



**HEMMER / WÜST / TYROLLER**

# **SCHULDRECHT BT II**

**Das Prüfungswissen**

- für Studium
- und Examen

§ 1 Miete.....	1
<b>A) Inhalt, System und Zustandekommen .....</b>	<b>1</b>
<b>B) Hauptpflichten beim Mietvertrag .....</b>	<b>14</b>
I. Hauptpflichten des Vermieters.....	14
1. Überlassung der Mietsache während der Mietzeit, § 535 BGB .....	14
2. Instandhalten der Mietsache, § 535 I S. 2 BGB .....	16
a) Umfang der Instandhaltungspflicht.....	17
b) Abdingbarkeit der Instandhaltungspflicht .....	17
c) Sonderproblem: Die sog. „Schönheitsreparaturen“ .....	17
aa) Begriff .....	17
bb) Überwälzung auf Mieter zulässig und üblich.....	18
cc) Rechtsfolgen bei Nichtvornahme der Schönheitsreparaturen.....	19
dd) Grenzen zulässiger Vertragsklauseln .....	20
ee) Rechtsfolgen bei unzulässigen Klauseln .....	27
ff) <u>Aber</u> : monatlicher „Zuschlag Schönheitsreparaturen“ kann wirksam neben der Grundmiete vereinbart werden.....	29
d) Kostenbeteiligung an Kleinreparaturen .....	30
II. Hauptpflichten des Mieters .....	30
1. Zahlung der Miete, § 535 II BGB.....	30
a) Einvernehmliche Mieterhöhungen, § 557 I BGB .....	31
b) Indexmiete und Staffelmiete .....	31
aa) Staffelmiete, § 557a BGB.....	31
bb) Indexmiete, § 557b BGB .....	31
c) Einseitige Mieterhöhungen im Mietrecht, § 557 III BGB i.V.m. §§ 558 bis 560 BGB.....	33
aa) Erhöhung bis zur ortsüblichen Vergleichsmiete, §§ 558 ff. BGB .....	33
bb) Erhöhung der Miete bei Maßnahmen der Modernisierung, §§ 559 ff. BGB .....	34
2. Durchführung der Schönheitsreparaturen .....	35
<b>C) Rechte der Parteien bei Nichterfüllung der Hauptpflichten.....</b>	<b>35</b>
I. Rechte des Mieters .....	35
1. Erfüllungsanspruch .....	35
2. Mängelrechte des Mieters bei Vorliegen eines Sach- oder Rechtsmangels.....	36
a) Anwendbarkeit der §§ 536, 536a BGB.....	36
aa) Verhältnis zu den §§ 119 ff. BGB.....	36
bb) Verhältnis zu § 311a II BGB.....	37
cc) Verhältnis zu § 320 BGB .....	39
dd) Verhältnis zu § 326 BGB bzw. §§ 280 I, III, 283 BGB.....	39
ee) Verhältnis zu § 323 BGB bzw. §§ 280 I, III, 281 BGB.....	40
ff) Verhältnis zu § 311 II, III BGB i.V.m. § 280 I BGB.....	41
b) Minderung kraft Gesetzes, § 536 BGB .....	42
aa) Voraussetzungen .....	42
bb) Rechtsfolgen .....	52
c) Anspruch auf Schadensersatz, § 536a I BGB.....	54
aa) Voraussetzungen .....	54
bb) Umfang.....	55
cc) Anwendbarkeit des § 284 BGB auf § 536a BGB.....	56
dd) Ausschluss der Haftung .....	57
d) Aufwendungsersatzanspruch, § 536a II BGB .....	57
3. Kündigungsrecht, § 543 I, II S. 1 Nr. 1 BGB.....	59
II. Rechte des Vermieters .....	60
1. Bei Nichtleistung der Miete .....	60
a) Erfüllungsanspruch.....	60
b) Kündigungsrecht, § 543 BGB.....	61
2. Nichtdurchführung der Schönheitsreparaturen .....	61
a) Erfüllungsanspruch.....	61
b) Schadensersatz statt der Leistung gem. §§ 280 I, III, 281 I BGB bzw. §§ 280 I, III, 283 BGB .....	61

<b>D) Nebenpflichten und Nebenpflichtverletzungen .....</b>	<b>63</b>
I. Allgemeine vertragliche Nebenpflichten .....	63
II. Gesetzliche Nebenpflichten des Vermieters.....	63
1. Pflicht zum Aufwendungsersatz, § 536a II BGB.....	63
2. Pflicht zur Duldung der Wegnahme von Einrichtungen, § 539 II BGB .....	64
III. Gesetzliche Nebenpflichten des Mieters .....	65
1. Duldungspflicht von Modernisierungsmaßnahmen, § 555d BGB .....	65
2. Obhuts- und Sorgfaltspflicht, § 536c BGB.....	66
3. Pflicht zur Einhaltung des vertragsmäßigen Gebrauchs, §§ 538, 540, 541, 543 II S. 1 Nr. 2, 553 BGB .....	66
a) Unterlassungsanspruch, § 541 BGB.....	66
b) Schadensersatzpflicht bei vertragswidrigem Gebrauch bzw. Beschädigung der Mietsache, § 280 I BGB sowie § 823 I BGB .....	68
4. Rückgabepflicht, § 546 I BGB .....	68
5. Ansprüche bei Vorenthaltung der Mietsache: § 546a BGB.....	69
6. „Kalte“ Räumung als Selbsthilferecht .....	71
<b>E) Verjährung der mietrechtlichen Ansprüche .....</b>	<b>71</b>
I. Verjährung der Ansprüche des Vermieters .....	71
II. Verjährung der Ansprüche des Mieters .....	75
<b>F) Dritte im Mietverhältnis.....</b>	<b>76</b>
I. Schutz des Mieters gegenüber Dritten .....	76
1. Schutz des Mieters als Besitzer der Mietsache.....	76
2. Schutz des Mieters gegenüber dem Erwerber der Mietsache .....	77
a) Bei Veräußerung beweglicher Sachen.....	77
b) Bei Veräußerung unbeweglicher Sachen.....	78
II. Untermiete .....	83
1. Allgemeines .....	83
2. Zustimmungserfordernis des Vermieters.....	84
3. Unberechtigte Untervermietung.....	85
4. Anspruch auf Zustimmung bei Wohnraummiete, § 553 I S. 2 BGB .....	86
5. Untermieter ist nur ein „Dritter“ i.S.d. §§ 540, 553 BGB .....	88
III. Mietvertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter .....	90
IV. Eintrittsrecht.....	91
<b>G) Vermieterpfandrecht, §§ 562, 578 BGB.....</b>	<b>92</b>
I. Bestehen eines Vermieterpfandrechts .....	93
1. Entstehungsvoraussetzungen .....	93
a) Mietvertrag über Wohnraum bzw. Grundstück oder sonstige Räume .....	93
b) Forderung aus Mietverhältnis.....	93
c) Eingebachte Sache des Mieters .....	94
d) Pfändbarkeit, § 562 I S. 2 BGB .....	95
2. Erlöschensgründe.....	95
a) Erlöschen gemäß § 562a BGB .....	95
aa) Teilweise vertretene Ansicht in Lit. und Rechtsprechung .....	95
bb) Ansicht der h.L. und des BGH.....	96
b) Erlöschen gemäß § 1257 BGB i.V.m. §§ 1242, 1252, 1255, 1256 BGB .....	98
c) Erlöschen gemäß §§ 936 I, 932 II BGB.....	98
II. Rechte des Vermieters bei Bestehen des Vermieterpfandrechts.....	98
1. Selbsthilferecht und Recht auf Rückverschaffung, § 562b BGB.....	98
2. §§ 1257, 1228 ff. BGB .....	99
3. Recht auf vorzugsweise Befriedigung, § 805 ZPO.....	99

<b>H) Beendigung des Mietverhältnisses</b> .....	<b>101</b>
I. Allgemeine Vorschriften.....	101
1. Beendigung durch Zeitablauf, § 542 II BGB.....	101
2. Beendigung durch Kündigung, § 542 I BGB.....	102
a) Bedingungs- und Befristungsfeindlichkeit.....	102
b) Ordentliche Kündigung.....	103
c) Außerordentliche Kündigung.....	103
aa) Außerordentliche Kündigung gem. § 543 I BGB.....	104
bb) Außerordentliche Kündigung gem. § 543 II BGB.....	105
cc) Vorrang der Abmahnung, § 543 III BGB.....	108
d) Kündigung bei Mehrheit von Mietern bzw. Vermietern.....	108
3. Anspruch auf vorzeitige Beendigung des Mietvertrages.....	109
II. Besondere Regeln für Wohnraummiete.....	111
1. Abgrenzung bei Mischmietverhältnissen.....	111
2. Zeitmietvertrag, § 575 BGB.....	112
3. Beendigung durch Kündigung.....	118
a) Form.....	118
b) Ordentliche Kündigung.....	118
aa) Ordentliche Kündigungsfrist, § 573c BGB.....	118
bb) Berechtigtes Interesse des Vermieters, § 573 BGB.....	119
cc) Sozialwiderspruch des Mieters, § 574 BGB.....	125
dd) Verzicht des Wohnraumvermieters auf das Recht zur ordentlichen Kündigung.....	125
c) Außerordentliche Kündigung.....	126
III. Besondere Regeln für Grundstücke und sonstige Räume, §§ 578 ff. BGB.....	128
<b>§ 2 Pacht</b> .....	<b>129</b>
<b>A) Inhalt, Begriff und Zustandekommen</b> .....	<b>129</b>
<b>B) Besonderheiten gegenüber der Miete</b> .....	<b>130</b>
I. Pflichten des Verpächters.....	130
II. Instandhaltung des Inventars.....	130
III. Beendigung des Pachtverhältnisses, §§ 584 ff. BGB.....	131
IV. Besonderheiten bei der Landpacht, §§ 585 ff. BGB.....	131
<b>§ 3 Leihe</b> .....	<b>132</b>
<b>A) Inhalt, Begriff und Zustandekommen</b> .....	<b>132</b>
<b>B) Pflichten des Verleihers und Rechtsfolgen bei deren Verletzung</b> .....	<b>133</b>
<b>C) Pflichten des Entleihers und Rechtsfolgen bei deren Verletzung</b> .....	<b>134</b>
<b>D) Beendigung des Leihverhältnisses</b> .....	<b>135</b>
<b>§ 4 Darlehen</b> .....	<b>136</b>
<b>A) Gelddarlehen</b> .....	<b>136</b>
I. Zustandekommen des Darlehensvertrages.....	136
II. Hauptpflichten.....	137
III. Nichtigkeit gemäß § 138 BGB.....	138
IV. Fälligkeit des Darlehens.....	141
1. Ordentliche Kündigung durch Darlehensnehmer.....	141
2. Außerordentliche Kündigung durch Darlehensnehmer.....	142
3. Ordentliche Kündigung durch Darlehensgeber.....	142
4. Außerordentliche Kündigung durch Darlehensgeber.....	142

<b>B) Verbraucherdarlehen .....</b>	<b>143</b>
I. Anwendungsbereich .....	143
II. Formerfordernis .....	144
III. Widerrufsrecht.....	145
1. Widerrufsrecht bei Verbraucherdarlehensvertrag, § 495 BGB.....	145
2. Widerrufsrecht bei unentgeltlichem Darlehensvertrag, § 514 II S. 1 BGB .....	145
IV. Sonderregelung für Kündigung .....	146
V. Sonderproblem: Schuldbeitritt und Verbraucherschutz .....	148
VI. Finanzierungshilfen, § 506 BGB.....	150
<b>C) Sachdarlehen.....</b>	<b>150</b>
<b>§ 5 Leasing .....</b>	<b>152</b>
<b>A) Inhalt, Arten und rechtliche Einordnung .....</b>	<b>152</b>
I. Finanzierungsleasing .....	153
II. Operatingleasing.....	154
III. Herstellerleasing .....	154
<b>B) Finanzierungsleasing .....</b>	<b>154</b>
I. Hauptpflichten .....	154
1. Im Verhältnis Leasinggeber – Dritter .....	155
2. Im Verhältnis Leasinggeber – Leasingnehmer.....	155
a) Hauptpflichten des Leasinggebers .....	155
b) Hauptpflichten des Leasingnehmers.....	155
II. Rechte der Parteien bei Nichterfüllung der Hauptpflichten .....	156
1. Im Verhältnis Leasinggeber – Dritter .....	156
2. Im Verhältnis Leasinggeber – Leasingnehmer.....	156
a) Rechte des Leasingnehmers.....	156
b) Rechte des Leasinggebers.....	163
III. Nebenpflichten und Nebenpflichtverletzungen .....	164
IV. Anwendbarkeit des Verbraucherschutzrechts auf Leasingverträge, § 506 II S. 1, Nr. 2 und Nr. 3 BGB.....	164
<b>§ 6 Factoring .....</b>	<b>167</b>
<b>A) Begriff und Inhalt .....</b>	<b>167</b>
<b>B) Zustandekommen .....</b>	<b>167</b>
<b>C) Rechtsnatur des Factoringvertrages .....</b>	<b>168</b>
<b>D) Verhältnis zwischen Factor und anderen Sicherungsgebern .....</b>	<b>168</b>
I. Kollision von echtem Factoring und verlängertem Eigentumsvorbehalt.....	169
1. Factor-Zession geht dem verlängerten Eigentumsvorbehalt zeitlich vor .....	169
2. Factor-Zession geht dem verlängerten Eigentumsvorbehalt zeitlich nach.....	170
II. Kollision von unechtem Factoring und verlängertem Eigentumsvorbehalt .....	170
1. Factor-Zession geht dem verlängerten Eigentumsvorbehalt zeitlich vor .....	170
2. Factor-Zession geht dem verlängerten Eigentumsvorbehalt zeitlich nach.....	172
III. Kollision von Factoring und Sicherungsglobalzession .....	172

<b>§ 7 Dienstvertrag</b> .....	<b>173</b>
<b>A) Inhalt, Begriff und Zustandekommen</b> .....	<b>173</b>
I. Dienstleistung gegen Entgelt .....	173
II. Der Behandlungsvertrag .....	174
III. Arbeitsvertrag, § 611a BGB.....	177
IV. Abgrenzung zum Werkvertrag.....	178
<b>B) Hauptpflichten beim Dienstvertrag</b> .....	<b>179</b>
I. Hauptpflichten des Dienstverpflichteten .....	179
II. Hauptpflicht des Dienstberechtigten .....	179
<b>C) Rechte der Parteien bei Nichterfüllung der Hauptpflichten</b> .....	<b>179</b>
I. Rechte des Dienstberechtigten.....	179
1. Erfüllungsanspruch .....	179
2. Recht auf Verweigerung der Lohnzahlung .....	180
3. Kündigungsrecht.....	181
II. Rechte des Dienstverpflichteten .....	181
<b>D) Nebenpflichten und Nebenpflichtverletzungen</b> .....	<b>181</b>
<b>E) Beendigung des Dienstvertrages</b> .....	<b>183</b>
I. Beendigung durch Kündigung .....	183
1. Ordentliche Kündigung, § 621 BGB .....	183
2. Außerordentliche Kündigung .....	183
II. Sonstige Beendigungsgründe.....	185
<b>§ 8 Schenkung</b> .....	<b>186</b>
<b>A) Inhalt, Begriff und Zustandekommen</b> .....	<b>186</b>
<b>B) Tatbestandsvoraussetzungen der Schenkung</b> .....	<b>187</b>
I. Vermögensminderung beim Schenker .....	188
II. Bereicherung des Beschenkten.....	188
III. Unentgeltlichkeit.....	188
<b>C) Vertragspflichten und Haftung bei Nichterfüllung</b> .....	<b>190</b>
<b>D) Rückgabepflicht des Beschenkten</b> .....	<b>193</b>
I. Rückforderung wegen Verarmung, § 528 BGB .....	193
II. Widerruf wegen groben Undanks, § 530 BGB .....	195
<b>E) Besondere Arten der Schenkung</b> .....	<b>196</b>
I. Gemischte Schenkung.....	196
II. Schenkung unter Auflage .....	197
III. Bedingte Schenkung und Zweckschenkung.....	198
<b>F) Schwächen des unentgeltlichen Erwerbs</b> .....	<b>199</b>
<b>§ 9 Bürgschaft</b> .....	<b>201</b>
<b>A) Inhalt, Begriff und Zustandekommen</b> .....	<b>201</b>
I. Bürgschaftsvertrag.....	201
1. Form.....	201
2. Erklärungsinhalt.....	202
3. Eingeschränkte Anfechtbarkeit.....	202

4. Sittenwidrigkeit des Bürgschaftsvertrages.....	202
5. Anwendbarkeit von Verbraucherdarlehensvorschriften.....	204
6. Anwendbarkeit von AGV-Geschäften, § 312b BGB .....	204
II. Die gesicherte Forderung .....	206
1. Abgrenzung zu Schuldbeitritt und Garantie.....	206
2. Sicherung künftiger Forderungen .....	207
3. Akzessorietät und Umfang der Haftung.....	207
4. Übertragung von Hauptforderung und Bürgschaft auf Dritte.....	208
<b>B) Einreden .....</b>	<b>209</b>
I. Die Regelung des § 768 BGB.....	209
II. Die Regelung des § 770 BGB.....	209
III. Einrede der Vorausklage .....	211
IV. Wirkung von Urteilen .....	212
<b>C) Rückgriff.....</b>	<b>212</b>
I. Umfang des Forderungserwerbs gemäß § 774 BGB .....	213
II. Schutzwirkung des § 776 BGB .....	214
<b>§ 10 Pauschalreisevertrag .....</b>	<b>216</b>
<b>A) Entwicklung des Pauschalreiserechts.....</b>	<b>216</b>
<b>B) Anwendbare Vorschriften .....</b>	<b>216</b>
<b>C) Zustandekommen und Inhalt des Pauschalreisevertrages .....</b>	<b>217</b>
I. Reiseveranstalter, Leistungsträger und Vermittler .....	217
II. Gesamtheit von mindestens zwei verschiedenen Arten von Reiseleistungen, § 651a II BGB.....	219
III. Informationspflichten und Vertragsinhalt, § 651d BGB.....	221
IV. Änderungen des Vertragsinhalts .....	221
1. Einseitige Vertragsänderung durch den Veranstalter bei unerheblichen Änderungen .....	221
2. Erhebliche Vertragsänderungen.....	223
V. Reisender und weitere Reiseteilnehmer .....	224
<b>D) Hauptpflichten beim Reisevertrag.....</b>	<b>224</b>
I. Hauptpflicht des Reiseveranstalters .....	224
II. Hauptpflicht des Reisenden.....	225
<b>E) Rechte der Parteien bei Nichterfüllung der Hauptpflichten.....</b>	<b>226</b>
I. Verhältnis der §§ 651i ff. BGB zu den allgem. Vorschriften .....	226
1. Verhältnis zu §§ 119 ff. BGB .....	226
2. Verhältnis zu § 323 bzw. § 280 und §§ 280 I, III, 281 BGB bei behebbaren Reisemängeln.....	226
3. Verhältnis zum Unmöglichkeitensrecht bei unbehebaren Reisemängeln .....	226
II. Rechte des Reisenden bei Reisemängeln .....	227
1. Vorliegen eines Reisemangels, § 651i II BGB .....	227
2. Recht des Reisenden auf Abhilfe, Selbstabhilfe und Aufwendungsersatz gemäß § 651i III Nr. 1 bis 4 i.V.m. § 651k BGB.....	229
3. Minderung, § 651 III Nr. 6 i.V.m. § 651m BGB.....	233
4. Kündigungsrecht, § 651i III Nr. 5 i.V.m. § 651l BGB .....	235
5. Schadensersatz, §§ 651i III Nr. 7, 651n BGB .....	236

III. Deliktische Schadensersatzpflicht wegen Verletzung von Verkehrssicherungspflichten, § 823 I BGB.....	239
IV. Ansprüche des Reisenden gegen das den Flug ausführende Unternehmen („Fluggastrechte“).....	241
<b>D) Nebenpflichten und Nebenpflichtverletzungen .....</b>	<b>242</b>
<b>E) Zulässige Haftungsbeschränkung, § 651p I BGB .....</b>	<b>243</b>
<b>F) Besondere Rechte der Parteien .....</b>	<b>244</b>
I. Vertragsübertragung vor Reisebeginn, § 651e BGB (sog. „Ersetzungsbefugnis“ des Reisenden).....	244
II. Rücktrittsrecht des Reisenden vor Reisebeginn, § 651h I BGB .....	245
III. Rücktrittsrecht des Reiseveranstalters vor Reisebeginn, § 651h IV BGB.....	245
<b>§ 11 Maklervertrag .....</b>	<b>247</b>
<b>A) Inhalt und Begriff .....</b>	<b>247</b>
<b>B) Voraussetzungen des Anspruches auf Maklerlohn .....</b>	<b>248</b>
I. Zustandekommen eines Maklervertrages .....	248
II. Erbringen der Maklerleistung.....	249
III. Rechtsgültiges Zustandekommen eines Vertrages mit einem Dritten.....	249
IV. Kausalzusammenhang zwischen Maklerleistung und Vertrag.....	251
<b>C) Pflichtverletzungen des Maklers .....</b>	<b>252</b>
<b>D) Darlehensvermittlungsvertrag, §§ 655a - e BGB .....</b>	<b>252</b>
<b>E) Ehemaklervertrag, § 656 BGB .....</b>	<b>253</b>
<b>§ 12 Auslobung, Preisausschreiben und Gewinnzusagen.....</b>	<b>256</b>
<b>A) Auslobung, §§ 657 ff. BGB .....</b>	<b>256</b>
<b>B) Preisausschreiben, § 661 BGB .....</b>	<b>257</b>
<b>C) Gewinnzusagen, § 661a BGB.....</b>	<b>258</b>
<b>§ 13 Auftrag .....</b>	<b>263</b>
<b>A) Inhalt, Begriff und Zustandekommen .....</b>	<b>263</b>
<b>B) Pflichten des Beauftragten.....</b>	<b>264</b>
I. Hauptpflichten .....	264
II. Nebenpflichten .....	265
III. Herausgabepflicht, § 667 BGB .....	265
<b>C) Rechte des Auftraggebers bei Nicht- oder Schlechterfüllung der Pflichten .....</b>	<b>265</b>
<b>D) Pflichten des Auftraggebers .....</b>	<b>265</b>
I. Pflicht zum Aufwendungsersatz.....	266
II. Nebenpflichten .....	267
<b>E) Rechte des Beauftragten bei Nicht- oder Schlechterfüllung der Pflichten .....</b>	<b>267</b>
<b>F) Beendigung des Auftrages.....</b>	<b>267</b>
<b>G) Geschäftsbesorgungsvertrag, § 675 BGB.....</b>	<b>268</b>



<b>H) Zahlungsdienste</b> .....	<b>269</b>
I. Zahlungsdienstevertrag, § 675f BGB .....	269
II. Haftung des Zahlungsdienstleisters für nicht autorisierten Zahlungsvorgang, § 675u BGB .....	270
<b>§ 14 Verwahrungsvertrag</b> .....	<b>271</b>
<b>A) Inhalt, Begriff und Zustandekommen</b> .....	<b>271</b>
<b>B) Pflichten des Verwahrers</b> .....	<b>272</b>
I. Hauptpflicht .....	272
II. Nebenpflichten .....	272
<b>C) Rechte des Hinterlegers</b> .....	<b>272</b>
I. Bei Pflichtverletzungen des Verwahrers .....	272
II. Rückforderungsrecht .....	273
<b>D) Pflichten des Hinterlegers</b> .....	<b>273</b>
I. Hauptpflicht.....	273
II. Sonstige Pflichten .....	273
<b>E) Rechte des Verwahrers bei Pflichtverletzungen des Hinterlegers</b> .....	<b>274</b>
<b>§ 15 Beherbergungsvertrag</b> .....	<b>274</b>
<b>§ 16 Vergleich</b> .....	<b>275</b>
<b>A) Voraussetzungen</b> .....	<b>275</b>
<b>B) Rechtsfolgen des Vergleichs</b> .....	<b>276</b>
<b>C) Unwirksamkeit gemäß § 779 BGB</b> .....	<b>276</b>
<b>D) Prozessvergleich</b> .....	<b>277</b>
<b>§ 17 Schuldversprechen und Schuldanerkennnis</b> .....	<b>278</b>
<b>A) Inhalt, Begriff und Zustandekommen</b> .....	<b>278</b>
<b>B) Abgrenzung zum deklaratorischen Schuldversprechen</b> .....	<b>278</b>
<b>C) Abgrenzung zum Merkmal der bloßen Beweiserleichterung</b> .....	<b>279</b>
<b>D) Rechtsgrund des Schuldanerkennnisses</b> .....	<b>280</b>
<b>§ 18 Anweisung</b> .....	<b>281</b>

## § 1 MIETE

## A) Inhalt, System und Zustandekommen

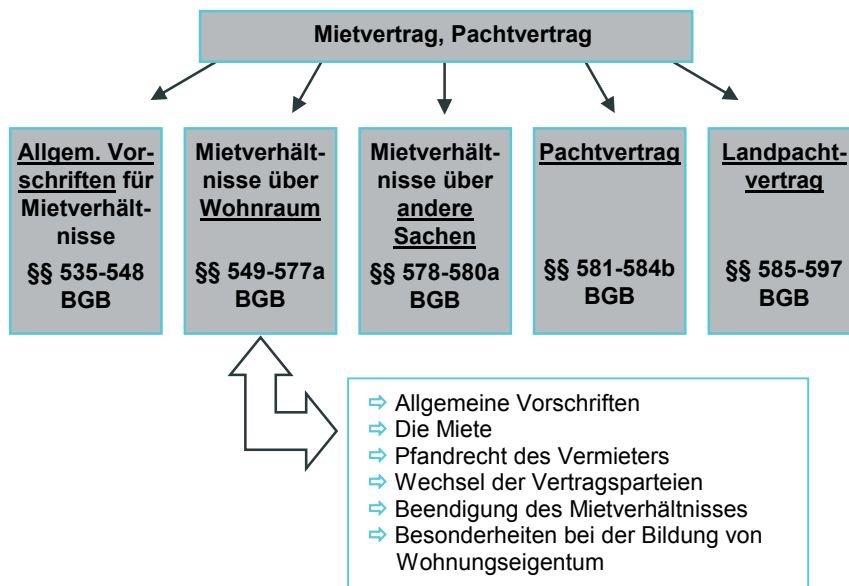
## Systematik des Mietrechts

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.

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 nicht mehr zulässig, da nach dem seit 01.10.2016 geltenden § 309 Nr. 13 BGB für solche Erklärungen nur noch Textform vorgeschrieben werden darf.<sup>1</sup>**

*Zustandekommen*

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: nur Sachen*

Mietgegenstand gemäß § 535 I S. 1 BGB sind nur Sachen im Sinne von § 90 BGB. Rechte können hingegen nur verpachtet werden.<sup>2</sup>

Die Mietsache kann beweglich oder unbeweglich sein. Durch einen Mietvertrag können auch mehrere Sachen oder nur Teile von Sachen vermietet werden.<sup>3</sup>

*Bsp.: Hauswand, Fenster*

*Def.: Grundstück*

Grundstücke i.S.v. § 578 I BGB sind räumlich abgegrenzte Teile der Erdoberfläche.<sup>4</sup> Grundstücksmitte 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*

*Def.: Räume*

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*

*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

*Mietvertrag grds. formfrei*

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

4

*Ausnahme: §§ 550, 578 BGB*

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 Wohnraummiete 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.

1 Vgl. dazu Tyroller, *Der neue § 309 Nr. 13 BGB*, *Life&Law* 12/2016, 889 ff.

2 Dazu unten Rn. 106 ff.

3 Palandt, § 535 BGB, Rn. 1.

4 Palandt, *Übbl.* 1 Vorb. § 873 BGB.

5 Palandt, Vorb. § 535 BGB, Rn. 91.

6 Palandt, Vorb. § 535 BGB, Rn. 48.

§ 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 Miete nicht der Schriftform, wenn der Vermieter sie jederzeit mit Wirkung für die Zukunft widerrufen darf.<sup>9</sup>**

Zweck des § 550 BGB

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>

**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>**

Vertragsschluss muss nicht in der Form des § 126 II BGB erfolgen

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>

Es genügt, dass Vertragsurkunde existiert, die den Voraussetzungen des § 126 BGB (äußerlich) genügt

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 zustande gekommen ist, sondern nur, ob ein solcher Vertrag mit dieser Form existiert.

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 2000, 1 ff.): **alle Entscheidungen = [jurisbyhemmer](#). Unser Service-Angebot an Sie: kostenlos hemmer-club-Mitglied werden ([www.hemmer-club.de](http://www.hemmer-club.de)) und Entscheidungen der Life&Law lesen und downloaden.**

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

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

Zugang original unterzeichneter  
Vertragsurkunde ist nicht nötig

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.

Bei Nichtbeachtung der Form nur  
Unwirksamkeit der Mietzeitabrede

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>

Schriftformvereinbarung durch  
Parteien

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

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>

6

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.

**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. 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.**

### Beispielsfall

**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, 26.3.2018“

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.

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.

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 beigelegten Datumsangabe ergeben wird, dass es sich bei der Unterschrift des Mieters um eine später abgegebene Erklärung handelt.

**Reichsgericht:** Schriftform nicht gewahrt

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

**BGH:** Aufgabe der Reichsgerichtsrechtsprechung

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 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 (uneingeschränkte) 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 31.05.2019 befristet.

7a

Die K kündigte am 16.12.2017 das Mietverhältnis zum 30.06.2018.

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

19 Vgl. BGH, NJW 2001, 221 [223] = **juris**byhemmer.

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

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

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 Personenverbinding.

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.