 286 IV
 - c) Kein Ausschluss ... (+)
 - § 543 III, Fristsetzung/Abmahnung: überflüssig (§ 543 III 2 Nr. 3)
 - § 569 III Nr. 1: Zahlungsrückstand hier mehr als eine Monatsmiete
 - § 569 III Nr. 2: Keine nachträgliche Zahlung
6. Ergebnis: (+)

II. Anspruch aus § 985

1. V Eigentümerin (+)
2. W Besitzer (+)
3. W kein Recht zum Besitz (+) Wegfall des von N abgeleiteten Besitzrechts des W durch wirksame Kündigung des Mietverhältnisses zwischen V und N
4. Ergebnis (+)

B. Anspruch W gegen N auf Ersatz von Mehrkosten

I. Anspruch aus § 536a I

1. Mietvertrag zwischen N und W (+)
2. Mangel der Mietsache ... (+)
 - a) Sachmangel iSd § 536 Abs. 1 oder 2 (-)
 - b) Rechtsmangel iSd § 536 Abs. 3 ... (+)
 - Belastet mit Recht eines Dritten (+) die dem W versprochene Nutzung wird von *Eigentumsherausgabeanspruch* des V (vgl. oben A) bedroht
(Anm: im Kaufrecht dagegen wird Eigentumsherausgabeanspruch eines Dritten [z.B. beim Kauf gestohlener Sache] mit Blick auf Übereignungspflicht in § 433 I 1 überwiegend nicht als Rechtsmangel, sondern als Nichterfüllung / Unmöglichkeit behandelt mit entsprechenden Behelfen d. allg. Schuldrechts (SchE nach § 31 I a Abs. 2 oder §§ 280, 283), allerdings mit einer an § 197 I Nr. 1 angepassten 30-jährigen Verjährung analog § 438 I Nr. 1, vgl. z.B. Bamberger/Faust § 435 Rn 15 mwN; Rechtsmangel im Kaufrecht daher nur bei Ansprüchen aufgrund anderer absoluter Rechte oder nicht auf der Beschaffenheit beruhenden ör-Beschränkungen, z.B. Enteignungen etc.)
 - Besitzentzug ? ... (+)
 - dagegen: Wortlaut § 536 Abs. 3 deutet auf Notwendigkeit *tatsächlichen* Besitzentzugs hin
 - dafür: Im Interesse des Mieters ist "Besitzentzug" weit auszulegen im Sinne eines bereits *vom Dritten angedrohten Besitzentzugs* (allgM in Lit. und Rspr., s. *Bamberger/Ehlert* § 536 Rn 33 mwN)
- (Möglichkeit Besitzentzugs auch ausreichend im Kaufrecht § 435 S. 1 und im Werkvertragsrecht § 633 Abs. 3)
=> hier darf W sofort eine neue Wohnung anmieten und die Mehrkosten als Schaden liquidieren
3. Vertretenmüssen durch N (Erfordernis hier wegen nachträglichen Mangels) ... (+)
 - nach positiver Formulierung liegt Beweislast für Vertretenmüssen beim Mieter und muss festgestellt werden
 - liegt – wie hier – Ursache des Mangels beim Vermieter, wird sein Verschulden vermutet
(Beweislast nach Gefahrenbereichen, Rechtsgedanke des § 280 I 2, allgM in Rspr und Lit, s. Bamberger/Ehlert § 536a Rn 24),
 - Zudem hat N den Rechtsmangel durch Nichtzahlung des geschuldeten Mietzinses zu vertreten („Geld hat man zu haben“)
4. Ausschluss Schadensersatzanspruch wg fehlender Mängelanzeige (§ 536c II 2 Nr. 2) (-)
Mängelanzeige soll Vermieter Chance geben, Mangel zu beheben; hier aber nicht erfolgversprechend
5. Umfang des Anspruchs: 50 € monatlich (Differenz zwischen neuem und altem Mietzins)
6. Zeitliche Begrenzung? (+) Vermieter N könnte Grundlage für monatlich neu anfallenden Schadensersatzansprüche beseitigen durch *ordentliche Kündigung*, Voraussetzungen:
 - a) Normalerweise „berechtigtes Interesse“ (§ 573 I BGB), allerdings entbehrlich, falls Voraussetzungen des § 549 II, hier Nr. 2 vorliegen (sog. „Untermietprivileg“) ... (+)
 - vermieteter Wohnraum Teil der vom Vermieter bewohnten Wohnung (+)
 - Möblierungspflicht (+)
 - von W alleine bewohnt (+)
 - b) Kündigungsfrist:
 - Anwendbarkeit der Spezialregel in § 573c Abs. 3 (+) Untermietprivileg nach § 549 II Nr. 2 (s. oben a)
 - Rechtsfolge: Kündigung zum Monatsende - bei Kündigung bis zu 15. d. Monats
=> bei Anmietung der Ersatz-Wohnung ab Anfang Juli könnte N mit Wirkung *Ende Juli* kündigen mit der Folge *zeitlicher Begrenzung auf einen Monat*
7. Ergebnis: (+), begrenzt auf Schadensersatz für einen Monat in Höhe von insgesamt 50 €

II. Anspruch aus §§ 280 I, III, 283 Satz 1

1. Anwendbarkeit der allgemeinen Normen? (–)

nach Gebrauchsüberlassen der Mietsache sind Normen des allg. Schuldrechts unanwendbar, sofern mietrechtliche Sonderregelungen eingreifen

(Anm: anders wenn Anwendungsbereich der §§ 536 ff. überschritten: Die Rspr. zum Mietrecht hat bei sofort und dauerhaft wirkender Unmöglichkeit der Nutzung (öR Verbot, Untergang der Mietsache, wirtschaftlicher Totalschaden) allgemeines Schuldrecht angewandt, vgl. Staudinger/Otto, BGB Vorbem. §§ 280 – 285, Rn. 36; (da vorliegend Nutzung bis auf Weiteres möglich, ist Fall hier anders gelagert, Ausschluss der mietrechtlichen Sonderrechtsbehelfe wie auch der Minderung wäre hier daher vertieft begründungsbedürftig)

2. Ergebnis (–)