

# Die Lösungsskizze zum Podcast | Einfall im Recht

Lehrstuhl Prof. Dr. Rupprecht Podszun

## Folge 118 | Billig wohnen, teuer streiten

Besprochen von: Leon Wardelmann & Rojda Sonnenwald

nach dem Urteil: BGH, Urteil vom 26.3.2025, Az. VIII ZR 152/23



### Sachverhalt

Die Mieterin M und ihr Lebensgefährte L bewohnen seit Dezember 2017 gemeinsam mit ihren zwei minderjährigen Kindern eine Fünzimmerwohnung mit einer Wohnfläche von rund 177 m<sup>2</sup>, die im Eigentum der WohnenPlus GmbH (W) steht.

Nach den Verhandlungen im September 2017 wurde der schriftliche Mietvertrag im Oktober 2017 von W als Vermieterin durch ihren damaligen alleinvertretungsberechtigten Geschäftsführer (D) sowie von M als alleiniger Mieterin unterzeichnet.

Die vereinbarte Nettokaltmiete betrug monatlich 600 €, die Bruttomiete 1.010 € und das Mietverhältnis begann zum 1. Dezember 2017. Die – von M im Folgenden erfüllte – Mietzahlungspflicht sollte aber erst zum 1. September 2018 beginnen, weil ihr bis dahin eine Bruttomietbefreiung als Gegenleistung für die im Vertrag enthaltene Verpflichtung, die Wohnung fachgerecht renovieren zu lassen, gewährt wurde.

Im Januar 2020 setzten die Gesellschafter der W die Ablösung des D durch, gestützt auf den Vorwurf einer Schädigung der Vermögensinteressen der W, indem er ohne Erlaubnis Mietverträge abgeschlossen habe. Hintergrund war, dass die Gesellschafter seit Anfang 2017 erwogen hatten, aufgrund finanzieller Schwierigkeiten unvermietete Wohnungen zu verkaufen. Zwar war zu diesem Zeitpunkt noch kein Gesellschafterbeschluss gefasst worden und die Verkaufsabsichten waren nur vage formuliert, dennoch wurden entsprechende Überlegungen wiederholt geäußert.

Nunmehr verlangt W durch ihren neuen Geschäftsführer (N) von M und L die Räumung und Herausgabe der Wohnung. Der Mietvertrag sei durch geheime Absprache zustande gekommen und zudem wegen der niedrigen Miete sittenwidrig.

M hält dem entgegen, dass sie von den internen Besprechungen der W keine Kenntnis hatte und es auch nicht ihre Aufgabe sei, als Mieterin die Befugnisse des D zu überprüfen.

Auch L widerspricht den Vorwürfen: Er erinnert sich zwar, dass er im September 2017 zufällig von einem Bekannten aus der Immobilienbranche erfahren hatte, dass die Gesellschafter der W offenbar den Verkauf von Wohnungen planten. Da er sich jedoch weder für Immobilien interessierte noch dies für relevant hielt, hätte er M nichts davon erzählt. Schließlich habe er von dem „ganzen Vertrags- und Rechnungszeug“ keine Ahnung und hätte – was zutrifft – wie üblich die Vertragsverhandlungen sowie den Vertragsabschluss seiner Partnerin M überlassen.

**Besteht für die W ein Anspruch auf Räumung und Herausgabe der Wohnung gegenüber M und L?**

# Die Lösungsskizze zum Podcast | Einfall im Recht

Lehrstuhl Prof. Dr. Rupprecht Podszun

---

## **Anspruch auf Räumung und Herausgabe der Wohnung gegenüber M und L**

W könnte gegenüber M und L einen Anspruch auf Räumung und Herausgabe der Wohnung gemäß § 985 BGB haben.

Die W GmbH ist gemäß § 13 Abs. 1 GmbHG rechtsfähig und kann daher Anspruchsinhaberin sein. Zudem wurde sie bei der Geltendmachung des Anspruchs durch ihren (neuen) Geschäftsführer N gemäß § 35 Abs. S. 1 GmbHG wirksam vertreten.

### **I. Eigentum des Anspruchstellers**

Die Wohnung steht im Eigentum der W.

### **II. Besitz der Anspruchsgegner**

M und L bewohnen die Wohnung und sind daher im unmittelbaren Mitbesitz (§ 866 BGB) der Wohnung.

### **III. Kein Recht zum Besitz**

Fraglich ist, ob M und L auch ein Recht zum Besitz (§ 986 Abs. 1 S. 1 BGB) haben.

Hier kommt ein Mietvertrag der M in Betracht, welcher zu einem Besitzrecht der M führen würde.

Mangels entgegenstehender Anhaltspunkte dafür, dass W mit der Nutzung der Wohnung durch L nicht einverstanden gewesen wäre, wäre hieraus zugleich ein wirksames abgeleitetes Besitzrecht des L gemäß § 986 Abs. 1 S. 1 Alt. 2 BGB herzuleiten, das sich vom Besitzrecht der M ableitet.

Dafür müsste zunächst ein wirksamer Mietvertrag (§ 535 BGB) zustande gekommen sein.

Hier wurde der Mietvertrag von D im Namen der W und von M unterzeichnet.

#### **1. Angebot der W**

W müsste wirksam vertreten worden sein. Das setzt eine eigene Willenserklärung im fremden Namen und mit Vertretungsmacht voraus (§ 164 Abs. 1 S. 1 BGB).

# Die Lösungsskizze zum Podcast | Einfall im Recht

Lehrstuhl Prof. Dr. Rupprecht Podszun

---

## a) Eigene Willenserklärung

D führte eigenständig die Vertragsverhandlungen mit M und gab daher beim Unterzeichnen des Mietvertrages eine eigene Willenserklärung ab.

## b) Im fremden Namen

Zudem handelte D im Namen der W.

## c) Mit Vertretungsmacht

D müsste auch mit Vertretungsmacht gehandelt haben.

D war zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses der alleinvertretungsberechtigte Geschäftsführer der W und handelte somit grundsätzlich gemäß § 35 Abs. 1 S. 1 BGB mit Vertretungsmacht. Dabei hat nach § 37 Abs. 2 S. 1 GmbHG auch eine Beschränkung der Befugnis der Geschäftsführer, die Gesellschaft zu vertreten, gegenüber Dritten keine rechtliche Wirkung.

### aa) Missbrauch der Vertretungsmacht

Fraglich ist, ob dem entgegensteht, dass die Gesellschafter seit Anfang 2017 erwogen hatten, aufgrund finanzieller Schwierigkeiten unvermietete Wohnungen zu verkaufen und diese Überlegungen auch wiederholt geäußert haben.

#### (1) Beschränkung der Vertretungsbefugnis

Diese Äußerungen müssten die Vertretungsbefugnisse zunächst einmal wirksam beschränkt haben.

Dagegen spricht, dass es vorliegend an einer abschließenden Willensbildung in Gestalt eines Gesellschafterbeschlusses fehlt, welcher die Vertretungsbefugnis nach § 37 Abs. 1 GmbHG beschränkt hätte.

Jedoch darf der Geschäftsführer seine Vertretungsmacht auch nicht gegen den mutmaßlichen Willen der Gesellschafter gebrauchen. Hier war die Vornahme einer (Neu-)Vermietung der Wohnung von den Gesellschaftern nicht beabsichtigt und lag deshalb nicht im Interesse der Gesellschaft, was dem D angesichts der Äußerungen auch bewusst war. Selbst im Falle einer nur „vage gebliebenen Absicht“ der Gesellschafter zu einem Verkauf unvermieteter Wohnungen hätte die Vermietung gänzlich unterbleiben oder zumindest den Gesellschaftern zur Entscheidung vorgelegt werden müssen.

# Die Lösungsskizze zum Podcast | Einfall im Recht

Lehrstuhl Prof. Dr. Rupprecht Podszun

---

Somit war die Vertretungsbefugnis beschränkt.

Diese Beschränkung hat D durch die Vermietung der Wohnung an M überschritten.

## **(2) Überschreitung der Vertretungsbefugnis**

Fraglich ist, wie sich die Überschreitung der Vertretungsbefugnisse auswirkt.

Dabei ist strikt zwischen dem Innen- und Außenverhältnis der Vertretungsmacht zu trennen (Abstraktheit der Vertretungsmacht). Überschreitet der Vertreter zwar seine Befugnisse aus dem Innenverhältnis, handelt jedoch noch innerhalb der ihm im Außenverhältnis zustehenden Vertretungsmacht, so bewegt er sich weiterhin im Rahmen seines rechtlichen Könnens und verletzt „nur“ die Grenzen seines rechtlichen Dürfens.

Daher ist der sog. „Missbrauch der Vertretungsmacht“ für die Wirksamkeit der Stellvertretung grundsätzlich unbeachtlich.

Die Vollmacht und das zugrundeliegende Rechtsverhältnis sind nämlich zwei unabhängige, voneinander zu trennende Rechtsgeschäfte (vgl. §§ 165, 171 Abs. 2, 172 Abs. 2 BGB). Zudem sprechen Rechtsschutzgesichtspunkte dafür, dass der Missbrauch keinen Einfluss auf die Wirksamkeit der Stellvertretung haben darf: für den Vertragspartner ist es nicht erkennbar, ob der Vertreter im Innenverhältnis beschränkt ist. Der Vertretene, der sich einer anderen Person zur Vertretung bedient hat vielmehr das Risiko zu tragen, dass sich diese Person an die Vorgaben im Innenverhältnis hält. Außerdem hat der Missbrauch keine Regelung im Gesetz gefunden (vgl. §§ 177 ff. BGB).

Vorliegend waren die Äußerungen lediglich eine Weisung im Innenverhältnis. Der nicht-beschränkbare Umfang der gesetzlichen Vertretungsmacht des § 35 Abs. 1 S. 1 GmbHG im Außenverhältnis ist dagegen gesetzlich festgeschrieben und kann nach § 37 Abs. 2 S. 1 GmbHG nicht beschränkt werden.

Somit ist die Vertretung trotz Einschränkung im Innenverhältnis grundsätzlich wirksam.

## **bb) Ausnahme**

Von diesem Grundsatz macht der BGH und die herrschende Lehre aber zwei Ausnahmen: die sog. „Kollusion“ und „Evidenz“.

# Die Lösungsskizze zum Podcast | Einfall im Recht

Lehrstuhl Prof. Dr. Rupprecht Podszun

---

## (1) „Kollusion“ (§ 138 Abs. 1 BGB)

Der Missbrauch der Vertretungsmacht könnte wegen „Kollusion“ beachtlich sein.

Nach ständiger Rechtsprechung verstößt ein Rechtsgeschäft, welches ein Vertreter im bewussten Zusammenwirken mit dem anderen Vertragsteil zum Nachteil des Vertretenen (kollusiv) abschließt, gegen die guten Sitten und ist nach § 138 Abs. 1 BGB nichtig.

Vorliegend bestehen jedoch keinerlei Anhaltspunkte, die den Schluss erlauben, M als alleinige Vertragspartnerin habe mit der Eingehung des Mietverhältnisses über die Wohnung zu den im schriftlichen Mietvertrag enthaltenen Bedingungen im bewussten Zusammenwirken mit dem damaligen Geschäftsführer D (kollusiv) zum Nachteil der W handeln wollen.

Zudem fehlt es an einer Billigung etwaiger Absprachen zwischen D und L oder einer Einbindung der M in solche Absprachen.

Fraglich ist, ob die Kenntnis des L, welcher durch seinen Bekannten aus der Immobilienbranche von der fehlenden Vermietungsabsicht der Gesellschafter der W Kenntnis hatte und darüber hinaus sogar von der geplanten Verkaufsabsicht wusste, eine Kollusion begründet. Aber die (bloße) Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis des L von einem Missbrauch der Vertretungsmacht des D erreicht – anders als ggf. bei „Evidenz“ (s.u.) – noch nicht die subjektiven Voraussetzungen, die an ein kollusives Zusammenwirken gestellt werden. Somit stellt sein Handeln – ungeachtet der Frage, ob das Handeln des L der M zugerechnet werden kann – noch kein kollusives Zusammenwirken dar.

Somit liegt kein Fall der „Kollusion“ vor.

## (2) „Evidenz“ (§ 242 BGB)

Jedoch könnte der Missbrauch der Vertretungsmacht wegen „Evidenz“ beachtlich sein.

Nach ständiger Rechtsprechung muss der Vertretene ein von seinem Vertreter abgeschlossenes Rechtsgeschäft auch dann nicht gegen sich gelten lassen, wenn der andere Vertragsteil den Missbrauch der Vertretungsmacht erkannt hat (Alt. 1) oder diesen zwar nicht erkannt hat, aber nach den Umständen hätte erkennen müssen (Alt. 2). Letzteres ist der Fall, wenn der Vertreter in ersichtlich („evident“) verdächtiger Weise von der Vertretungsmacht Gebrauch macht und es sich dem Geschäftspartner geradezu aufdrängen muss, dass er die Vertretungsmacht missbraucht. In einem solchen Fall ist der andere Vertragsteil wegen einer nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) unzulässigen Rechtsausübung gehindert, sich auf die Wirksamkeit des Rechtsgeschäftes zu berufen.

# Die Lösungsskizze zum Podcast | Einfall im Recht

Lehrstuhl Prof. Dr. Rupprecht Podszun

---

## (a) Kenntnis oder Kennenmüssen der M

Fraglich ist, ob M den Missbrauch der Vertretungsmacht erkannt hat oder nach den Umständen hätte erkennen müssen.

Mangels Kenntnis der M von einem etwaigen Missbrauch kommt hier allein ein Kennenmüssen aufgrund eines massiven Verdachtsmoments (Alt. 2) in Betracht. Diese objektive Evidenz ist insbesondere dann gegeben, wenn sich nach den gegebenen Umständen die Notwendigkeit einer Rückfrage des Geschäftsggners beim Vertretenen geradezu aufdrängt.

Jedoch braucht sich derjenige, der einen Vertrag mit einer GmbH abschließen will, grundsätzlich nicht darum zu kümmern, ob der Geschäftsführer die sich aus dem Innenverhältnis ergebenden Schranken seiner Befugnisse einhält. Dem redlichen Geschäftsverkehr sollen daher Nachforschungen hierüber erspart bleiben. Die Vertretungsmacht des Geschäftsführers ist gemäß § 37 Abs. 2 S. 1 GmbHG im Außenverhältnis unbeschränkt und das Risiko einer missbräuchlichen Verwendung der Vertretungsmacht hat grundsätzlich der Vertretene zu tragen.

Fraglich ist, ob die Höhe der Miete bei M Verdachtsmomente hätte begründen müssen. Allerdings muss sich M allein aufgrund der im Mietvertrag vereinbarten Nettokaltmiete von monatlich immerhin (noch) 600 € (Gesamtbruttomiete: 1.010 €) und der für die ersten vereinbarten vollständigen Befreiung von jeglicher Mietzahlung, für die der Mietvertrag ausdrücklich eine als Gegenleistung bezeichnete Verpflichtung der M zur fachgerechten Renovierung der gesamten Wohnung enthält, jedenfalls nicht ohne Weiteres aufdrängen, dass die Überlassung der Wohnung in Verbindung mit der Gestaltung der beiderseitigen Vertragspflichten den Interessen der W zuwiderlaufen und der damalige Geschäftsführer insoweit treuwidrig handeln könnte. Somit begründete die Höhe der Miete keinen Verdachtsmoment.

Daher scheidet „Evidenz“ hinsichtlich des Kenntnisstandes der M aus.

## (b) Zurechnung der Kenntnis oder des Kennenmüssen des L

Fraglich ist, ob die Kenntnis des L (s.o.) zu einem anderen Ergebnis führt.

Der L war nicht Vertragspartei, sodass dessen Kenntnis nicht unmittelbar den Vertragsschluss schaden kann.

Jedoch könnte die Kenntnis des L – als Lebensgefährte der M – der M gemäß § 166 Abs. 1 BGB zugerechnet werden. Das setzt voraus, dass L als Stellvertreter (§§ 164 ff. BGB) der M beim Vertragsschluss aufgetreten ist. Dies ist er jedoch laut Sachverhalt nicht. Somit findet die Vorschrift unmittelbar keine Anwendung.

# Die Lösungsskizze zum Podcast | Einfall im Recht

Lehrstuhl Prof. Dr. Rupprecht Podszun

---

Jedoch könnte M die Kenntnis des L aufgrund einer entsprechenden Anwendung des § 166 Abs. 1 BGB zugerechnet werden.

Nach ständiger Rechtsprechung muss sich eine Person entsprechend § 166 Abs. 1 BGB und mit Rücksicht auf Treu und Glauben (§ 242 BGB) dann das Wissen eines Dritten als eigenes Wissen zurechnen lassen, wenn sie den Dritten mit der Erledigung bestimmter Angelegenheiten in eigener Verantwortung betraut hat. Das heißt der Dritte muss als „Wissensvertreter“ bewusst und willentlich eingeschaltet werden. Die hierauf gegründete Zurechnung umfasst nicht nur das positive Wissen des Wissensvertreters, sondern auch seine leichtfertige oder grob fahrlässige Unkenntnis.

Die M hat L aber nicht mit der Erledigung bestimmter Aufgaben in Bezug auf die Anmietung Wohnung in eigener Verantwortung betraut. M hat die Vertragshandlungen und den Vertragsschluss ganz allein übernommen. Sie hat ihn also weder im Vorfeld des Vertragsabschlusses als Verhandlungsführer oder -gehilfen eingesetzt noch sich bei den Vertragsverhandlungen oder der Vorbereitung des Vertrages seiner Hilfe bedient. Es ist auch nicht ersichtlich, dass L ohne Vertretungsmacht der M gehandelt und M dies wenigstens gebilligt hätte.

Mangels einer konkreten, willentlichen und bewussten Einschaltung als Wissensvertreter, darf dies auch nicht allein wegen der persönlichen Nähe der Lebensgefährten, die beide mit ihren gemeinsamen Kindern in der betreffenden Wohnung leben, schlicht vermutet werden. Eine solche Ausnahme erfolgt bereits nicht bei der Wissenszurechnung von Ehegatten und damit erst Recht nicht bei nichtehelichen Lebensgefährten.

Folglich wird M die Kenntnis des L nicht aufgrund entsprechender Anwendung des § 166 Abs. 1 BGB zugerechnet.

## **(c) Zwischenergebnis**

Folglich liegt kein Fall der „Evidenz“ vor.

## **cc) Zwischenergebnis**

Somit hat D mit Vertretungsmacht gehandelt, § 35 Abs. 1 S. 1 BGB.

## **d) Zwischenergebnis**

D hat W wirksam vertreten (§ 164 Abs. 1 S. 1 BGB), sodass ein Angebot der W vorlag.

## **2. Annahme der M**

Durch Unterzeichnung des Mietvertrages hat W das Angebot konkludent angenommen. Dies ist der W auch durch Kenntnis des D zugegangen, § 164 Abs. 3 BGB.

# Die Lösungsskizze zum Podcast | Einfall im Recht

Lehrstuhl Prof. Dr. Rupprecht Podszun

---

## 3. Zwischenergebnis

Somit liegt ein wirksamer Mietvertrag zwischen W und M vor, welcher für M ein Recht zum Besitz (§ 986 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB) begründet und von dem das Besitzrecht des L abgeleitet wird (§ 986 Abs. 1 S. 1 Alt. 2 BGB).

## IV. Ergebnis

Folglich hat W keinen Anspruch auf Räumung und Herausgabe der Wohnung gemäß § 985 BGB gegenüber M und L.