

Kanzlei am Steinmarkt

RAe Kuchenreuter, Dr. Stangl & Alt

Rundschreiben / Ausgabe 07/2008

Thema: Der sogenannte Untermietertrick, Kündigung durch die Hintertür / Mietrecht

1. Einleitung

Vermieter sollten wissen, dass manche Mieter, wenn die Situation scheinbar aussichtslos ist, um ein Mietverhältnis beenden zu können, die Möglichkeit der Kündigung wegen Verweigerung der Untermieterlaubnis als Trick nutzen. Dieser Kündigungstatbestand ermöglicht es einem Mieter, sich aus einem unliebsamen Mietverhältnis zu befreien, sofern der Vermieter nicht richtig reagiert.

2. Untermietertrick

Der Mieter kann das Mietverhältnis außerordentlich mit gesetzlicher Frist gem. § 540 Abs. 1 Satz 2 BGB kündigen, wenn der Vermieter die Untermieterlaubnis verweigert, falls nicht in der Person des Untermieters ein wichtiger Grund vorliegt. Diese Bestimmung gilt für *alle Mietverhältnisse*¹. Der Untermieter darf nicht mit dem Nachmieter verwechselt werden. Beim Untermieter bleibt das Vertragsverhältnis Vermieter/Mieter mit allen Rechten und Pflichten bestehen und es gibt einen zusätzlichen Vertrag zwischen Mieter und Untermieter. Beim Nachmieter findet dagegen ein Mieterwechsel statt. Für den Nachmieter gilt § 540 Abs. 1 Satz 2 BGB nicht.

Der Vermieter verweigert die Untermieterlaubnis nur dann, wenn der Mieter beim Vermieter die *Erlaubnis* angefragt hat. Mieter haben dabei keinen Anspruch auf Erteilung einer generellen Untermieterlaubnis, sondern lediglich einen Anspruch in Bezug auf eine *personengebundene Erlaubnis*.

Der Mieter muss dem Vermieter *die Person des Untermieters* benennen. Dazu gehören zumindest Name und Anschrift des Mieters. Gegebenenfalls auch noch weitere Angaben, die dem Vermieter ermöglichen zu überprüfen, ob in der Person des Untermieters ein wichtiger Grund zur Verweigerung der Untermieterlaubnis vorliegt.

Eine *Verweigerung* liegt vor, wenn der Vermieter erklärt, dass er mit der Person des Untermieters nicht einverstanden ist. Gleichzusetzen sind die Fälle, in denen der Vermieter die Erlaubnis unter *Bedingungen, Auflagen oder sonstigen Beschränkungen* erteilt, falls er hierzu nicht berechtigt ist. Das bloße *Unterlassen* einer Antwort auf die vom Mieter unter angemessener Fristsetzung erbetene Erlaubnis *kann* ebenso eine Verweigerung darstellen.² Hat der Mieter den *Untermieter* nicht konkret benannt, ist das bloße Schweigen des Vermieters *keine* Verweigerung der Untermieterlaubnis³.

Ein *wichtiger Grund* zur Verweigerung der Untermieterlaubnis führt dazu, dass das Kündigungsrecht gem. § 540 Abs. 1 Satz 2 BGB ausgeschlossen ist.

¹ Dem Mieter von Wohnraum bleibt auch noch die Möglichkeit, zudem ein außerordentlich fristloses Kündigungsrecht nach § 543 Abs. 2 Nr. 1 BGB in Anspruch zu nehmen, weil die unberechtigte Verweigerung des Vermieters zugleich eine Entziehung des vertragsgemäßen Gebrauchs der Mietsache darstellt; vgl. BGH NJW 1984, 1031.

² OLG Köln WuM 2000, 597

³ OLG Koblenz NZM 2001, 581

Der Mieter muss das Kündigungsrecht *nicht zum ersten zulässigen Termin* ausüben. Er kann es jedoch gem. § 242 BGB *verwirken*, wenn er es nicht nach angemessener Überlegungsfrist nach Verweigerung der Erlaubnis ausübt⁴.

TIPP:

1. Vermieter haben selbst bei Geschäftsraummieta nur wenig Möglichkeiten, formularmäßig im Rahmen der Vertragsgestaltung die Untermieterlaubnis zu unterbinden bzw. einzuschränken. Bei Wohnraum ist jegliche vertragliche Beschränkung des Kündigungsrechts gem. § 553 Abs. 3 BGB unwirksam. Bei anderen Mietverhältnissen geht dies allenfalls mit einem individualvertraglichen Ausschluss des Kündigungsrechts. Zweifelhaft ist, ob ein derartiger Ausschluss im Wege von allgemeinen Geschäftsbedingungen denkbar ist. Ein isolierter Ausschluss des Kündigungsrechts ist gem. § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB unwirksam, weil der Vermieter andernfalls die Untermieterlaubnis nach Belieben verweigern könnte⁵.
2. Vermieter sollten *keinesfalls* Anfragen des Mieters *pauschal abblocken*. Sinnvoller ist es, den Mieter aufzufordern, entsprechend konkret die Person zu benennen. Häufig verbirgt sich hinter diesen Fragen der sogenannten „Untermietertrick“. Falls die Chancen für eine Beendigung des Mietverhältnisses mangels Kündigungsmöglichkeiten, beispielsweise wegen eines Zeitmietvertrags, schlecht sind, kann der Mieter bei einem unachtsamen Vermieter schnell einen außerordentlichen Kündigungsgrund provozieren. Die pauschale Ablehnung ist für den Vermieter in diesen Fällen fatal, da er ohne es zu wissen, dem Mieter die Möglichkeit gibt, sich aus dem Mietverhältnis zu befreien.
3. Benennt der Mieter tatsächlich eine konkrete Person, sollte der Vermieter sorgfältig *überprüfen*, ob es wichtige Gründe für die Ablehnung gibt.
4. Die *Zahlungsunfähigkeit des Untermieters* allein ist *kein wichtiger Grund* zur Verweigerung der Untermietererlaubnis. Die Mietzahlungspflicht trifft allein den bisherigen Mieter, so dass es allein dessen Risiko ist, ob er vom Untermieter seinerseits die Miete erhält.
5. Vermieter sollte Erlaubnis *nicht unter Bedingungen*, Auflagen oder sonstigen Beschränkungen erteilen, *soweit* hierzu *keine Berechtigung* vorliegt. Diese Fallgruppen können leicht einer Verweigerung der Erlaubnis gleichgestellt werden.

3. Zusammenfassung

Der Mieter sollte diese Möglichkeit kennen, um sich von einem Mietvertrag lösen zu können. Der Vermieter sollte bei einer Anfrage zwecks Untervermietung nicht unüberlegt reagieren. Die pauschale Ablehnung kann ein Kündigungsrecht des Mieters provozieren.

⁴ BGH MDR 1972, 862

⁵ BGH WuM 1995, 481