



HEMMER / WÜST / TYROLLER

# SCHULDRECHT BT II

Das Prüfungswissen

- für Studium
- und Examen

12. Auflage

# **E-BOOK SCHULDRECHT BT II**

**Autoren: Hemmer / Wüst / Tyroller**

**12. Auflage 2021**

**ISBN: 978-3-96838-012-4**

# INHALTSVERZEICHNIS

## E-BOOK SCHULDRECHT BT II

### § 1 MIETE

#### A) Inhalt, System und Zustandekommen

#### B) Hauptpflichten beim Mietvertrag

##### I. Hauptpflichten des Vermieters

1. Überlassung der Mietsache während der Mietzeit, § 535 BGB
2. Instandhalten der Mietsache, § 535 I S. 2 BGB
  - a) Umfang der Instandhaltungspflicht
  - b) Abdingbarkeit der Instandhaltungspflicht
  - c) Sonderproblem: Die sog. „Schönheitsreparaturen“
  - d) Kostenbeteiligung an Kleinreparaturen

##### II. Hauptpflichten des Mieters

1. Zahlung der Miete, § 535 II BGB
2. Durchführung der Schönheitsreparaturen

#### C) Rechte der Parteien bei Nichterfüllung der Hauptpflichten

##### I. Rechte des Mieters

1. Erfüllungsanspruch
2. Mängelrechte des Mieters bei Vorliegen eines Sach- oder Rechtsmangels
3. Kündigungsrecht, § 543 I, II S. 1 Nr. 1 BGB

##### II. Rechte des Vermieters

1. Bei Nichtleistung der Miete
  - a) Erfüllungsanspruch
  - b) Kündigungsrecht, § 543 BGB
2. Nichtdurchführung der Schönheitsreparaturen
  - a) Erfüllungsanspruch
  - b) Schadensersatz statt der Leistung gem. §§ 280 I, III, 281 I BGB bzw. §§ 280 I, III, 283 BGB

#### D) Nebenpflichten und Nebenpflichtverletzungen

##### I. Allgemeine vertragliche Nebenpflichten

##### II. Gesetzliche Nebenpflichten des Vermieters

1. Pflicht zum Aufwendungsersatz, § 536a II BGB
2. Pflicht zur Duldung der Wegnahme von Einrichtungen, § 539 II BGB
3. Pflicht zur Duldung baulicher Veränderungen zwecks Barrierereduzierung, E-Mobilität und Einbruchschutz, § 554 BGB

##### III. Gesetzliche Nebenpflichten des Mieters

1. Duldungspflicht von Modernisierungsmaßnahmen, § 555d BGB
2. Obhuts- und Sorgfaltspflicht, § 536c BGB
3. Pflicht zur Einhaltung des vertragsmäßigen Gebrauchs, §§ 538, 540, 541, 543 II S. 1 Nr. 2, 553 BGB
  - a) Unterlassungsanspruch, § 541 BGB
  - b) Schadensersatzpflicht bei vertragswidrigem Gebrauch bzw. Beschädigung der Mietsache, § 280 I BGB sowie § 823 I BGB
4. Rückgabepflicht, § 546 I BGB

5. Ansprüche bei Vorenthaltung der Mietsache: § 546a BGB

6. „Kalte“ Räumung als Selbsthilferecht

#### **E) Verjährung der mietrechtlichen Ansprüche**

I. Verjährung der Ansprüche des Vermieters

II. Verjährung der Ansprüche des Mieters

#### **F) Dritte im Mietverhältnis**

I. Schutz des Mieters gegenüber Dritten

1. Schutz des Mieters als Besitzer der Mietsache

2. Schutz des Mieters gegenüber dem Erwerber der Mietsache

a) Bei Veräußerung beweglicher Sachen

b) Bei Veräußerung unbeweglicher Sachen

II. Untermiete

1. Allgemeines

2. Zustimmungserfordernis des Vermieters

3. Unberechtigte Untervermietung

4. Anspruch auf Zustimmung bei Wohnraummiete, § 553 I S. 2 BGB

5. Untermieter ist nur ein „Dritter“ i.S.d. §§ 540, 553 BGB

III. Mietvertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter

IV. Eintrittsrecht

#### **G) Vermieterpfandrecht, §§ 562, 578 BGB**

I. Bestehen eines Vermieterpfandrechts

1. Entstehungsvoraussetzungen

a) Mietvertrag über Wohnraum bzw. Grundstück oder sonstige Räume

b) Forderung aus Mietverhältnis

c) Eingebraachte Sache des Mieters

d) Pfändbarkeit, § 562 I S. 2 BGB

2. Erlöschensgründe

a) Erlöschen gemäß § 562a BGB

b) Erlöschen gemäß § 1257 BGB i.V.m. §§ 1242, 1252, 1255, 1256 BGB

c) Erlöschen gemäß §§ 936 I, 932 II BGB

II. Rechte des Vermieters bei Bestehen des Vermieterpfandrechts

1. Selbsthilferecht und Recht auf Rückverschaffung, § 562b BGB

2. §§ 1257, 1228 ff. BGB

3. Recht auf vorzugsweise Befriedigung, § 805 ZPO

#### **H) Beendigung des Mietverhältnisses**

I. Allgemeine Vorschriften

1. Beendigung durch Zeitablauf, § 542 II BGB

2. Beendigung durch Kündigung, § 542 I BGB

a) Bedingungs- und Befristungsfeindlichkeit

b) Ordentliche Kündigung

c) Außerordentliche Kündigung

d) Kündigung bei Mehrheit von Mietern bzw. Vermietern

3. Anspruch auf vorzeitige Beendigung des Mietvertrages

II. Besondere Regeln für Wohnraummiete

1. Abgrenzung bei Mischmietverhältnissen

2. Zeitmietvertrag, § 575 BGB

3. Beendigung durch Kündigung

a) Form

b) Ordentliche Kündigung

III. Besondere Regeln für Grundstücke und sonstige Räume, §§ 578 ff. BGB

## § 2 PACHT

A) Inhalt, Begriff und Zustandekommen

B) Besonderheiten gegenüber der Miete

I. Pflichten des Verpächters

II. Instandhaltung des Inventars

III. Beendigung des Pachtverhältnisses, §§ 584 ff. BGB

IV. Besonderheiten bei der Landpacht, §§ 585 ff. BGB

## § 3 LEIHE

A) Inhalt, Begriff und Zustandekommen

B) Pflichten des Verleihers und Rechtsfolgen bei deren Verletzung

C) Pflichten des Entleihers und Rechtsfolgen bei deren Verletzung

D) Beendigung des Leihverhältnisses

## § 4 DARLEHEN

A) Gelddarlehen

I. Zustandekommen des Darlehensvertrages

II. Hauptpflichten

III. Nichtigkeit gemäß § 138 BGB

IV. Fälligkeit des Darlehens

1. Ordentliche Kündigung durch Darlehensnehmer

2. Außerordentliche Kündigung durch Darlehensnehmer

3. Ordentliche Kündigung durch Darlehensgeber

4. Außerordentliche Kündigung durch Darlehensgeber

B) Verbraucherdarlehen

I. Anwendungsbereich

II. Formerfordernis

III. Widerrufsrecht

1. Widerrufsrecht bei Verbraucherdarlehensvertrag, § 495 BGB

2. Widerrufsrecht bei unentgeltlichem Darlehensvertrag, § 514 II S. 1 BGB

IV. Sonderregelung für Kündigung

V. Sonderproblem: Schuldbeitritt und Verbraucherschutz

VI. Finanzierungshilfen, § 506 BGB

C) Sachdarlehen

## § 5 LEASING

### A) Inhalt, Arten und rechtliche Einordnung

- I. Finanzierungsleasing
- II. Operatingleasing
- III. Herstellerleasing

### B) Finanzierungsleasing

#### I. Hauptpflichten

1. Im Verhältnis Leasinggeber – Dritter
2. Im Verhältnis Leasinggeber – Leasingnehmer
  - a) Hauptpflichten des Leasinggebers
  - b) Hauptpflichten des Leasingnehmers

#### II. Rechte der Parteien bei Nichterfüllung der Hauptpflichten

1. Im Verhältnis Leasinggeber – Dritter
2. Im Verhältnis Leasinggeber – Leasingnehmer
  - a) Rechte des Leasingnehmers
  - b) Rechte des Leasinggebers

#### III. Nebenpflichten und Nebenpflichtverletzungen

#### IV. Anwendbarkeit des Verbraucherschutzes auf Leasingverträge, § 506 II S. 1, Nr. 2 und Nr. 3 BGB

## § 6 FACTORING

### A) Begriff und Inhalt

### B) Zustandekommen

### C) Rechtsnatur des Factoringvertrages

### D) Verhältnis zwischen Factor und anderen Sicherungsgebern

#### I. Kollision von echtem Factoring und verlängertem Eigentumsvorbehalt

1. Factor-Zession geht dem verlängerten Eigentumsvorbehalt zeitlich vor
2. Factor-Zession geht dem verlängerten Eigentumsvorbehalt zeitlich nach

#### II. Kollision von unechtem Factoring und verlängertem Eigentumsvorbehalt

1. Factor-Zession geht dem verlängerten Eigentumsvorbehalt zeitlich vor
2. Factor-Zession geht dem verlängerten Eigentumsvorbehalt zeitlich nach

#### III. Kollision von Factoring und Sicherungsglobalzession

## § 7 DIENSTVERTRAG

### A) Inhalt, Begriff und Zustandekommen

- I. Dienstleistung gegen Entgelt
- II. Der Behandlungsvertrag
- III. Arbeitsvertrag, § 611a BGB
- IV. Abgrenzung zum Werkvertrag

### B) Hauptpflichten beim Dienstvertrag

- I. Hauptpflichten des Dienstverpflichteten
- II. Hauptpflicht des Dienstberechtigten

## **C) Rechte der Parteien bei Nichterfüllung der Hauptpflichten**

### **I. Rechte des Dienstberechtigten**

- 1. Erfüllungsanspruch**
- 2. Recht auf Verweigerung der Lohnzahlung**
- 3. Kündigungsrecht**

### **II. Rechte des Dienstverpflichteten**

## **D) Nebenpflichten und Nebenpflichtverletzungen**

## **E) Beendigung des Dienstvertrages**

### **I. Beendigung durch Kündigung**

- 1. Ordentliche Kündigung, § 621 BGB**
- 2. Außerordentliche Kündigung**

### **II. Sonstige Beendigungsgründe**

## **§ 8 SCHENKUNG**

### **A) Inhalt, Begriff und Zustandekommen**

### **B) Tatbestandsvoraussetzungen der Schenkung**

- I. Vermögensminderung beim Schenker**
- II. Bereicherung des Beschenkten**
- III. Unentgeltlichkeit**

### **C) Vertragspflichten und Haftung bei Nichterfüllung**

### **D) Rückgabepflicht des Beschenkten**

- I. Rückforderung wegen Verarmung, § 528 BGB**
- II. Widerruf wegen groben Undanks, § 530 BGB**

### **E) Besondere Arten der Schenkung**

- I. Gemischte Schenkung**
- II. Schenkung unter Auflage**
- III. Bedingte Schenkung und Zweckschenkungen**

### **F) Schwächen des unentgeltlichen Erwerbs**

## **§ 9 BÜRGSCHAFT**

### **A) Inhalt, Begriff und Zustandekommen**

#### **I. Bürgschaftsvertrag**

- 1. Form**
- 2. Erklärungsinhalt**
- 3. Eingeschränkte Anfechtbarkeit**
- 4. Sittenwidrigkeit des Bürgschaftsvertrages**
- 5. Anwendbarkeit von Verbraucherdarlehensvorschriften**
- 6. Anwendbarkeit der §§ 312 ff. BGB, insbesondere des Widerrufsrechts nach § 312g I BGB**

#### **II. Die gesicherte Forderung**

- 1. Abgrenzung zu Schuldbeitritt und Garantie**
- 2. Sicherung künftiger Forderungen**

3. Akzessorietät und Umfang der Haftung
4. Übertragung von Hauptforderung und Bürgschaft auf Dritte

## **B) Einreden**

- I. Die Regelung des § 768 BGB
- II. Die Regelung des § 770 BGB
- III. Einrede der Vorausklage
- IV. Wirkung von Urteilen

## **C) Rückgriff**

- I. Umfang des Forderungserwerbs gemäß § 774 BGB
- II. Schutzwirkung des § 776 BGB

# **§ 10 PAUSCHALREISEVERTRAG**

## **A) Entwicklung des Pauschalreiserechts**

## **B) Anwendbare Vorschriften**

## **C) Zustandekommen und Inhalt des Pauschalreisevertrages**

- I. Reiseveranstalter, Leistungserbringer und Vermittler
- II. Gesamtheit von mindestens zwei verschiedenen Arten von Reiseleistungen, § 651a II BGB
- III. Informationspflichten und Vertragsinhalt, § 651d BGB
- IV. Änderungen des Vertragsinhalts
  1. Einseitige Vertragsänderung durch den Veranstalter bei unerheblichen Änderungen
  2. Erhebliche Vertragsänderungen
- V. Reisender und weitere Reiseteilnehmer

## **D) Hauptpflichten beim Reisevertrag**

- I. Hauptpflicht des Reiseveranstalters
- II. Hauptpflicht des Reisenden

## **E) Rechte der Parteien bei Nichterfüllung der Hauptpflichten**

- I. Verhältnis der §§ 651i ff. BGB zu den allgem. Vorschriften
  1. Verhältnis zu §§ 119 ff. BGB
  2. Verhältnis zu § 323 bzw. § 280 und §§ 280 I, III, 281 BGB bei behebbaren Reisemängeln
  3. Verhältnis zum Unmöglichkeitensrecht bei unbehebaren Reisemängeln
- II. Rechte des Reisenden bei Reisemängeln
  1. Vorliegen eines Reisemangels, § 651i II BGB
  2. Recht des Reisenden auf Abhilfe, Selbstabhilfe und Aufwendungsersatz gemäß § 651i III Nr. 1 bis 4 i.V.m. § 651k BGB
  3. Minderung, § 651 III Nr. 6 i.V.m. § 651m BGB
  4. Kündigungsrecht, § 651i III Nr. 5 i.V.m. § 651l BGB
  5. Schadensersatz, §§ 651i III Nr. 7, 651n BGB
- III. Deliktische Schadensersatzpflicht wegen Verletzung von Verkehrssicherungspflichten, § 823 I BGB
- IV. Ansprüche des Reisenden gegen das den Flug ausführende Unternehmen („Fluggastrechte“)

## **D) Nebenpflichten und Nebenpflichtverletzungen**

## **E) Zulässige Haftungsbeschränkung, § 651p I BGB**



## **F) Besondere Rechte der Parteien**

- I. Vertragsübertragung vor Reisebeginn, § 651e BGB (sog. „Ersetzungsbefugnis“ des Reisenden)**
- II. Rücktrittsrecht des Reisenden vor Reisebeginn, § 651h I BGB**
- III. Rücktrittsrecht des Reiseveranstalters vor Reisebeginn, § 651h IV BGB**

## **§ 11 MAKLERVERTRAG**

### **A) Inhalt und Begriff**

### **B) Voraussetzungen des Anspruches auf Maklerlohn**

- I. Zustandekommen eines Maklervertrages**
- II. Erbringen der Maklerleistung**
- III. Rechtsgültiges Zustandekommen eines Vertrages mit einem Dritten**
- IV. Kausalzusammenhang zwischen Maklerleistung und Vertrag**

### **C) Pflichtverletzungen des Maklers**

### **D) Darlehensvermittlungsvertrag, §§ 655a - e BGB**

### **E) Ehemaklervertrag, § 656 BGB**

### **F) Vermittlung von Kaufverträgen über Wohnungen und Einfamilienhäuser**

- I. Lohnanspruch bei Tätigkeit für beide Parteien**
- II. Vereinbarung über die Maklerkosten**

## **§ 12 AUSLOBUNG, PREISAUSSCHREIBEN UND GEWINNZUSAGEN**

### **A) Auslobung, §§ 657 ff. BGB**

### **B) Preisausschreiben, § 661 BGB**

### **C) Gewinnzusagen, § 661a BGB**

## **§ 13 AUFTRAG**

### **A) Inhalt, Begriff und Zustandekommen**

### **B) Pflichten des Beauftragten**

- I. Hauptpflichten**
- II. Nebenpflichten**
- III. Herausgabepflicht, § 667 BGB**

### **C) Rechte des Auftraggebers bei Nicht- oder Schlechterfüllung der Pflichten**

### **D) Pflichten des Auftraggebers**

- I. Pflicht zum Aufwendungsersatz**
- II. Nebenpflichten**

### **E) Rechte des Beauftragten bei Nicht- oder Schlechterfüllung der Pflichten**

### **F) Beendigung des Auftrages**

### **G) Geschäftsbesorgungsvertrag, § 675 BGB**

### **H) Zahlungsdienste**

I. Zahlungsdienstevertrag, § 675f BGB

II. Haftung des Zahlungsdienstleisters für nicht autorisierten Zahlungsvorgang, § 675u BGB

## § 14 VERWAHRUNGSVERTRAG

A) Inhalt, Begriff und Zustandekommen

B) Pflichten des Verwahrers

I. Hauptpflicht

II. Nebenpflichten

C) Rechte des Hinterlegers

I. Bei Pflichtverletzungen des Verwahrers

II. Rückforderungsrecht

D) Pflichten des Hinterlegers

I. Hauptpflicht

II. Sonstige Pflichten

E) Rechte des Verwahrers bei Pflichtverletzungen des Hinterlegers

## § 15 BEHERBERGUNGSVERTRAG

## § 16 VERGLEICH

A) Voraussetzungen

B) Rechtsfolgen des Vergleichs

C) Unwirksamkeit gemäß § 779 BGB

D) Prozessvergleich

## § 17 SCHULDVERSPRECHEN UND SCHULDANERKENNTNIS

A) Inhalt, Begriff und Zustandekommen

B) Abgrenzung zum deklaratorischen Schuldversprechen

C) Abgrenzung zum Merkmal der bloßen Beweiserleichterung

D) Rechtsgrund des Schuldanerkenntnisses

## § 18 ANWEISUNG

SCHON GEWUSST?

WIEDERHOLUNGSFRAGEN

# § 1 MIETE

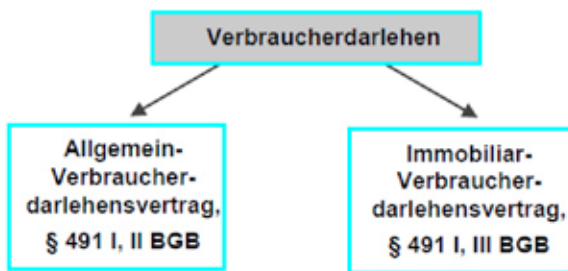
## A) Inhalt, System und Zustandekommen

Beim Abschluss eines Mietvertrages einigen sich die Parteien darüber, dass eine Partei (Vermieter) der anderen eine Sache zum Gebrauch überlässt und die andere Partei (Mieter) dafür ein Entgelt zahlt.

1

Im Gesetz finden sich allgemeine Vorschriften für Mietverhältnisse (§§ 535 - 548 BGB), besondere Vorschriften für Mietverhältnisse über Wohnraum (§§ 549 - 577a BGB) und Mietverhältnisse über andere Sachen (§§ 578 - 580a BGB), Pacht (§§ 581 - 584b BGB) und Landpacht (§§ 585 - 597 BGB).

**hemmer-Methode: Versuchen Sie schon an dieser Stelle, die Systematik von allgemeinen und besonderen Regeln im Mietrecht zu erfassen. Lesen Sie sich dazu die Überschriften zu den §§ 535 ff. BGB durch. Beachten Sie dabei, dass die einzelnen Paragraphen neuerdings amtliche Überschriften haben, die auch zur Auslegung herangezogen werden können. Das Skript erläutert die allgemeinen und besonderen Vorschriften des Mietrechts nicht getrennt, sondern jeweils in Kombination. So wird bei Ihnen von Anfang an Verständnis für die Systematik geschaffen, auf die es im unbekanntem Examensfall entscheidend ankommt!**



Die Systematik des Mietrechts ganz einfach:

1. In den **§§ 535 bis 548 BGB** ist der **Allgemeine Teil** des Mietrechts geregelt. Diese Vorschriften kommen für alle Mietverhältnisse zur Anwendung.
2. In den **§§ 549 bis 577a BGB** sind die Besonderheiten des **Wohnraummietvertrages** geregelt.
3. In den **§§ 578 ff. BGB** sind **Besonderheiten** bei Mietverträgen über **andere Gegenstände als Wohnraum** geregelt. Bei der Grundstücks-/Geschäftsraummiete verweist § 578 BGB teilweise auf die Vorschriften zur Wohnraummiete, aber eben nur **teilweise**.

**hemmer-Methode: Beachten Sie, dass auf das Schriftformerfordernis des § 568 I BGB für Kündigungen gerade nicht verwiesen wird. Die Kündigung eines (z.B.) Geschäftsraummietvertrages ist formlos gültig. In den meisten Mietverträgen wird freilich die Schriftform für die Kündigung vereinbart. Dies ist in Formularverträgen aber nicht zulässig, da § 309 Nr. 13 BGB für solche Erklärungen nur die Textform vorgeschrieben werden darf.**

Der Mietvertrag ist als Vertrag über eine entgeltliche Gebrauchsüberlassung ein gegenseitiger Schuldvertrag i.S.d. §§ 320 ff. BGB. Er kommt gemäß §§ 145 ff. BGB zustande.

2

Mietgegenstand gemäß § 535 I S. 1 BGB sind nur Sachen im Sinne von § 90 BGB. Rechte können hingegen nur verpachtet werden.<sup>1</sup> Die Mietsache kann beweglich oder unbeweglich sein. Durch einen Mietvertrag können auch mehrere Sachen oder nur Teile von

<sup>1</sup> Dazu unten Rn. 106 ff.

Sachen vermietet werden.<sup>2</sup>

**Bsp.:** Hauswand, Fenster; aber auch die Überlassung von Werbeflächen auf einem Kfz<sup>3</sup>

Grundstücke i.S.v. § 578 I BGB sind räumlich abgegrenzte Teile der Erdoberfläche.<sup>4</sup> Grundstücksmieta ist gegeben bei Vermietung von unbebauten Grundstücken und bei der Vermietung von Teilen eines Grundstücks oder eines Gebäudes, sofern diese Teile nicht Räume sind.

**Bsp.:** Fläche am Campingplatz; Teile von Außenwänden zum Anbringen von Gegenständen

Räume i.S.v. § 578 II BGB sind alle Gebäude und Innenräume von Gebäuden unabhängig davon, wie sie genutzt werden.<sup>5</sup> Ausgenommen sind natürlich Wohnräume, da hierfür die §§ 549 bis 577a BGB gelten.

Entgelt ist beim Mietvertrag der Mietzins, den das Gesetz nun jetzt dem allgemeinen Sprachgebrauch folgend die „Miete“ nennt. Über deren Höhe müssen sich die Parteien notwendig geeinigt haben, § 535 II BGB. Die Miete besteht i.d.R. aus einer Geldleistung, kann jedoch auch, wenn dies vereinbart wurde, in Form von Sach- oder Dienstleistungen erbracht werden.

3

Der Mietvertrag ist grundsätzlich formfrei.<sup>6</sup>

4

Eine Ausnahme besteht jedoch gemäß § 550 BGB für Mietverträge über Wohnraum, die für länger als ein Jahr geschlossen werden.

**hemmer-Methode: Beachten Sie, dass bei der Wohnraummieta grds. ein Befristungsverbot gilt, wenn nicht die Voraussetzungen des § 575 BGB vorliegen!**

§ 550 BGB gilt nicht, wenn der Vertrag für unbestimmte Zeit geschlossen wird und zwar auch dann nicht, wenn die Parteien davon ausgehen, dass das Mietverhältnis länger als ein Jahr andauern wird.

§ 550 BGB soll dagegen gelten, wenn ein Vertrag auf unbestimmte Zeit geschlossen und dabei eine Kündigungsfrist von einem Jahr vereinbart wird.<sup>7</sup>

Das Schriftformerfordernis gilt auch dann, wenn bei einem unbefristeten Mietvertrag in zulässiger Weise das Recht zur ordentlichen Kündigung für eine längere Zeit als ein Jahr ausgeschlossen wurde.<sup>8</sup>

**hemmer-Methode: Auch bei einem für längere Zeit als ein Jahr geschlossenen Mietvertrag bedarf die nachträgliche Vereinbarung der Herabsetzung der Mieta nicht der Schriftform, wenn der Vermieter sie jederzeit mit Wirkung für die Zukunft widerrufen darf.<sup>9</sup>**

Die Formvorschrift dient in erster Linie dem Zweck, dass sich ein späterer Erwerber, der gemäß § 566 BGB (ggfs. i.V.m. § 578 BGB) automatisch als Vermieter in das Mietverhältnis eintritt, leicht einen Überblick über die auf ihn übergehenden Rechte und Pflichten verschaffen kann.<sup>10</sup>

5

Darüber hinaus dient die Schriftform des § 550 BGB aber auch dazu, die Beweisbarkeit langfristiger Abreden zwischen den ursprünglichen Vertragsparteien sicherzustellen und diese vor der unbedachten Eingehung langfristiger Bindungen zu schützen.

Diesem Sinn entspricht es auch, dass für die Einhaltung der Form keine feste Verbindung zwischen den einzelnen Blättern des Vertrages notwendig ist. Es genügt vielmehr, dass sich die Einheit der Urkunde aus fortlaufender Paginierung, Nummerierung, einheitlicher Gestaltung, inhaltlichem Zusammenhang des Textes oder vergleichbaren Merkmalen zweifelsfrei ergibt. Wird auf Anlagen verwiesen, muss zur Wahrung der Urkundseinheit die Zusammengehörigkeit dieser Schriftstücke in geeigneter Weise kenntlich gemacht werden (anders aber, wenn die essentialia negotii im Vertrag selbst schon geregelt sind und den Anlagen kein rechtsgeschäftlicher Erklärungswert zukommt).<sup>11</sup>

2 Palandt, § 535 BGB, Rn. 1.

3 Vgl. dazu BGH, Life&Law 03/2019, 173 f. = [jurisbyhemmer](#).

4 Palandt, ÜbbI. 1 Vorb. § 873 BGB.

5 Palandt, Vorb. § 535 BGB, Rn. 91.

6 Palandt, Vorb. § 535 BGB, Rn. 48.

7 Brox, Besonderes Schuldrecht, Rn. 158; Palandt, § 550 BGB, Rn. 7; vgl. auch BGH, NJW 1998, 62.

8 Palandt, § 550 BGB, Rn. 7 und Rn. 3.

9 Vgl. BGH, NJW 2005, 1861 f. = [jurisbyhemmer](#).

10 Palandt, § 550 BGB, Rn. 1; Brox, Besonderes Schuldrecht, Rn. 158, mit Verweis auf Prot. II 149 ff., 154.

11 BGH, NJW 1998, 58, 58 ff.; vgl. auch die Folgeentscheidungen des BGH: BGH, NJW 1999, 1104 (ausführlich dargestellt in Life&Law 1999, 350 ff.) und BGH, NJW 1999, 3257 (ausführlich dargestellt in Life&Law 01/2000, 1 ff.): alle Entscheidungen = [jurisbyhemmer](#). Unser Serviceangebot an Sie: kostenlos hemmer-club-Mitglied werden ([www.hemmer-club.de](http://www.hemmer-club.de)) und Entscheidungen der Life&Law lesen und downloaden.

**hemmer-Methode: Die Regelung in einem Mietvertrag, dass das Mietverhältnis mit der Übergabe der Mietsache beginnt, ist hinreichend bestimmbar und genügt deshalb dem Schriftformerfordernis des § 550 BGB.<sup>12</sup>**

Entspricht der Vertragsschluss nicht den Anforderungen des § 126 II BGB, ist aber eine von beiden Parteien unterzeichnete Mietvertragsurkunde vorhanden, die inhaltlich vollständig die Bedingungen eines später mündlich oder konkludent abgeschlossenen Mietvertrags enthält, ist die Schriftform nach § 550 S. 1 BGB gewahrt.<sup>13</sup>

Ein Mietvertrag genügt danach auch dann der Schriftform des § 550 BGB, wenn er inhaltsgleich mit den in der „äußeren Form“ des § 126 BGB niedergelegten Vertragsbedingungen abgeschlossen worden ist. Für die Wahrung der Schriftform des § 550 BGB kommt es nicht darauf an, ob der Vertrag in der Schriftform des § 126 BGB zustandegekommen ist, sondern nur, ob ein solcher Vertrag mit dieser Form existiert.

In Erleichterung zu § 126 BGB kommt es dabei nicht darauf an, ob die im Original unterzeichneten Erklärungen dem anderen Vertragspartner auch in dieser Form zugehen.<sup>14</sup>

**hemmer-Methode: Lernen Sie nicht auswendig, sondern versuchen Sie, sich das Gelernte mit dem Gesetz zu erklären. Das Erfordernis des Zugangs der im Original unterschriebenen Erklärungen ergibt sich im Umkehrschluss aus § 127 BGB. Nach § 127 I BGB kommt bei einer vertraglich vereinbarten Schriftform grds. die Vorschrift des § 126 BGB zur Anwendung. Jedoch genügt zur Wahrung der gewillkürten Schriftform gem. § 127 II BGB die telekommunikative Übermittlung (mittels Fax).**

**Wenn diese Erleichterung nur für die vertraglich vereinbarte Schriftform des § 127 BGB (oder für die Textform, § 126b BGB) gilt, dann folgt hieraus im Umkehrschluss, dass bei der gesetzlichen Schriftform das unterschriebene Schriftstück eben mit der Originalunterschrift zugehen muss und ein Fax gerade nicht ausreicht!**

**Im Examen bekommen Sie die für eine gute Note nötigen Punkte nicht für das richtige Ergebnis, sondern für die Begründung Ihres Ergebnisses!**

Es schadet daher nicht, dass das Original beim jeweiligen Unterzeichner verbleibt und dem anderen Teil lediglich eine Kopie geschickt bzw. das Original gefaxt wird. In beiden Fällen hat der Empfänger nur eine kopierte Unterschrift auf dem Vertragstext erhalten. Dies schadet bei der Existenz zweier gleichlautender unterschriebener Vertragsurkunden nicht.

Ein Verstoß gegen die in § 550 BGB geregelte Schriftform führt in Ausnahme zu § 139 BGB zwar nicht zur Unwirksamkeit des gesamten Vertrages, sondern hat nur die Unwirksamkeit der Mietzeitabrede zur Folge, § 550 S. 1 BGB.

Der Vertrag gilt dann für unbestimmte Zeit. Gem. § 550 S. 2 BGB ist die Kündigung allerdings frühestens zum Ablauf eines Jahres nach Überlassung der Mietsache zulässig.

**hemmer-Methode: Im Arbeitsrecht ist die Rechtslage nahezu identisch. Gem. § 14 IV TzBfG bedarf die Befristung des Arbeitsvertrages der Schriftform. Wurde die Schriftform nicht beachtet, so ist die Befristung gem. § 125 S. 1 BGB formnichtig und der Arbeitsvertrag gilt entgegen § 139 BGB als auf unbestimmte Zeit geschlossen.**

Der Vertrag ist daher ordentlich kündbar. Selbst wenn der Mietvertrag zuvor jahrelang anstandslos durchgeführt worden ist, verstößt die ordentliche Kündigung, die wegen der Nichteinhaltung der Schriftform des § 550 BGB möglich ist, nicht gegen Treu und Glauben.<sup>15</sup>

Die Parteien können selbstverständlich eine konstitutive Schriftform vereinbaren. Bei Verstößen gegen die gewillkürte Schriftform gilt dann § 125 S. 2 BGB.

6

Gemäß § 125 S. 2 BGB ist eine Vereinbarung, bei der die gewillkürte Schriftform nicht eingehalten wird, im Zweifel nichtig.

Eine derartige Schriftformvereinbarung kann nach ganz h.M. jedoch ohne Einhaltung der Schriftform, u.U. sogar konkludent aufgehoben werden, da sich die Parteien aufgrund der Privatautonomie nicht der Freiheit berauben können, später Verträge ohne Einhaltung einer bestimmten Form zu schließen. Aus diesem Grunde wird man viele solcher Abreden im Ergebnis doch für wirksam erachten können.<sup>16</sup>

*Bsp.: V und M haben vereinbart, dass alles, was Änderungen des Mietvertrages anbelangt, schriftlich festgehalten werden soll.*

*Nach einigen Monaten vereinbaren sie mündlich eine Mietminderung.*

*Diese Abrede ist wirksam, da davon auszugehen ist, dass die Parteien die Schriftformklausel (konkludent) aufgehoben haben.*

12 BGH, Life&Law 2006, 384 ff. = NJW 2006, 139 f. = [jurisbyhemmer](#).

13 BGH, Life&Law 11/2015, 809 = NJW 2015, 2648 ff. = [jurisbyhemmer](#).

14 BGH, Life&Law 08/2018, 510 ff. = NJW 2018, 1540 ff. = [jurisbyhemmer](#).

15 BGH, NJW 2004, 1103 f. = [jurisbyhemmer](#).

16 Vgl. dazu Medicus/Petersen, BR, Rn. 187a.

*Nach Rechtsprechung des BGH soll es dabei nicht einmal schaden, wenn die Parteien in diesem Moment gar nicht an die Klausel gedacht haben!*<sup>17</sup>

Gemäß § 578 I, II BGB gilt § 550 BGB auch für Mietverhältnisse über Grundstücke und Räume.

**hemmer-Methode: Die Bedeutung des § 550 BGB für Wohnraummietverhältnisse ist relativ gering, da gemäß § 575 BGB befristete Mietverträge über Wohnraum (sog. Zeitmietverträge) nur unter strengen Voraussetzungen zulässig sind.**

**Bsp.:**<sup>18</sup> *Wie ist folgender Fall zu lösen?*

7

„Sehr geehrter Herr Ast,

*nachdem wir bis heute von Ihnen keinen neuen, geänderten Mietvertrag erhalten haben, erlauben wir uns, den mündlich geschlossenen Mietvertrag mit fünfjähriger Laufzeit schriftlich zu bestätigen.*

.....

*(es folgt der Vertragstext)*

*Mit freundlichen Grüßen*

*Ralf Richardi*

*Unterhalb dieser (Original)Unterschrift des Vermieters befindet sich der unstreitig in dessen Gegenwart vom Mieter handschriftlich gefertigte und original unterschriebene Zusatz*

„Akzeptiert mit Gegenzeichnung

*Anton Ast“*

*Ist der Mietvertrag ordentlich kündbar?*

Lösung: Der Vertrag wäre nur dann ordentlich kündbar, wenn er auf unbestimmte Zeit geschlossen worden wäre, da bei wirksam befristeten Verträgen eine vorzeitige Beendigung nur durch außerordentliche Kündigung möglich ist.

Die Befristung eines Mietvertrages von mehr als ein Jahr bedarf aber für ihre Wirksamkeit der Schriftform des § 550 S. 1 BGB; anderenfalls gilt der Vertrag als auf unbestimmte Zeit geschlossen, § 550 S. 2 BGB.

Der Wahrung der Schriftform könnte entgegenstehen, dass die Nachtragsvereinbarung in einem Schreiben des Vermieters an den Mieter niedergelegt ist, auf das der Mieter - unterhalb der Unterschrift des Vermieters - eine mit seiner Unterschrift versehene Einverständniserklärung gesetzt hat.

Unterschreibt nämlich der Vermieter den Vertragsentwurf und sendet er ihn dem Mieter zur Unterschrift zu, handelt es sich in diesem Stadium lediglich um ein Vertragsangebot. Die Unterschrift des Mieters stellt dann die Annahmeerklärung dar, und zwar unabhängig davon, ob sie mit einem die Annahme bekräftigenden Zusatz (hier: „akzeptiert mit Gegenzeichnung“) versehen ist oder nicht, weil auch die bloße Unterschrift den gleichen Erklärungsinhalt hat.

Befindet sich diese Unterschrift aber wie üblich rechts neben oder gar unter der Unterschrift des Vermieters, deckt dessen Unterschrift aufgrund ihrer räumlichen Anordnung nur sein eigenes Angebot und nicht zugleich die in der Unterschrift des Mieters zu sehende Annahmeerklärung, und zwar um so weniger, als sich zumeist aus der beigefügten Datumsangabe ergeben wird, dass es sich bei der Unterschrift des Mieters um eine später abgegebene Erklärung handelt.

Aus diesem Grund hat das Reichsgericht die Form als nicht gewahrt angesehen.

Da diese Auffassung des Reichsgerichts aber jedenfalls für § 550 BGB nicht überzeugend ist, hat der BGH in Abkehr von RGZ 105, 60 [62] zu Recht die Wahrung der Schriftform und damit die Wirksamkeit der Befristung bejaht.

Zwar reicht ein Briefwechsel, etwa die Übersendung eines Angebots und die Rücksendung einer Annahmeerklärung, zur Wahrung der Schriftform im Sinne des § 550 S. 1 BGB nicht aus, weil sich die Willensübereinstimmung der Parteien dann nicht aus einer, sondern erst aus der Zusammenfassung zweier Urkunden ergibt<sup>19</sup>. Hier befinden sich aber die Unterschriften beider Parteien auf ein- und derselben Urkunde.

Der von § 550 BGB in erster Linie bezweckte Schutz eines späteren Grundstückserwerbers (§ 566 BGB!) rechtfertigt diese strenge Auffassung nicht.

Für die in § 550 BGB vorgeschriebene Schriftform genügt es, wenn ein späterer Grundstückserwerber aus einer einheitlichen Urkunde ersehen kann, in welche langfristigen Vereinbarungen er nach §§ 578 I, 566 BGB gegebenenfalls eintritt, nämlich

17 BGH, NJW 1965, 293; JZ 1967, 287 f.; BGHZ 49, 364 ff.: alle Entscheidungen = [jurisbyhemmer](#).

18 Vgl. BGH, Life&Law 2004, 796 ff. = NJW 2004, 2962 ff. = [jurisbyhemmer](#).

19 Vgl. BGH, NJW 2001, 221 [223] = [jurisbyhemmer](#).

dann, wenn diese im Zeitpunkt der Umschreibung des Grundstücks (noch) bestanden. Es ist aber nicht ersichtlich, dass er dies einer Urkunde, die sowohl das unterschriebene Angebot der einen als auch die darunter befindliche unterschriebene (uningeschränkte) Annahmeerklärung der anderen Partei enthält, weniger zuverlässig entnehmen könnte als einem von beiden Parteien am Ende des Textes unterzeichneten Vertrag.<sup>20</sup>

Zusammenfassend ist daher festzuhalten, dass die Unterschriften der Parteien hier die in der Urkunde niedergelegten Abreden decken, die vereinbart sind, sei es durch wechselseitige Unterzeichnung der Urkunde, sei es durch vorausgegangene mündliche Einigung. Der vom Mieter seiner Unterschrift vorangestellte Zusatz „akzeptiert mit Gegenzeichnung“ ist insoweit unschädlich, weil er nichts anderes bedeutet als das, was auch seine bloße Unterschrift ohne jeden Zusatz bedeutet hätte.

**Ergebnis:** Aufgrund der wirksamen Befristung ist der Mietvertrag nicht ordentlich kündbar, vgl. § 542 II BGB.

**hemmer-Methode: Der BGH hat sich zu Recht von der Rechtsprechung des Reichsgerichts abgewandt, da die strikte Befolgung dieser zur Folge hätte, dass eine unübersehbare Zahl schriftlicher Mietverträge der Form nicht genügen würde.**

**Weiterer Beispielfall<sup>21</sup>:** B mietete durch schriftlichen Mietvertrag Gewerberäume von K. In dem Vertragsformular ist als Vermieter „die Erbengemeinschaft XY vertreten durch K“ aufgeführt. Das Mietverhältnis war bis 31.05.2021 befristet.

7a

Die K kündigte am 16.12.2019 das Mietverhältnis zum 30.06.2020.

Besteht zwischen der „Erbengemeinschaft XY“ und B ein wirksamer Mietvertrag?

1. Ein wirksamer Mietvertrag über Gewerberäume gemäß § 535 BGB könnte durch Vertragsschluss zwischen B und der Erbengemeinschaft XY, vertreten durch K geschlossen worden sein. Fraglich ist dabei jedoch, ob die Erbengemeinschaft als solche überhaupt Vertragspartei sein kann. Dazu müsste sie Rechtsfähigkeit besitzen.

a) Eine Erbengemeinschaft ist wie die GbR eine Gesamthandsgemeinschaft; eine Gesamthandsgemeinschaft besitzt aber grundsätzlich keine eigene Rechtspersönlichkeit und ist deswegen auch grundsätzlich nicht rechtsfähig. Denn bei der Gesamthandsgemeinschaft handelt es nicht um ein eigenständiges Rechtssubjekt, sondern um eine gesamthänderisch verbundene Personenmehrheit mit einem gesamthänderisch gebundenen Sondervermögen.

aa) Vereinzelt wird zwar die Ansicht vertreten, dass der Erbengemeinschaft die Rechtsfähigkeit unter Aberkennung der Rechtssubjektsqualität zuzuerkennen sei bzw. dass ihr eine Teilrechtsfähigkeit oder eine Vollrechtsfähigkeit zukomme. Eine weitere Auffassung sieht nur die unternehmenstragende Erbengemeinschaft als rechtsfähig an.

bb) Richtig ist indes der Standpunkt der Rechtsprechung und der überwiegenden Meinung in der Literatur, nämlich dass die Erbengemeinschaft als solche nicht rechtsfähig ist. Dies ergibt sich daraus, dass es sich bei der Erbengemeinschaft nicht um ein eigenständiges Rechtssubjekt handelt, sondern um eine gesamthänderisch verbundene Personenmehrheit, deren Sondervermögen der Nachlass ist.

cc) Aus der Anerkennung der Rechtsfähigkeit der GbR gibt sich für die Erbengemeinschaft keine andere Rechtsstellung. Die Rechtsfähigkeit und damit auch die Parteifähigkeit jeglicher Gesamthand, etwa in der Form einer Innengesellschaft oder der Erbengemeinschaft, ist damit nicht anerkannt worden.

Die Rechtsstellung der Erbengemeinschaft ist auch nicht mit der BGB-Gesellschaft vergleichbar. In beiden Fällen ist zwar ein gesamthänderisch gebundenes Sondervermögen vorhanden. Die Erbengemeinschaft ist jedoch dadurch gekennzeichnet, dass sie anders als die BGB-Gesellschaft nicht rechtsgeschäftlich, sondern gesetzlich begründet wird. Sie ist zudem keine werbende Gemeinschaft, da sie – im Gegensatz zur BGB-Gesellschaft – nicht auf Dauer angelegt, sondern auf Auseinandersetzung gerichtet ist. Weiterhin ist die Handlungsorganisation bei der Personengesellschaft und der Erbengemeinschaft unterschiedlich ausgeprägt.

Im Bereich des Gesellschaftsrechts regelt ein Gesellschaftsvertrag i.V.m. den gesetzlichen Bestimmungen die Rechte und Pflichten der auf Dauer angelegten Außengesellschaft, insbesondere Geschäftsführung und Vertretung. Demgegenüber besitzt die auf Auseinandersetzung angelegte Erbengemeinschaft keine Elemente, die ihre Handlungsorganisation prägen. Dies betrifft vor allem das Fehlen eines auf Dauer angelegten Handlungszweckes und der darauf gerichteten Personenverbindung.

b) Aus dem Wesen der Erbengemeinschaft folgt somit, dass sie als solche nicht selbst Vertragspartei war, sondern dass der Mietvertrag nur mit den Miterben zu Stande kommen konnte.

2. Eine Auslegung gemäß §§ 133, 157 BGB kommt jedoch dazu, dass die Vertragsparteien den Begriff „Erbengemeinschaft“ als Kurzbezeichnung für die Erben als handelnde Rechtssubjekte verstanden hatten.

Die Vertragsparteien waren sich jedenfalls darüber einig, dass der Vertrag mit den Mitgliedern der Erbengemeinschaft geschlossen werden sollte, unbeschadet der Frage, ob und welche Gedanken sich B über die Rechtsfähigkeit der Erbengemeinschaft gemacht hat. Dies ergibt sich daraus, dass ein Mietvertrag mit der Erbengemeinschaft als Rechtssubjekt nicht zu Stande kommen konnte. Daher konnte sich die Einigung hinsichtlich der Vertragsparteien nur auf die Miterben erstrecken, die Mitglieder der Erbengemeinschaft waren. Diese waren auch bestimmbar, weil sie durch Ermittlungen – etwa durch Anfragen bei dem Nachlassgericht – ausfindig gemacht werden konnten.

Der Mietvertrag kam zwischen B und den Miterben zu Stande.

3. Das Mietverhältnis könnte durch ordentliche Kündigung der K vom 16.12.2019 gemäß §§ 550, 580a II BGB zum 30.06.2020 beendet worden sein.

a) Fraglich ist zunächst, ob eine ordentliche Kündigung mit Frist des § 580a II BGB überhaupt möglich war, da der Mietver-

20 Vgl. auch Eckert, NZM 2001, 409 [410].

21 Vgl. dazu BGH, Life&Law 2003, 82 ff. -> download unter [www.lifeandlaw.de/](http://www.lifeandlaw.de/) Entscheidungen.

trag nach dem Willen der Vertragsparteien bis zum 31.05.2021 befristet sein sollte. Mietverträge, die auf Zeit abgeschlossen werden, sind jedoch nicht ordentlich kündbar, § 542 II BGB.

**b)** Etwas anderes würde dann gelten, wenn gar kein befristeter Vertrag zu Stande kam. Gemäß §§ 578 I, 550 BGB gilt ein Mietvertrag, der für längere Zeit als ein Jahr abgeschlossen wird, für unbestimmte Zeit abgeschlossen, wenn er nicht in schriftlicher Form geschlossen wird.

Die Folge des Formfehlers ist im Mietrecht nicht Nichtigkeit, sondern Wirksamkeit des Vertrages, aber als unbefristeter; dies eröffnet die Möglichkeit zur ordentlichen Kündigung.

Ein Mietvertrag genügt dann der Schriftform, wenn sich alle wesentlichen Vertragsbedingungen, insbesondere der Mietgegenstand, die Miete sowie die Dauer und die Parteien des Mietverhältnisses aus der Urkunde ergeben<sup>22</sup>.

**aa)** Hierbei sind auch die Vertragsparteien genau zu bezeichnen, da der Beweisfunktion, der das Schriftformerfordernis u.a. dient, nur dann genügt ist, wenn die genaue Bezeichnung des Vermieters aus der Vertragsurkunde ersichtlich ist. Dies gilt insbesondere dann, wenn auf einer Vertragsseite eine Personenmehrheit beteiligt ist. Für einen Grundstückserwerber, dessen Informationsbedürfnis die in § 550 BGB vorgeschriebene Schriftform vorrangig dient, ist es zudem von wesentlicher Bedeutung, wer als Vermieter den Mietvertrag abgeschlossen hat, da er nur dann nach § 566 BGB in das Mietverhältnis eintritt, wenn der Vermieter und der Grundstückseigentümer identisch sind.

**bb)** Diesen Anforderungen genügt die bei Vertragsschluss gefertigte Vertragsurkunde jedoch nicht. Darin ist als Vermieterin lediglich die Erbengemeinschaft XY aufgeführt. Diese war nicht Vertragspartei, da der Mietvertrag mit den einzelnen Erben zu Stande gekommen ist, s.o. Aus der Vertragsurkunde ist damit für einen potentiellen Erwerber des Mietobjektes nicht zu ersehen, wer Vertragspartei des Mietvertrages geworden ist, da die Erben nicht namentlich genannt waren.

**cc)** Nach der Rechtsprechung dürfen zwar auch außerhalb der Urkunde liegende Umstände zur Auslegung herangezogen werden, ob der wesentliche Vertragsinhalt beurkundet ist. Dies betrifft etwa die Ermittlung der genauen Lage der Mieträume. Jedoch wird auch in diesen Fällen gefordert, dass sich aus der Vertragsurkunde selbst die hinreichende Bezeichnung der Größe und Lage der Mieträume im Gebäude ergeben muss.

In Anwendung dieser Grundsätze ist es daher erforderlich, dass die Vertragsparteien aus der Urkunde bestimmbar sind. Anhaltspunkte, die eine solche Bestimmbarkeit der Vertragsparteien zulassen, sind indes aus der Urkunde nicht ersichtlich.

Die fehlende Bestimmbarkeit ergibt sich schon daraus, dass aus der Urkunde nicht hervorgeht, ob mit der „Erbengemeinschaft XY“ die Erben nach einem Erblasser XY oder Erben mit dem Namen XY gemeint waren. Auf Grund dieser unpräzisen Bezeichnung ist für einen Erwerber des Mietobjektes aus der Vertragsurkunde nicht zu ersehen, wer der Erblasser und damit der frühere Grundstückseigentümer ist. Aus der Vertragsurkunde ist auch nicht die Anschrift des Erblassers bzw. der Erben ersichtlich. Für einen Erwerber besteht damit keine Möglichkeit, anhand der Vertragsurkunde die Erben zu ermitteln.

**dd)** Für die Einhaltung der Schriftform ist aus Beweis – und Klarstellungsgründen auch erforderlich, dass sämtliche Vertragsparteien die Vertragsurkunde unterzeichnen, § 126 BGB. Unterzeichnet ein Vertreter – wie hier – den Mietvertrag, muss das Vertretungsverhältnis in der Urkunde durch einen das Vertretungsverhältnis anzeigenden Zusatz hinreichend deutlich zum Ausdruck kommen<sup>23</sup>. Ob darüber hinaus weitere Anforderungen – etwa die Angabe der Art und des Grundes des Vertretungsverhältnisses – in der Vertragsurkunde erfüllt sein müssen, kann dahinstehen, da das Schriftformerfordernis des § 550 BGB bereits wegen der ungenauen Bezeichnung der Vertragsparteien nicht gewahrt war.

Es bleibt festzuhalten, dass die Bezeichnung „die Erbengemeinschaft XY vertreten durch K“ das Zustandekommen eines Mietvertrages an sich nicht hindert. Jedoch erfüllt sie nicht die Anforderungen des § 550 BGB.

**Ergebnis:** Daher ist ein unbefristeter Vertrag geschlossen worden, der ordentlich kündbar war.

Zur Einhaltung der Schriftform des § 550 BGB ist **beim Handeln eines Vertreters erforderlich, dass** dieser einen seine **Vertretung kennzeichnenden Zusatz** beifügt. Die Art der Vertretung muss sich zweifelsfrei aus der Urkunde ergeben.

7b

**Bsp.:**<sup>24</sup> Die vermietende GbR besteht aus den Gesellschaftern A, B, C und D. Einzelvertretungsberechtigt sind die Gesellschafter A und B. In der Vertragsurkunde ist die Vermieterin bezeichnet als „Erwerbsgemeinschaft Haus Elvira“, vertreten durch die Herren A und B. Den Mietvertrag unterschrieb der Gesellschafter A, allerdings auch nur mit „A“, ohne einen auf ein Vertretungsverhältnis hinweisenden Zusatz.

Wenn für eine Partei ein Vertreter handelt, muss dies durch einen die Vertretung anzeigenden Zusatz hinreichend deutlich zum Ausdruck kommen. Ein potentieller Erwerber des Grundstücks muss erkennen können, ob die Vertragsurkunde alle erforderlichen Unterschriften trägt. Die Vertragsurkunde wurde für die Vermieterin lediglich von A unterschrieben. Es wurde kein die Vertretungsmacht erläuternder Zusatz beigefügt.

Fraglich ist, ob die Ausführungen in der Vertragsurkunde, die BGB-Gesellschaft werde durch die Herren A und B vertreten, als ein das Vertretungsverhältnis kennzeichnender Zusatz ausreicht.

Dies hat der BGH verneint: Der Urkunde ist nicht zu entnehmen, ob die Vertreter Einzelvertretungsmacht oder Gesamtvertretungsmacht haben sollten. Für die Einhaltung der Schriftform kann insoweit nicht zusätzlich auf den Gesellschaftsvertrag abgestellt werden. Es kommt alleine auf die Vertragsurkunde an. Aus dem Wortlaut, die Gesellschaft werden durch A und B vertreten, ergibt sich eher eine Gesamtvertretungsmacht.

Ist die Mietvertragsurkunde im Falle einer Personenmehrheit nicht von allen Vermietern oder Mietern unterzeichnet, müssen die vorhandenen Unterschriften deutlich zum Ausdruck bringen, ob sie auch in Vertretung der nicht unterzeichnenden Vertragsparteien hinzugefügt wurden.<sup>25</sup>

22 Vgl. BGH, NJW 2000, 354 [356] = jurisbyhemmer.

23 Vgl. OLG Rostock, NJW-RR 2001, 514 [515] = jurisbyhemmer.

24 Vgl. BGH, Life&Law 09/2020, 583 ff. = NJW 2020, 1507 ff. = jurisbyhemmer; BGH, Life&Law 2003, 746 ff. = NJW 2003, 3053 = jurisbyhemmer; ebenso das BAG zur Schriftform der Kündigung gem. § 623 BGB; vgl. BAG, NZA 2005, 865 f. = jurisbyhemmer.

25 BGH, Life&Law 10/2008, 665 ff. = NJW 2008, 2178 f. und 2181 f. = jurisbyhemmer.



Es wären daher für die Schriftform die Unterschriften beider Gesamtvertreter erforderlich. Die Unterschrift des A genügt nur, wenn er zugleich B vertreten hätte. Die Vertretung des B wurde aber in der Vertragsurkunde nicht deutlich gemacht. Nach dem Text der Vertragsurkunde ist jedenfalls nicht auszuschließen, dass vorgesehen war, dass auch B für die Gesellschaft unterschreiben sollte und seine Unterschrift noch fehle. Der Urkunde ist daher nicht zu entnehmen, dass sie alle erforderlichen Unterschriften enthält.

**hemmer-Methode: Wird hingegen die Vertretung deutlich gemacht, so ist die Schriftform gewahrt. So hat es der BGH zur Wahrung der Schriftform eines Mietvertrages mit einer AG bzw. GmbH als alleiniger Mieterin oder Vermieterin genügen lassen, dass die Unterschrift in der für die GmbH vorgesehenen Unterschriftenzeile mit dem Zusatz „i.V.“ von einem Dritten stammt.**

**Ob dieser hierzu bevollmächtigt war oder als vollmachtloser Vertreter unterzeichnet hat, ist eine Frage des Zustandekommens des Vertrages, nicht der Wahrung seiner Form.<sup>26</sup>**

Mithin wurde die Schriftform des § 550 BGB nicht gewahrt. Der Vertrag ist daher auf unbestimmte Zeit geschlossen. Eine ordentliche Kündigung ist möglich.

**hemmer-Methode: Wird ein Mietvertrag im Namen einer BGB-Gesellschaft abgeschlossen, deren Zusammensetzung bei Vertragsschluss noch nicht namentlich feststeht und ist die Zusammensetzung im Zeitpunkt der Entstehung der Gesellschaft bestimmbar, genügt dies dem Schriftformerfordernis des § 550 BGB.<sup>27</sup>**

Nach Ansicht des BGH gilt das Schriftformerfordernis auch für eine Vereinbarung über den Wechsel der Vertragsparteien, da die Angabe der Mietvertragsparteien zu den wesentlichen Vertragsbedingungen zählt, die von dem Schriftformerfordernis des § 550 S. 1 BGB erfasst werden.

7c

Nach allgemeiner Meinung ist die Vertragsübernahme keine Kombination von Abtretung und Schuldübernahme, sondern ein einheitliches Rechtsgeschäft. Sie bedarf der Zustimmung aller Beteiligten.<sup>28</sup>

**hemmer-Methode: Beachten Sie, dass die Einhaltung der Schriftform für die Wirksamkeit des Vertragseintritts keine Rolle spielt. Die Schriftform wird nur relevant für die Frage, ob das Mietverhältnis als befristetes Mietverhältnis übergeht.**

Die Vertragsübernahme kann als dreiseitiger Vertrag oder aber auch durch Vertrag zwischen zwei Beteiligten geschlossen werden, der durch den dritten Beteiligten genehmigt wird. Dabei kann nach dem Prinzip der Vertragsfreiheit der Eintritt des neuen Mieters in den Vertrag auch dadurch erfolgen, dass der Neumieter einen Vertrag zwischen Vermieter und Altmietler genehmigt.<sup>29</sup>

Die vertragliche Auswechslung eines Mieters in einem Mietvertrag, der wegen seiner Laufzeit der Schriftform des § 550 S. 1 BGB bedarf, erfordert ebenfalls die Einhaltung der Schriftform, wenn die Laufzeit erhalten bleiben soll.

Dies kann sich auch durch einen unterschriebenen Nachtrag zum Mietvertrag ergeben, der die vertragliche Stellung des neuen Mieters im Zusammenhang mit dem zwischen dem vorherigen Mieter und dem Vermieter geschlossenen Mietvertrag ergibt.<sup>30</sup>

**hemmer-Methode: Das Schriftformerfordernis des § 550 S. 1 BGB gilt aber nicht für den gesetzlichen Vertragseintritt z.B. nach § 1922 BGB bzw. nach § 566 BGB.**

Die Schriftform eines langfristigen Mietvertrages ist bei einer Vertragsübernahme aber gewahrt, wenn der Vermieter mit dem Altmietler schriftlich vereinbart, dass der Neumieter in den Vertrag eintritt und dieser der Vertragsübernahme formlos zustimmt.

Der Umstand, dass die Zustimmung des Dritten nicht schriftlich erfolgte, steht der Einhaltung der Schriftform nicht entgegen. Der Schriftform genügt auch ein Mietvertrag, der vorsieht, dass er erst nach Zustimmung eines Dritten wirksam werden soll.

Dessen Zustimmung muss nicht in dieselbe Urkunde aufgenommen oder gar von beiden Parteien noch einmal unterschrieben werden, da sie gem. § 182 II BGB formfrei ist und nicht der Form des Hauptgeschäfts bedarf.

**hemmer-Methode: Lesen Sie diese examensrelevante Entscheidung des BGH in NJW-RR 2005, 958 f. nach!**

26 BGH, Life&Law 2010, 143 ff. = NZG 2010, 105 ff. = jurisbyhemmer (zur AG) bzw. BGH, Life&Law 2008, 15 ff. = NJW 2007, 3346 ff. (zur GmbH) = jurisbyhemmer.

27 Vgl. BGH, Life&Law 06/2006, 384 ff. = NJW 2006, 140 f. = jurisbyhemmer.

28 Vgl. BGHZ 96, 302 [308] = jurisbyhemmer; BGHZ 154, 171 [175] = jurisbyhemmer.

29 Vgl. BGHZ 72, 394 [396] = jurisbyhemmer; 96, 302 [309] = jurisbyhemmer.

30 BGH, Life&Law 03/2016, 152 ff. = NJW 2016, 311 ff. = jurisbyhemmer; BGH, MDR 2013, 394 = jurisbyhemmer.

Treffen die Mietvertragsparteien nachträglich eine Vereinbarung, mit der wesentliche Vertragsbestandteile geändert werden sollen, muss diese zur Einhaltung der Schriftform des § 550 S. 1 BGB **hinreichend deutlich auf den ursprünglichen Vertrag Bezug nehmen**, die geänderten Regelungen aufzuführen und erkennen lassen, dass es im Übrigen bei den Bestimmungen des ursprünglichen Vertrages verbleiben soll.<sup>31</sup>

7d

**hemmer-Methode: Erteilt der Vermieter nach § 540 BGB bei einem befristeten Mietvertrag dem Mieter die Erlaubnis zur Untervermietung, so muss diese als schriftlicher Nachtrag zum Mietvertrag erteilt werden. Anderenfalls wird der ursprünglich wirksam befristete Mietvertrag mangels Einhaltung der Schriftform zum unbefristeten und damit ordentlich kündbaren Vertrag.**

Nach Ansicht des BGH bedarf auch die nachträgliche Vereinbarung einer geringfügig höheren Monatsmiete (im Fall ging es um 20,- €, was einer Erhöhung um 1,5 % entsprach) der Schriftform. Eine lediglich mündliche Vereinbarung führt dazu, dass die ursprüngliche Schriftform des Mietvertrags nicht mehr gewahrt ist und dieser nach Ablauf des Sperrjahres (vgl. § 550 S. 2 BGB) ordentlich kündbar ist.<sup>32</sup>

Eine dauerhafte Änderung der Miethöhe ist nämlich immer **immer vertragswesentlich** und daher stets nach § 550 BGB schriftlich zu vereinbaren. Bei der Miete handelt es sich per se um einen vertragswesentlichen Punkt, der für den von § 550 BGB geschützten potenziellen Grundstückserwerber von besonderem Interesse ist.

Dies gilt umso mehr, als sich Änderungen unmittelbar auf die Möglichkeit des Vermieters zur fristlosen Kündigung wegen Zahlungsverzugs auswirken.

So kann sich etwa die Nichtzahlung selbst eines vergleichsweise geringfügigen Erhöhungsbetrags bei einem langfristigen Mietvertrag nicht nur aufsummieren und gegebenenfalls zu einem für eine Kündigung nach § 543 II S. 1 Nr. 3b BGB ausreichenden Rückstand führen. Vielmehr kann der Verzug mit auch nur einem solchen Erhöhungsbetrag im Zusammenspiel mit anderweitigen Zahlungsrückständen des Mieters dazu führen, dass ein wichtiger Grund i.S.d. § 543 II S. 1 Nr. 3 BGB zu bejahen ist. Mithin kann jede Mietänderung unabhängig von ihrer relativen oder absoluten Höhe „das Fass zum Überlaufen bringen“ und auch sonst kündigungsrelevant sein.

Ist ein formgerechter Mietvertrag mangels rechtzeitiger Annahme zunächst nicht abgeschlossen worden, so kommt durch eine insoweit formgerechte Nachtragsvereinbarung, die auf die ursprüngliche Urkunde Bezug nimmt, ein insgesamt formwirksamer Mietvertrag zustande.<sup>33</sup>

7e

Die Verlängerung der Frist zur Annahme der auf den Abschluss eines langfristigen Mietvertrages gerichteten Erklärung bedarf nicht der Schriftform des § 550 BGB.<sup>34</sup>

7f

Die Ausübung einer Verlängerungsoption eines befristeten Mietvertrages bedarf – anders als die Einräumung des Optionsrechts – nicht der Form des § 550 BGB.<sup>35</sup>

Durch die Ausübung einer Verlängerungsoption kommt **kein neuer Vertrag** zustande. Vielmehr wirkt sie unmittelbar auf das bestehende Mietverhältnis ein, indem sie mit ihrer Gestaltungswirkung lediglich die ursprünglich vereinbarte Vertragslaufzeit ändert und ihr einen neuen Zeitabschnitt hinzufügt. Dabei handelt es sich nicht etwa um die Annahme eines im Ursprungsvertrag bereits enthaltenen Angebots des Vermieters auf Vertragsverlängerung<sup>36</sup> und damit um eine neue vertragliche Vereinbarung, sondern um die Wahrnehmung von zuvor vertraglich eingeräumter Rechtsgestaltungsmacht.<sup>37</sup>

Regelungen zur Dauer der Mietzeit wahren nach ständiger Rechtsprechung des BGH dann die Schriftform, wenn sich Beginn und Ende der Mietzeit **im Zeitpunkt des Vertragsschlusses in** hinreichend **bestimmbarer Weise** aus der Vertragsurkunde ergeben.<sup>38</sup> Unerheblich ist dabei, ob zwischen den Parteien im weiteren Verlauf Streit über den festgelegten Zeitpunkt des Vertragsbeginns entsteht.

7g

Für die Bestimmbarkeit des Mietbeginns genügt eine abstrakte Beschreibung, die es ermöglicht, den Mietbeginn zu ermitteln.<sup>39</sup>

Haben sich die Vertragsparteien im Mietvertrag darauf geeinigt, dass das Mietverhältnis „mit der Übergabe/Übernahme der Mietsache“ beginnen sollte, steht aufgrund dieser Beschreibung der Beginn des Mietverhältnisses nach erfolgter Übergabe eindeutig fest.<sup>40</sup>

31 BGH, NJW 2004, 2962, 2963 = jurisbyhemmer.

32 BGH, Life&Law 03/2016, 152 ff. = NJW 2016, 311 ff. = jurisbyhemmer.

33 BGH, Life&Law 2009, 737 ff. = NJW 2009, 2195 ff. = jurisbyhemmer; geprüft im Bayerischen Ersten Staatsexamen 2012/II, Klausur 1.

34 BGH, NJW 2010, 1518 ff. = jurisbyhemmer.

35 BGH, Life&Law 05/2019, 305 ff. = jurisbyhemmer.

36 So aber Schmidt-Futterer, Mietrecht, § 550 BGB, Rn. 12.

37 BGH, NJW 2015, 402 ff. = jurisbyhemmer.

38 BGH, NJW 2010, 1518 = jurisbyhemmer.

39 BGH, NJW 2009, 2195 = jurisbyhemmer.

40 BGH, Life&Law 12/2013, 873 ff. = NJW 2013, 3361 ff. = jurisbyhemmer.