



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XII ZR 26/16

Verkündet am:
12. Juli 2017
Küpferle,
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGHR: ja

BGB §§ 566 Abs. 1, 578 Abs. 2 Satz 1

Bei fehlender Identität zwischen Vermieter und Veräußerer ist § 566 Abs. 1 BGB entsprechend anwendbar, wenn die Vermietung des veräußerten Grundstücks mit Zustimmung und im alleinigen wirtschaftlichen Interesse des Eigentümers erfolgt und der Vermieter kein eigenes Interesse am Fortbestand des Mietverhältnisses hat (Abgrenzung zu Senatsurteil vom 22. Oktober 2003 - XII ZR 119/02 - NJW-RR 2004, 657).

BGH, Urteil vom 12. Juli 2017 - XII ZR 26/16 - Kammergericht Berlin
LG Berlin

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. Juli 2017 durch den Vorsitzenden Richter Dose, die Richter Schilling, Dr. Günter und Guhling und die Richterin Dr. Krüger

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 8. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 1. Februar 2016 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Klägerin verlangt von dem Beklagten nach dem Erwerb eines Grundstücks die Räumung und Herausgabe von darauf befindlichen gemieteten Gewerberäumen. Der Beklagte begehrt widerklagend noch Rückerstattung angeblich überzahlter Miete wegen Mietminderung, Schadensersatz und Instandsetzung des Lastenaufzugs.
- 2 Der Beklagte mietete von der E. Grundbesitz und Handels GmbH (nachfolgend: Handels GmbH) mit Vertrag vom 27. Mai 2003 Räume im vierten Obergeschoss und mit Vertrag vom 5. Juni 2008 Räume im fünften Obergeschoss einer gewerblich genutzten Immobilie. Die Verträge sahen jeweils eine feste Laufzeit von zunächst fünf Jahren vor und enthielten beide eine Option zur mehrfachen Verlängerung der Mietzeit um jeweils weitere fünf Jahre, die der Beklagte ausgeübt hat. Eigentümerin der Immobilie war zu diesem Zeitpunkt die

E. Grundstücksgesellschaft mbH (nachfolgend: Grundstücks GmbH). In einer Zusatzvereinbarung zu dem Mietvertrag vom 5. Juni 2008 erklärte sich die Grundstücks GmbH bereit, unter anderem dann in den Mietvertrag mit den gleichen Bedingungen als direkte Vermieterin einzutreten, wenn das Vertragsverhältnis zwischen der Grundstücks GmbH und der früheren Vermieterin der Räumlichkeiten im fünften Obergeschoss der Immobilie beendet wird.

3 Mit notariellem Kaufvertrag vom 26. April 2011 erwarb die Klägerin die Immobilie von der Grundstücks GmbH. In § 3 des Kaufvertrags übernahm die Verkäuferin die Garantie dafür, dass die dem Kaufvertrag beigefügte Mieterliste richtig und vollständig ist, keine Mietverträge gekündigt sind und keine rückständigen Mietforderungen bestehen sowie eine Jahresnettokaltmiete in Höhe von ca. 260.000 € wirksam vereinbart ist. In § 4 des Kaufvertrags ist geregelt, dass die Verkäuferin mit Wirkung ab dem Übergabestichtag sämtliche Rechte und Pflichten aus bestehenden Mietverträgen auf den Käufer überträgt. Im August 2011 wurde die Klägerin als Eigentümerin in das Grundbuch eingetragen.

4 Am 3. September 2013 und am 30. Oktober 2013 sprach die Klägerin die ordentliche Kündigung etwaiger Mietverhältnisse mit dem Beklagten aus.

5 Das Landgericht hat der Klage stattgegeben und die Widerklage abgewiesen. Auf die Berufung des Beklagten hat das Kammergericht unter Abänderung der landgerichtlichen Entscheidung die Klage abgewiesen und der Widerklage teilweise stattgegeben. Hiergegen richtet sich die vom Senat zugelassene Revision der Klägerin.

Entscheidungsgründe:

6 Die Revision hat keinen Erfolg.

I.

7 Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung Folgendes ausgeführt:

8 Der Klägerin stehe gegen den Beklagten kein Herausgabeanspruch nach § 985 BGB über die streitgegenständlichen Räume zu. Aufgrund der bestehenden Mietverhältnisse, in die die Klägerin nach den entsprechend anzuwendenden §§ 566 Abs. 1, 578 Abs. 2 Satz 1 BGB eingetreten sei, habe der Beklagte gegenüber der Klägerin ein Recht zum Besitz nach § 986 Abs. 1 Satz 1 BGB. Die §§ 566 Abs. 1, 578 Abs. 2 Satz 1 BGB setzten für den Eintritt des Erwerbers in die Rechte und Pflichten aus dem Mietverhältnis grundsätzlich voraus, dass die Räume von dem Vermieter veräußert worden seien. Dies erfordere grundsätzlich eine Identität zwischen dem Vermieter und dem Veräußerer, die vorliegend nicht gegeben sei. Die Mietverträge seien nicht von der veräußernden Eigentümerin, der Grundstücks GmbH, abgeschlossen worden. Die Grundstücks GmbH sei auch nicht bereits vor Veräußerung des Grundstücks rechtsgeschäftlich in die Mietverträge eingetreten. Zwar sei in der Zusatzvereinbarung zu dem Mietvertrag über die Räume im fünften Obergeschoss vom 5. Juni 2008 eine Regelung enthalten, wonach die Eigentümerin sich verpflichte, unter bestimmten Voraussetzungen in den Mietvertrag einzutreten. Jedoch habe sich die Eigentümerin damit nur zu einer Vertragsübernahme verpflichtet. Eine solche würde jedoch eine entsprechende Erklärung der bisherigen Vermieterin, der Handels GmbH, voraussetzen. Eine solche, auch nur konkludent, erklärte Zustimmung habe der Beklagte nicht vorgetragen. Da sich ein Vertragsübergang auf die Grundstücks GmbH bereits aus dem Vortrag des Beklagten nicht

ergebe, komme es nicht darauf an, dass sich die Klägerin dessen Vortrag in der mündlichen Verhandlung über die Berufung zu Eigen gemacht habe.

9 Im vorliegenden Fall sei es jedoch gerechtfertigt, die Mietverträge in entsprechender Anwendung des § 566 Abs. 1 BGB so zu behandeln, als habe die veräußernde Eigentümerin, die Grundstücks GmbH, die Räume vermietet. Zweck des Identitätserfordernisses sei der Schutz des Grundstückseigentümers vor einer Belastung seines Grundstücks mit einem Mietverhältnis, welches ihn zur Gebrauchsüberlassung verpflichte und an einer Eigennutzung hindere, ohne dass er diese Belastung selbst eingegangen sei oder sie auf ihn zurückgehe. Erfolge die Vermietung nicht durch den Eigentümer selbst, komme es danach darauf an, ob der Eigentümer die Vermietung durch den Dritten im eigenen wirtschaftlichen Interesse wolle und der Vermieter seinerseits kein Interesse am Fortbestand seiner Vermieterstellung nach einem Wechsel des Eigentümers habe.

10 So liege der Fall hier. Der Abschluss der Mietverträge durch die Handels GmbH sei nur auf Anweisung der Eigentümerin, die das Haus auch tatsächlich verwaltet habe, erfolgt. Außerdem hätten die Vertragsparteien in der Zusatzvereinbarung zu dem Mietvertrag über die Räumlichkeiten im fünften Obergeschoss zum Ausdruck gebracht, dass im Falle des Verkaufs des Grundstücks der Übergang des Mietverhältnisses auf den Erwerber von ihnen gewünscht sei. Daraus folge, dass auch die Vermieterin kein eigenes Interesse an dem Fortbestand ihrer Vermieterstellung nach Veräußerung des Grundstücks durch die Eigentümerin gehabt habe. Aus dem Kaufvertrag zwischen der Grundstücks GmbH und der Klägerin ergebe sich zudem, dass beide von einem Übergang des Mietverhältnisses ausgegangen seien und dies auch gewollt gewesen sei. Die Regelungen in dem Grundstückskaufvertrag zeigten, dass die Grundstücks GmbH die Mietverträge ausdrücklich habe so behandeln wollen, als seien sie

von ihr selbst abgeschlossen worden. Der Übergang der Mietverhältnisse auf die Klägerin habe auch nicht dem Willen der Vermieterin widersprochen. Damit sei der Schutzzweck des Identitätserfordernisses im vorliegenden Fall gewahrt, so dass es gerechtfertigt sei, diesen Fall ebenso zu behandeln wie wenn das Identitätserfordernis erfüllt sei.

11 Die Mietverträge seien auch nicht durch die ordentlichen Kündigungen der Klägerin vom 3. September 2013 und 30. Oktober 2013 beendet worden. Denn beide Mietverträge seien mit einer festen Laufzeit abgeschlossen worden, so dass ein Recht zur vorzeitigen Kündigung nicht bestanden habe. Das Schriftformerfordernis des § 550 Satz 1 BGB iVm § 578 Abs. 2 Satz 1 BGB sei gewahrt. Etwas Anderes ergebe sich auch nicht aus dem Einwand der Klägerin, dass sie bei einer analogen Anwendung von § 566 BGB schlechter stünde als bei der Annahme eines vorherigen konkludenten Vertragsübergangs auf die veräußernde Eigentümerin. Dann hätten die Mietverträge zwar nicht mehr dem Schriftformerfordernis entsprochen und sie sei zur Kündigung der Mietverträge berechtigt gewesen. Die Anwendung des § 566 Abs. 1 BGB hänge aber nicht davon ab, welche Ziele die Klägerin im vorliegenden Rechtsstreit verfolge.

12 Dem Beklagten stünden wegen des Ausfalls des Lastenfahrstuhls Ansprüche auf Rückzahlung der überzahlten Miete aus § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB iVm § 536 Abs. 1 Satz 2 BGB, auf Erstattung der ihm entstandenen Kosten nach § 536 a Abs. 1 BGB und auf Instandsetzung nach § 535 Abs. 1 Satz 2 BGB zu. Weitere Ansprüche wegen angeblicher Mietmängel oder geleisteter Nebenkostenvorschüsse bestünden dagegen nicht.

II.

13 Diese Ausführungen halten der rechtlichen Überprüfung stand.

14 1. Zutreffend ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, dass § 566 Abs. 1 BGB vorliegend keine unmittelbare Anwendung finden kann, weil es an der hierfür notwendigen Personenidentität zwischen Veräußerer und Vermieter fehlt.

15 a) Gemäß §§ 566 Abs. 1, 578 Abs. 2 Satz 1 BGB tritt der Erwerber eines gewerblich vermieteten Hausgrundstücks anstelle des Vermieters in die sich während der Dauer seines Eigentums aus dem Mietverhältnis ergebenden Rechte und Pflichten ein. Mit dem Eigentumsübergang entsteht ein neues Mietverhältnis zwischen dem Erwerber des Grundstücks und dem Mieter mit dem gleichen Inhalt, mit dem es zuvor mit dem Veräußerer bestanden hat (Senatsurteile BGHZ 202, 354 = NJW 2014, 3775 Rn. 10 und vom 25. Juli 2012 - XII ZR 22/11 - NJW 2012, 3032 Rn. 25 mwN). Nach seinem Wortlaut findet § 566 Abs. 1 BGB allerdings nur dann Anwendung, wenn das vermietete Grundstück durch den Vermieter veräußert wird. Wie das Berufungsgericht richtig sieht, ist § 566 Abs. 1 BGB deshalb grundsätzlich nur bei Identität zwischen Vermieter und Veräußerer unmittelbar anwendbar (Senatsurteil vom 22. Oktober 2003 - XII ZR 119/02 - NJW-RR 2004, 657, 658).

16 b) Diese Voraussetzung ist im vorliegenden Fall nicht erfüllt.

17 aa) Nach den getroffenen Feststellungen war Vermieterin der Räumlichkeiten allein die Handels GmbH. Hingegen hat die Grundstücks GmbH das Grundstück an die Klägerin veräußert. Selbst wenn zwischen beiden Gesellschaften persönliche Verflechtungen bestanden haben sollten, stellten beide Gesellschaften selbstständige Rechtssubjekte dar, so dass schon die nach dem

Wortlaut des § 566 Abs. 1 BGB erforderliche Personenidentität zwischen Vermieter und Veräußerer nicht gegeben ist. Deshalb kann vorliegend dahinstehen, dass die Vorschrift nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs darüber hinaus auch verlangt, dass der Vermieter und Veräußerer zugleich Eigentümer des vermieteten Grundstücks ist (vgl. dazu Senatsurteil vom 9. April 2008 - XII ZR 89/06 - NJW 2008, 2181 Rn. 22; BGH Urteil vom 3. Juli 1974 - VIII ZR 6/73 - NJW 1974, 1551; vgl. hierzu auch Staudinger/Emmerich BGB [2014] § 566 Rn. 21; MünchKommBGB/Häublein 7. Aufl. § 566 Rn. 19; Blank in Blank/Börstinghaus Miete 5. Aufl. § 566 Rn. 39; Günter WuM 2013, 264, 266; Streyll WuM 2008, 579 f.).

18 bb) Die Annahme des Berufungsgerichts, vor dem Erwerb des Grundstücks durch die Klägerin sei eine rechtsgeschäftliche Übernahme der Mietverträge durch die Grundstücks GmbH nicht erfolgt, ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden. Die vom Berufungsgericht vorgenommene Auslegung der in der Zusatzvereinbarung zu dem Mietvertrag vom 5. Juni 2008 enthaltenen Regelung, auf die sich der Beklagte in diesem Zusammenhang beruft, verstößt weder gegen gesetzliche Auslegungsregeln noch gegen Denkgesetze oder Erfahrungssätze noch hat das Berufungsgericht wesentliche für die Auslegung relevante Umstände unberücksichtigt gelassen (vgl. hierzu Senatsurteil vom 28. Mai 2014 - XII ZR 6/13 - NJW 2014, 2780 Rn. 33 mwN).

19 (1) In dieser Zusatzvereinbarung, die sich zudem nur auf den Mietvertrag vom 5. Juni 2008 über die Räumlichkeiten im fünften Obergeschoss der Gewerbeimmobilie bezieht, erklärt die Grundstücks GmbH lediglich ihre Bereitschaft, unter den dort näher bezeichneten Voraussetzungen in den Mietvertrag als Vermieterin einzutreten. Die vom Berufungsgericht vorgenommene Auslegung, dass diese Regelung nur eine Verpflichtung der Grundstücks GmbH zur Vertragsübernahme enthält, ist aus Rechtsgründen ebenso wenig zu beanstan-

den wie dessen weitere Annahme, dass es damit auch an den für eine Vertragsübernahme erforderlichen Erklärungen fehle. Nach allgemeiner Meinung ist die Vertragsübernahme ein einheitliches Rechtsgeschäft, das der Zustimmung aller an dem Vertragsverhältnis beteiligten Parteien bedarf. Die Vertragsübernahme kann als dreiseitiger Vertrag oder durch Vertrag zwischen zwei Beteiligten geschlossen werden, der durch den dritten Beteiligten genehmigt wird (vgl. BGHZ 96, 302 = NJW 1986, 918 und Senatsurteil vom 30. Januar 2013 - XII ZR 38/12 - NJW 2013, 1083 Rn. 19 mwN).

20 (2) Soll - wie im vorliegenden Fall - ein Wechsel des Vermieters in Form einer Vereinbarung zwischen dem bisherigen Mieter und dem Grundstückseigentümer als neuem Vermieter vorgenommen werden, bedarf es danach der Mitwirkung oder Zustimmung des bisherigen Vermieters, die allerdings auch durch schlüssiges Verhalten erfolgen kann. Rechtsfehlerfrei ist das Berufungsgericht insoweit davon ausgegangen, dass der Beklagte eine ausdrückliche Zustimmung der Handels GmbH zur Übertragung des Mietvertrags auf die Grundstücks GmbH ebensowenig vorgetragen hat wie tragfähige Umstände, aus denen sich eine konkludente Zustimmung der Handels GmbH zu ihrem Ausscheiden aus dem Mietvertrag schließen ließe. Auf die von der Revision aufgeworfene Rechtsfrage, ob das Vorliegen einer rechtsgeschäftlichen Vertragsübernahme Gegenstand eines gerichtlichen Geständnisses sein kann, kommt es daher nicht an.

21 2. Zutreffend ist das Berufungsgericht auch davon ausgegangen, dass im vorliegenden Fall § 566 Abs. 1 BGB entsprechend anwendbar ist.

22 a) Ob § 566 Abs. 1 BGB bei fehlender Identität zwischen Eigentümer, Veräußerer und Vermieter entsprechend angewendet werden kann, ist allerdings umstritten.

- 23 aa) Teilweise wird eine entsprechende Anwendung des § 566 BGB bei Nichterfüllung des Identitätserfordernisses grundsätzlich abgelehnt (BeckOK BGB/Herrmann [Stand: 1. November 2016] § 566 Rn. 9.1.; Emmerich/Sonnenschein/Emmerich *Miete* 11. Aufl. § 566 BGB Rn. 13; Kuß/Leutner in Lindner-Figura/Oprée/Stellmann *Geschäftsraummiete* 4. Aufl. § 566 BGB Rn. 135; Neuhaus *Handbuch der Geschäftsraummiete* 6. Aufl. Kap. 25 Rn. 5; Börstinghaus NZM 2004, 481, 482 f.).
- 24 bb) Die überwiegende Auffassung hält dagegen eine analoge Anwendung der Vorschrift jedenfalls dann für geboten, wenn nach den Umständen des Falls davon ausgegangen werden kann, dass die Vermietung mit Zustimmung des Eigentümers erfolgt ist, etwa wenn der Mietvertrag vom Hausverwalter im eigenen Namen, aber für Rechnung des früheren Grundstückseigentümers abgeschlossen wurde (Staudinger/Emmerich BGB [2014] § 566 Rn. 36; MünchKommBGB/Häublein 7. Aufl. § 566 Rn. 21; Schmidt-Futterer/Streyll *Mietrecht* 12. Aufl. § 566 BGB Rn. 36; Burbulla in Ghassemi-Tabar/Guhling/Weitemeyer *Gewerberaummiете* § 566 BGB Rn. 53; Lützenkirchen/Lützenkirchen *Mietrecht* 2. Aufl. § 566 BGB Rn. 31; Blank in Blank/Börstinghaus *Miete* 5. Aufl. § 566 BGB Rn. 44; Wolf/Eckert/Ball *Handbuch des gewerblichen Mietrechts* 10. Aufl. Rn. 1354; Günter WuM 2013, 264, 270; Streyll WuM 2008, 579 ff.; Grooterhorst/Burbulla NZM 2006, 246, 249; vgl. auch OLG Saarbrücken ZMR 2016, 371; OLG Celle ZMR 2000, 164).
- 25 cc) Der Bundesgerichtshof, auch der Senat, hat ursprünglich an dem Identitätserfordernis festgehalten und eine analoge Anwendung des § 566 Abs. 1 BGB abgelehnt (Senatsurteile vom 22. Oktober 2003 - XII ZR 119/02 - NZM 2004, 300 f. und BGHZ 154, 171 = NJW 2003, 2158, 2159 f.; BGHZ 107, 315 = NJW 1989, 2053 f.; vgl. auch BGH Urteil vom 3. Juli 2008 - V ZR 20/07 - NZM 2008, 732, 735). In einem Urteil vom 9. April 2008 hat der Senat aufgrund

der Besonderheiten des dort zu entscheidenden Falls eine analoge Anwendung des § 566 Abs. 1 BGB bejaht, obwohl das Identitätserfordernis auch hier nicht erfüllt war (Senatsurteil vom 9. April 2008 - XII ZR 89/06 - NJW 2008, 2181 Rn. 22). Zuletzt hat der Bundesgerichtshof diese Rechtsfrage als umstritten (Senatsurteil vom 11. April 2012 - XII ZR 48/10 - WuM 2012, 323 Rn. 25) und noch nicht abschließend geklärt (BGH Beschluss vom 19. Februar 2013 - VIII ZR 178/12 - GuT 2013, 25 Rn. 3) angesehen.

26 b) Mit dem Berufungsgericht ist der Senat der Auffassung, dass die Voraussetzungen für eine analoge Anwendung des § 566 Abs. 1 BGB jedenfalls dann vorliegen, wenn die Vermietung des veräußerten Grundstücks mit Zustimmung des Eigentümers und in dessen alleinigem wirtschaftlichen Interesse erfolgt und der Vermieter kein eigenes Interesse am Fortbestand des Mietverhältnisses hat. In diesem Fall ist nicht nur eine planwidrige Regelungslücke gegeben, sondern der zur Beurteilung stehende Sachverhalt ist auch mit dem vergleichbar, den der Gesetzgeber geregelt hat.

27 aa) Eine Gesetzeslücke im Sinne einer planwidrigen Unvollständigkeit des Gesetzes liegt vor. Ob eine derartige Lücke vorhanden ist, die im Wege der Analogie ausgefüllt werden kann, ist vom Standpunkt des Gesetzes und der ihm zugrundeliegenden Regulationsabsicht zu beurteilen. Das Gesetz muss also, gemessen an seiner eigenen Regulationsabsicht, unvollständig sein (vgl. BGHZ 149, 165 = GRUR 2002, 238, 241).

28 Aus dem Wortlaut des § 566 Abs. 1 BGB ergeben sich keine Anhaltspunkte dafür, dass der Gesetzgeber mit der Schaffung des § 566 Abs. 1 BGB (= § 571 BGB a.F.) eine abschließende Regelung dahingehend treffen wollte, den Mieter nur dann bei einem Eigentumswechsel an der Mietsache zu schützen, wenn die Identität zwischen Vermieter und Veräußerer gewahrt ist.

29 Durch die Einführung des Grundsatzes "Kauf bricht nicht Miete" in das Bürgerliche Gesetzbuch wollte der historische Gesetzgeber vornehmlich Mieter von Gewerberäumen und Pächter von Landgütern und Gewerbebetrieben umfassend davor schützen, bei einer Veräußerung des Grundstücks ihren Besitz an dem Miet- oder Pachtobjekt zu verlieren (Protokolle II S. 1873 f., zitiert bei Mugdan Die gesamten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch Bd. II S. 815 f.). Um diesen Mieterschutz vor vorzeitiger "Austreibung" (vgl. BGHZ 107, 315, 320 = NJW 1989, 2053) zu gewährleisten, wollte der Gesetzgeber mit § 571 BGB a.F. eine Vorschrift schaffen, mit der "der Mieter das nach dem Inhalt des Mietvertrags geschuldete trotz eines Wechsels in der Person des Eigentümers der vermieteten Sache von dem Eigentümer in natura verlangen" kann (Motive II S. 385, zitiert bei Mugdan Die gesamten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch Bd. II S. 244). Um diesen Schutzzweck zu erreichen, entschied sich der Gesetzgeber zu einer Regelung, die eine Durchbrechung des schuldrechtlichen Grundsatzes, wonach Rechte und Pflichten nur zwischen den am Schuldverhältnis beteiligten Personen entstehen, enthält. Dem Mietverhältnis wurde für den Fall der Veräußerung des Mietgrundstücks eine gleichsam dingliche Wirkung beigelegt, indem sie mit dem Übergang des Eigentums am vermieteten Grundstück auf den Erwerber auch die Vermieterrechte und -pflichten auf diesen übergehen lässt (vgl. BGHZ 107, 315, 320 = NJW 1989, 2053 mwN).

30 Nach den Vorstellungen des historischen Gesetzgebers hatte die Regelung damit Ausnahmecharakter, weil sie eine Durchbrechung des schuldrechtlichen Relativitätsprinzips beinhaltet (vgl. Schmidt-Futterer/Streyll Mietrecht 12. Aufl. § 566 Rn. 6 mwN). Ihr Anwendungsbereich sollte daher auf Miet- und Pachtverhältnisse über Grundstücke oder Grundstücksteile beschränkt sein. Aus den Gesetzesmaterialien lassen sich hingegen keine Anhaltspunkte dafür entnehmen, dass der Gesetzgeber den durch die Vorschrift vermittelten Be-

standsschutz des Mieters auch im Übrigen beschränken wollte. Der historische Gesetzgeber ist dabei offensichtlich davon ausgegangen, dass der veräußernde Vermieter gleichzeitig auch Eigentümer der Mietsache ist. Die Möglichkeit, dass ein Dritter den Mietvertrag im eigenen Namen, aber im Einvernehmen mit dem Eigentümer und in dessen wirtschaftlichem Interesse, abschließt, wurde bei den Beratungen der Vorschrift nicht in den Blick genommen.

31 Dass § 566 BGB (§ 571 BGB a.F.) nach dem Regelungsplan des Gesetzgebers auch auf andere Sachverhalte Anwendung finden sollte, in denen ein Mieter Gefahr läuft, aufgrund eines Wechsels der dinglichen Berechtigung an dem Mietgegenstand sein Besitzrecht zu verlieren, zeigt zudem die Vielzahl an Vorschriften, die eine Verweisung auf die §§ 566 ff. BGB anordnen (vgl. § 581 Abs. 2 [Pacht]; § 567 Satz 1 BGB [Belastung des Wohnraums durch den Vermieter]; §§ 1056 Abs. 1, 1059 d BGB [Nießbrauch], § 2135 BGB iVm § 1056 BGB [Nacherbfolge]; § 37 WEG [Dauerwohnrecht]; § 11 ErbbauRG [Erbbaurecht] und § 57 ZVG [Zwangsvorsteigerung]).

32 Entgegen der Auffassung der Revision kann gegen die Annahme einer planwidrigen Regelungslücke nicht eingewendet werden, dass der Gesetzgeber trotz des bekannten Streits in Rechtsprechung und Schrifttum zur analogen Anwendung den Wortlaut der Vorschrift seit dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches im Wesentlichen beibehalten hat. Der Regelungsinhalt des § 571 BGB wurde durch das am 1. September 2001 in Kraft getretene Mietrechtsreformgesetz vom 19. Juni 2001 (BGBl. I S. 1149) inhaltsgleich bis auf kleinere redaktionelle Änderungen in § 566 BGB übernommen. Den Materialien zum Mietrechtsreformgesetz (BT-Drucks. 14/4553 S. 63) lassen sich keine Anhaltspunkte dafür entnehmen, dass der Gesetzgeber den hier vorliegenden Fall bedacht und für ihn eine abschließende Regelung hat treffen wollen.

- 33 Schließlich ist eine Gesetzesanalogie auch in Bezug auf Ausnahmeverordnungen nicht schlechthin unzulässig, sondern immer dann möglich, wenn dem betreffenden Rechtssatz ein Grundgedanke entnommen werden kann, der auf ähnliche Fälle anwendbar ist und eine planwidrige Lücke im Gesetz besteht, die im Rahmen des ermittelten Grundgedankens behoben werden kann (vgl. BGHZ 135, 298 = NJW 1997, 2683). Deshalb scheidet zwar eine analoge Anwendung des § 566 Abs. 1 BGB auf andere Vertragstypen oder Gebrauchsüberlassungsverträge als Miete und Pacht mangels einer entsprechenden Regelungslücke aus (vgl. Senatsurteil vom 17. Juli 2002 - XII ZR 86/01 - NJW 2002, 3322, 3323 [Breitbandkabel]; BGHZ 125, 293 = NJW 1994, 3156, 3158 [Leihe] und BGHZ 114, 96 = NJW 1991, 1815, 1816 [Zwischenvermietung]). Hinsichtlich einer Erweiterung des Veräußerungsbegriffs oder der anderen Tatbestandsmerkmale der Vorschrift steht deren Ausnahmecharakter einer Analogie jedoch nicht entgegen (vgl. Schmidt-Futterer/Streyll Mietrecht 12. Aufl. § 566 BGB Rn. 36; Ghassemi-Tabar/Guhling/Weitemeyer/Burbulla Gewerberaummieta § 566 BGB Rn. 22; Günter WuM 2013, 264, 269).
- 34 bb) Es besteht auch die für eine Analogie erforderliche Vergleichbarkeit der Sachverhalte. Diese Voraussetzung ist erfüllt, wenn der zu beurteilende Sachverhalt in rechtlicher Hinsicht so weit mit dem Tatbestand, den der Gesetzgeber geregelt hat, vergleichbar ist, dass angenommen werden kann, der Gesetzgeber wäre bei einer Interessenabwägung, bei der er sich von den gleichen Grundsätzen hätte leiten lassen wie bei dem Erlass der herangezogenen Gesetzesvorschrift, zu dem gleichen Abwägungsergebnis gekommen (Senatsbeschluss vom 1. Februar 2017 - XII ZB 71/16 - FamRZ 2017, 603 Rn. 31 mwN). So liegen die Dinge hier.
- 35 Der in § 566 BGB geregelte Eintritt des Erwerbers in ein bestehendes Mietverhältnis dient dem Schutz des Mieters, dem eine Wohnung, ein Grund-

stück (§ 578 Abs. 1 BGB) oder gewerblich genutzte Räume (§ 578 Abs. 2 Satz 1 BGB) aufgrund eines wirksamen Mietvertrags überlassen worden sind. Die ihm dadurch von seinem Vertragspartner eingeräumte Rechtsstellung - der berechtigte Besitz - soll ihm auch gegenüber einem späteren Erwerber des Grundstücks erhalten bleiben (vgl. BGH Urteil vom 16. Dezember 2009 - VIII ZR 313/08 - NJW 2010, 1068 Rn. 21).

36 Dieser Gesetzeszweck greift indes nicht nur dann, wenn das Mietobjekt unmittelbar vom Eigentümer des Mietobjekts gemietet wird, sondern auch dann, wenn ein Nichteigentümer den Mietvertrag im eigenen Namen, aber mit Zustimmung des Eigentümers abschließt. Zwar hat der Mieter auch in diesen Fällen aus dem Mietvertrag kein unmittelbar gegen den Eigentümer wirkendes Recht zum Besitz. Er kann sich jedoch gemäß § 986 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 BGB auf ein von seinem Vermieter abgeleitetes Besitzrecht berufen (Günter WuM 2013, 264, 270). Der Eigentümer, der die Fremdvermietung seines Grundstücks gestattet, räumt demjenigen, der als Vermieter auftritt, regelmäßig ein Besitzrecht und die Berechtigung zur Gebrauchsüberlassung an den Mieter ein. Diese bis zum Eigentümer reichende Besitzkette genügt, um dem Mieter ein abgeleitetes Besitzrecht iSv § 986 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 BGB zu verschaffen (vgl. Staudinger/Gursky BGB [2012] § 986 Rn. 37; MünchKommBGB/Baldus 7. Aufl. § 986 Rn. 52; BeckOK BGB/Fritzsche [Stand: 1. Februar 2017] § 986 Rn. 20).

37 Der von § 566 Abs. 1 BGB verfolgte Zweck, das Bestandsinteresse des Mieters zu schützen, rechtfertigt es, ihm bei einer Veräußerung der Mietsache dieses abgeleitete Besitzrecht gegenüber dem Erwerber zu erhalten. Die Vorschrift verlangt nicht, dass sich der Mieter vor dem Abschluss des Mietvertrags über die Eigentumsverhältnisse des Mietobjekts informiert. Sie knüpft vielmehr an das sich aus dem Mietvertrag ergebende Recht des Mieters zum Besitz der Mietsache an (Burbulla in Ghassemi-Tabar/Guhling/Weitemeyer Gewerberaum-

miete § 566 BGB Rn. 50). Sein Interesse, nach einem Wechsel der Eigentumsverhältnisse unbeeinträchtigt die angemieteten Wohn- oder Geschäftsräume weiter nutzen zu können, besteht unabhängig davon, ob er den Mietvertrag mit dem Eigentümer selbst oder einer anderen Person abgeschlossen hat, die hierbei für den Eigentümer mit dessen Wissen und Einverständnis tätig geworden ist. Im Übrigen könnte sonst der von § 566 Abs. 1 BGB gewährte Mieterschutz dadurch umgangen werden, dass der Eigentümer nicht selbst den Mietvertrag abschließt, sondern eine dritte Person einschaltet, die formal als Vermieter auftritt, letztlich aber allein im Interesse des Eigentümers handelt.

38

Auch der Vermieter erfährt keine Nachteile durch die entsprechende Anwendung des § 566 Abs. 1 BGB, wenn er den Mietvertrag mit Zustimmung des Eigentümers und in dessen wirtschaftlichem Interesse abgeschlossen hat. Er verliert zwar durch die Überleitung des Mietvertrags auf den Erwerber des Grundstücks seine Vermieterstellung. Da er jedoch für den Eigentümer tätig geworden ist, besteht bei ihm regelmäßig kein eigenes Interesse am Fortbestand seiner Vermieterstellung bei einem Eigentumswechsel. Entgegen der Auffassung der Revision wird der Vermieter in diesen Fällen auch nicht dadurch unangemessen benachteiligt, dass er gemäß § 566 Abs. 2 BGB gleich einem Bürgen für die Erfüllung der auf den Erwerber übergegangenen mietvertraglichen Pflichten haftet. Lehnt man mit der Revision in dieser Sachverhaltskonstellation eine analoge Anwendung des § 566 Abs. 1 BGB und damit ein Übergang der Rechte und Pflichten aus dem Mietverhältnis auf den Erwerber ab, bliebe der Vermieter bei einer Veräußerung des Mietobjekts durch den Eigentümer weiterhin gegenüber dem Mieter nach § 535 Abs. 1 Satz 1 BGB zur Gebrauchsüberlassung verpflichtet, obwohl er nach der Übertragung des Eigentums auf den Erwerber in der Regel diese Verpflichtung nicht mehr erfüllen könnte. Er wäre deshalb Schadensersatzansprüchen des Mieters ausgesetzt. Deshalb wird die Rechtsstellung des Vermieters bei einer analogen Anwendung des

§ 566 BGB und der damit verbundenen bürgengleichen Haftung nach § 566 Abs. 2 BGB nicht verschlechtert.

39 Die Interessen des Erwerbers stehen in dieser Konstellation einer analogen Anwendung des § 566 Abs. 1 BGB ebenfalls nicht entgegen. Die Vorschrift setzt voraus, dass die Mietsache vor der Veräußerung dem Mieter überlassen worden ist. Das Erfordernis der Überlassung der Mietsache an den Mieter erfüllt eine Publizitätsfunktion, denn der Erwerber kann in der Regel bereits aus der Besitzlage ablesen, in welche Mietverhältnisse er eintreten muss (BGHZ 204, 1 = NJW 2015, 627 Rn. 26 mwN).

40 Durch eine Beschränkung der analogen Anwendung des § 566 Abs. 1 BGB auf die Fälle, in denen der Dritte nicht nur mit Zustimmung des Eigentümers, sondern auch in dessen wirtschaftlichem Interesse handelt, ist schließlich gewährleistet, dass bei einer bloßen Untervermietung eine entsprechende Anwendung der Vorschrift ausscheidet (vgl. hierzu Senatsurteil vom 22. Oktober 2003 - XII ZR 119/02 - NJW-RR 2004, 657, 658). Bei der Untervermietung gestattet der Eigentümer zwar dem Hauptmieter auch, das Mietobjekt weiterzuvermieten. Der Abschluss des Untermietvertrags erfolgt jedoch nicht im Interesse des Eigentümers, sondern stellt eine besondere Art der Nutzung der Mietsache durch den Hauptmieter dar.

41 c) Auf dieser rechtlichen Grundlage ist das Berufungsgericht zu Recht davon ausgegangen, dass § 566 Abs. 1 BGB im vorliegenden Fall entsprechend anwendbar ist.

42 Aus den vom Berufungsgericht rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen ergeben sich ausreichende Anhaltspunkte dafür, dass die Mietverträge allein im wirtschaftlichen Interesse der Grundstücks GmbH abgeschlossen wurden. Danach hat der Geschäftsführer der Grundstücks GmbH bei seiner Ver-

nehmung vor dem Landgericht angegeben, dass die Handels GmbH nur aus "strategischen Gründen" ins Leben gerufen worden sei. Tatsächlich sind die Mietverträge nur auf Anweisung der Grundstücks GmbH abgeschlossen worden. Zudem hat die Grundstücks GmbH die Gewerbeimmobilie verwaltet und die Miete eingezogen. Auch die Regelung in der Zusatzvereinbarung zu dem Mietvertrag vom 5. Juni 2008, wonach sich die Grundstücks GmbH zum Eintritt in den Mietvertrag bereit erklärt, falls ihr Vertragsverhältnis zu der Vermieterin beendet wird, belegt das alleinige wirtschaftliche Interesse der Grundstücks GmbH an den durch die Handels GmbH abgeschlossenen Mietverträgen. Schließlich werden die Mietverträge in dem zwischen der Grundstücks GmbH und der Klägerin abgeschlossenen Grundstückskaufvertrag so behandelt, als sei die Grundstücks GmbH Mietvertragspartei. Dem Kaufvertrag ist eine Liste der bestehenden Mietverhältnisse beigefügt und die Grundstücks GmbH hat für den Bestand dieser Mietverhältnisse und für die daraus zu erzielenden Mieteinnahmen eine Garantie übernommen. Zudem haben die Kaufvertragsparteien in § 4 Abs. 3 des Kaufvertrags die Übertragung der Rechte und Pflichten aus den bestehenden Mietverträgen auf die Klägerin vereinbart. Dies zeigt, dass die Grundstücks GmbH die Mietverträge so behandelt hat, als seien sie von ihr selbst abgeschlossen worden, und die Kaufvertragsparteien davon ausgegangen sind, dass die Klägerin als Erwerberin in die bestehenden Mietverträge eintritt. Die genannten Umstände belegen außerdem, dass die Handels GmbH als eigentliche Vermieterin kein eigenes Interesse am Fortbestand ihrer Stellung als Vermieterin bei einer Veräußerung des Grundstücks hatte. Unter diesen Umständen ist es ausnahmsweise gerechtfertigt, den Mietvertrag in entsprechender Anwendung der §§ 566 Abs. 1, 578 Abs. 1 BGB so zu behandeln, als habe die veräußernde Grundstücks GmbH die Mietverträge abgeschlossen.

3. Folglich hat das Berufungsgericht zu Recht angenommen, dass die Klägerin mit dem Erwerb des Grundstücks in die bestehenden Mietverträge

eingetreten ist und der Beklagte ihrem auf § 985 BGB gestützten Herausgabeanspruch ein Recht zum Besitz gemäß § 986 Abs. 1 BGB entgegenhalten kann. Die Auffassung des Berufungsgerichts, wonach die Mietverhältnisse auch nicht durch die von der Klägerin ausgesprochenen Kündigungen beendet worden sind, ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Auch die Revision erinnert hiergegen nichts. Der Klägerin steht daher auch kein Anspruch auf Räumung und Herausgabe der Mieträume nach § 546 Abs. 1 BGB zu. Die Klägerin ist somit auch die richtige Anspruchsgegnerin für die vom Berufungsgericht zugesprochenen und von der Revision nicht angegriffenen Ansprüche, die Gegenstand der Widerklage sind.

Dose

Schilling

Günter

Guhling

Krüger

Vorinstanzen:

LG Berlin, Entscheidung vom 04.09.2015 - 12 O 538/13 -

KG Berlin, Entscheidung vom 01.02.2016 - 8 U 202/15 -