

Immobilieninformation 09/2008

Wir informieren Sie über den aktuellen Stand der Gesetzgebung und Rechtsprechung zu ausgewählten Themen im Wohn- und Gewerbemietrecht, Wohnungseigentumsrecht, Baurecht und Maklerrecht.

Gewerbemietrecht – Spezial zu der Problematik der Formmängel

Gesetzliche Regelung

Zum besseren Verständnis der Schriftformproblematik im Gewerbemietrecht sind zunächst die gesetzlichen Regelungen aufzuzeigen:

Ist durch Gesetz eine schriftliche Form vorgeschrieben, so muss die Urkunde von dem Aussteller eigenhändig durch Namensunterschrift oder mittels notariell beglaubigtem Handzeichen unterzeichnet werden (§ 126 Abs. 1 BGB).

Ein Vertragsabschluss per Telefax genügt der Schriftform nicht, OLG Düsseldorf, NZM 2004, 143. Es fehlt die eigenhändige Unterschrift.

Bei einem Vertrag muss die Unterzeichnung der Parteien auf derselben Urkunde erfolgen (§ 126 Abs. 2 BGB).

Ein bloßer Briefwechsel reicht also nicht aus, um einen Vertrag formgültig abzuschließen (KG NZM 2007, 86).

Wird der Mietvertrag für längere Zeit als ein Jahr nicht in schriftlicher Form geschlossen, so gilt er als für unbestimmte Zeit vereinbart (§§ 578, 550 BGB).

Bedeutung

Ein langfristiger Gewerbemietvertrag kann im Falle eines Formverstoßes, ungeachtet einer vereinbarten festen Laufzeit, von jeder Partei vorzeitig beendet werden. Allerdings müssen die gesetzlichen Kündigungsfristen beachtet werden.

Nach Auffassung des BGH (NZM 2007, 837) soll die Regelung in § 550 BGB in erster Linie sicherstellen, dass ein späterer Grundstückserwerber, der kraft Gesetzes auf Seiten des Vermieters in ein auf mehr als ein Jahr abgeschlossenes Mietverhältnis eintritt, dessen Bedingungen aus dem schriftlichen Vertrag ersehen kann. Daneben ist der Schutz vor Übereilung und die Beweisbarkeit von Vereinbarungen der Zweck dieser Vorschrift.

Die praktische Bedeutung dieser Formvorschrift liegt in der möglichen Lösung des Mieters oder Vermieters von einem wirtschaftlich unrentabel gewordenen langfristigen Geschäftsraummietvertrag.

Die Verletzung des Schriftformerfordernisses hat nämlich nicht, wie bei sonstigen Formverstößen, die Nichtigkeit des Mietvertrages zur Folge, vielmehr gilt der Mietvertrag in diesem Fall als für "unbestimmte Zeit geschlossen". Ein langfristiger Gewerbemietvertrag kann daher im Falle eines Formverstößes, ungeachtet einer vereinbarten festen Laufzeit, von jeder Partei vorzeitig beendet werden. Allerdings müssen die gesetzlichen Kündigungsfristen beachtet werden. Die Nichteinhaltung der gesetzlichen Schriftform bietet einer Partei somit die Möglichkeit, einen langfristigen Vertrag namentlich aus wirtschaftlichen Gründen vorzeitig zu kündigen.

Zur Wahrung der Schriftform des § 550 BGB ist es grundsätzlich erforderlich, dass sich die wesentlichen Vertragsbedingungen, insbesondere die Parteien des Mietverhältnisses, der Mietgegenstand, die Miethöhe, und die Dauer des Mietverhältnisses aus der Vertragsurkunde ergeben.

Dies gilt für den **erstmaligen Abschluss** des Mietvertrages, aber auch für einen **Nachtrag** zum bereits abgeschlossenen Mietvertrag. Für Abänderungen des Mietvertrages gelten dieselben Grundsätze wie für den Abschluss des Mietvertrages. Diese bedürfen der Schriftform, es sei denn, es handelt sich lediglich um unwesentliche Änderungen.

Wesentliche und unwesentliche Vertragsbedingungen

Ursprüngliche Vertragsvereinbarungen, aber auch Änderungen und Ergänzungen des bereits geschlossenen Vertrages bedürfen der Schriftform, wenn sie für die Parteien wesentliche Punkte betreffen.

Als **wesentlich** wird dabei gesehen:

- die richtige **Benennung der Vertragspartei** bei GbR, Erbengemeinschaft, Eheleute,
- die nachträgliche Änderung der **Miethöhe**; hier ist umstritten, ob schon jede Änderung der Miethöhe (so OLG Karlsruhe NZM 2003, 513) oder nur wesentliche Änderungen (mehr als 20% KG NZM 2004, 457, mehr als 10% KG NZM 2005, 457) der Schriftform bedürfen,
- wird eine **Mietminderung** nur mündlich vereinbart, entsteht ein Formmangel (OLG Karlsruhe, NZM 2003, 513),
- die generelle Erlaubnis zur **Untervermietung**, (OLG Düsseldorf, NZM 2002, 824),
- die nachträgliche Einführung einer **Staffel- oder Indexmiete** (AG Köln, WuM 1984, 227),
- die **Erweiterung der vermieteten Räume** (OLG Düsseldorf, GE 2003, 251),
- die nachträgliche **Vereinbarung einer Option** (BGH, ZMR 1963, 82); ob die **Ausübung des Optionsrechtes** der (nicht vereinbarten!) Schriftform bedarf, ist umstritten (ja= OLG Köln, NZM 2006,464; nein= Bub/Treier, II., 213),
- die Einräumung einer mehrjährigen **Verlängerungsoption** für den Mieter unter der Bedingung der Tätigkeit von "erheblichen Investitionen" des Mieters insbesondere in Gestalt eines Umbaus und Neumöblierung der Mietsache genügt den Anforderungen an die Wahrung der Schriftform (KG GuT 2007, 299),

- Änderung der Fälligkeit der Miete von vierteljährlich auf monatlich (BGH NZM 2008, 84),
- **Kündungsverzicht**: ein Verzicht des Vermieters auf das Recht, das Wohnraummietverhältnis wegen Eigenbedarfs zu kündigen, wenn der Verzicht für mehr als ein Jahr gelten soll (BGH NZM 2007, 399),
- hingegen verfehlen die mündliche Vereinbarung eines vom Mieter zu leistenden **verlorenen Baukostenzuschusses** bzw. umfangreiche Arbeiten zur Fertigstellung der Mietsache das Schriftformerfordernis des Mietvertrages (OLG Düsseldorf NZM 2007, 643),
- die **Bestimmung des Beginns des Mietverhältnisses**, die an eine spätere Übergabe der Mietsache anknüpft, reicht zur Wahrung der Schriftform aus (BGH NZM 2007, 443). Das Gleiche gilt, wenn der Mietbeginn an die Fertigstellung der Mietsache anknüpft (BGH NZM 2007, 445), oder die Bezugsfertigkeit maßgeblich sein soll (KGNZM 2007, 517),
- der **Beitritt eines weiteren Mieters** zu einem auf mehr als ein Jahr abgeschlossenen Mietvertrages genügt der Schriftform, wenn der Vermieter mit dem neu eintretenden Mieter unter Bezugnahme auf den Mietvertrag den Beitritt schriftlich vereinbart (OLG Celle, NZM 2008, 488).

Als **unwesentlich** werden angesehen:

- **Einrichtungspläne**, Pläne für technische Anschlüsse und für Entsorgungsleitungen (KG NZM 2007, 731),
- Die **Lage des Kellers** muss nicht genau bezeichnet werden, weil der Vermieter ein Leistungsbestimmungsrecht nach § 315 BGB hat (OLG Frankfurt a. M. ZMR 2007, 532),
- Das **Übergabeprotokoll**, wenn es keine vertraglichen Vereinbarungen, sondern nur die Dokumentation tatsächlicher Gegebenheiten enthält (KG NZM 2008, 576).

Vermietung vom Reißbrett

Bei der Vermietung vom Reißbrett ist das Schriftformerfordernis des § 550 BGB von besonderer Bedeutung, weil der Mietgegenstand noch nicht existiert, sondern in den Planungsunterlagen nur grob skizziert ist.

Wenn lediglich ein **Teil des Gesamtobjektes** vermietet wird, dann muss die Mietsache besonders genau beschrieben werden. Wird zur Individualisierung der Mietsache im Vertrag auf einen Lageplan verwiesen und ist dieser nicht dem Vertrag beigelegt, ist die Schriftform nicht gewahrt (BGH NZM 2007, 127, KG NZM 2007, 248).

Dies gilt auch, wenn die vom Vermieter zur Herstellung der Mietsache durchzuführenden Arbeiten nicht hinreichend deutlich beschrieben sind (KG GE 2007, 149).

Wenn bei der Vermietung vom Reißbrett der Mieter das **gesamte Objekt** anmietet, dann soll nach BGH die fehlende Beifügung eines Lageplanes, der Baubeschreibung, der Baugenehmigung und der Ausführungszeichnungen in Bezug auf die Wahrung der Schriftform unschädlich sein (BGH NZM 2007, 445).

Die Bestimmung, dass **das Mietverhältnis mit der Übergabe beginnt**, genügt der Schriftform (BGH NZM 2007, 443). Ebenso die Bestimmungen „Mietbeginn mit Fertigstellung der Mietsache“ (BGH NZM 2007, 445) und „Mietbeginn bei im wesentlichen mangelfreier Übergabe“ (OLG Jena NZM 2008, 572).

Widersprüchliches Vertragsformular

Bei der Verwendung von vorgedruckten Vertragsformularen ist darauf zu achten, das durch das Ankreuzen der Alternativen oder durch die versehentlich versäumte Streichung von Alternativen keine widersprüchlichen Angaben entstehen (Beispiel: Es wird sowohl die Alternative unbefristete Laufzeit als auch die Alternative befristete Laufzeit angekreuzt).

Bei Vorliegen widersprüchlicher Regelungen kann ein Verstoß gegen die Schriftform vorliegen. Der Vertrag ist unabhängig von dem Willen der Parteien unbefristet (OLG Köln, ZMR 1999, 760; OLG Rostock, ZMR 2001, 27). Anders das OLG Düsseldorf (NJW-RR 1995, 1417), das von einer Wahrung der Schriftform ausgeht, wenn versehentlich entgegen den mündlichen Vereinbarungen die Bestimmungen des Formularvertrages bezüglich der Verpflichtung des Mieters zur Bestreitung einer Mietsicherheit nicht gestrichen werden.

Nachträge

Bei Nachträgen zum Mietvertrag genügt es, wenn in den Nachträgen auf den bisherigen Mietvertrag Bezug genommen wird (BGH NZM 2003, 281). Eine feste körperliche Verbindung zwischen Hauptvertrag und Nachtrag ist nicht mehr erforderlich.

Ein Nachtragsvertrag wahrt die Schriftform eines Mietvertrages nur dann, wenn er eine Bezugnahme auf die Schriftstücke enthält, aus denen sich sämtliche wesentlichen vertraglichen Vereinbarungen ergeben (BGH, Urteil vom 09.03.2008, NZM 2008, 484).

Einhaltung der Annahmefrist

Auch die Einhaltung der Annahmefrist bei Abschluss des Mietvertrages spielt bei der Frage der Wahrung des Schriftformerfordernisses nach § 550 BGB eine große Rolle. Diese ist nur gewahrt, **wenn Angebot und Annahme schriftlich erklärt werden**. Dabei ist wichtig, dass sich die schriftliche Annahmeerklärung und das schriftliche Angebot aufeinander beziehen. Dies ist zweifelhaft, wenn zwischen der Vorlage des schriftlichen Angebotes und der Abgabe der Annahmeerklärung viele Wochen oder gar Monate liegen. Möglicherweise war das Angebot überhaupt nicht mehr wirksam, sodass die Annahmeerklärung rechtlich ein neues Angebot darstellt. Dieses hätte dann der Vertragspartner nur mündlich angenommen, sodass das Schriftformerfordernis des § 550 BGB nicht gewahrt wäre.

Der **rechtliche Hintergrund** dieser Problematik sind die Regelungen im BGB, dass

- ein Vertrag durch Angebot und Annahme zustande kommt, §§ 145 ff. BGB,
- ein Angebot solange angenommen werden kann, wie der Anbietende unter regelmäßigen Umständen die Annahme erwarten darf, § 147 BGB (es gibt also keine gesetzlich geregelte feste Annahmefrist!),
- die verspätete Annahme eines Angebotes rechtlich als neues Angebot zu werten ist, § 149 BGB.

Soweit die Parteien nichts geregelt haben, ist für die Länge der Annahmefrist entscheidend, wann der Anbietende mit der Annahmeerklärung normalerweise rechnen durfte, §147 Abs. 2 BGB.

Die Annahmefrist beträgt regelmäßig zwei bis drei Wochen (KG NZM 2007, 731). Ein zeitlicher Zwischenraum zwischen Angebot und Annahme von mehr als sieben Wochen führt zu einer Verfehlung der Schriftform, da zum Zeitpunkt der Annahme das Angebot zum Abschluss des Mietvertrages bereits erloschen war (KG NZM 2007, 517).

Eine formularvertraglich vereinbarte Annahmefrist von sechs Wochen ist wirksam. Es liegt kein Verstoß gegen § 307 BGB vor (KG NZM 2007, 86).

Vertretungszusatz bei Personenmehrheiten und juristischen Personen

Für die Einhaltung der Schriftform des § 550 BGB ist es erforderlich, dass dieselbe Vertragsurkunde von beiden Parteien unterzeichnet ist.

Handelt es sich bei einer Vertragspartei um eine Personenmehrheit, z.B. um eine BGB-Gesellschaft, dann müssen grundsätzlich sämtliche Gesellschafter den Mietvertrag unterzeichnen. Tritt ein Vertreter auf, dann muss er dies durch einen entsprechenden Vertreterzusatz kenntlich machen. Aus der Urkunde muss auch deutlich werden, wer vertreten wird. Für die Mitglieder einer Erbengemeinschaft (BGH NZM 2002, 950) und Eheleute (BGH, Urteil vom 07.05.2008, NZM 2008, 482) gilt Entsprechendes.

Bei einer BGB-Gesellschaft genügt es, wenn lediglich ein Gesellschafter den Vertrag unterschreibt und der Unterschrift der Firmenstempel beigefügt wird (OLG Köln, GuT 2005, 4).

Die Vollmacht des Vertreters muss nicht aus dem Vertrag ersichtlich sein (für Personenmehrheiten BGH NZM 2008, 482; für GmbH BGH NZM 2005, 502; für AG KG ZMR 2007, 962). Selbst die Unterzeichnung durch einen Vertreter ohne Vertretungsmacht reicht zur Wahrung der Schriftform aus, wenn der Vertrag später stillschweigend genehmigt wird. Als Genehmigung gilt der Vollzug des Mietvertrages, z.B. die Zahlung des Mietzinses (BGH ZMR 2007, 953).

Ist die Vertretung der Vertragspartei durch die den Vertrag unterzeichnende Person allerdings auf andere Weise hinreichend bestimmbar, ist ein zusätzlicher Vertretungszusatz nicht erforderlich. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn nur eine natürliche Person als Mieter oder Vermieter auftritt und eine andere Person den Vertrag unterschreibt.

Dann kann dessen Unterschrift auf der im Mietvertrag mit "Mieter" oder "Vermieter" gekennzeichneten Unterschriftenzeile nur bedeuten, dass er mit seiner Unterschrift die Vertragsparteien vertreten will (BGH, Urteil vom 07.05.2008, NZM 2008, 482).

Heilungsklauseln

Ob eine so genannte **Schriftformheilungsklausel**, nach der sich die Vertragsparteien verpflichten, bei einem Schriftformverstoß den Mietvertrag nicht vorzeitig zu kündigen, wirksam ist, ist umstritten. Für eine Wirksamkeit das KG in NJW-RR 2007, 805, das OLG Düsseldorf in NZM 2005,147, auch das OLG Köln in GuT 2006, 14. Dagegen OLG Rostock in NZM 2008, 646 mit der Begründung, § 550 BGB sei zwingendes Recht und einer abweichenden Parteivereinbarung deshalb nicht zugänglich.

Ein zunächst formgerecht erstellter Vertrag kann durch einen nicht die Schriftform wahrenen Nachtrag die Form einbüßen (BGH NZM 2007, 443). Umgekehrt heilt ein formgerechter Nachtrag, der den ursprünglichen Mangel behebt, den Mangel der Form von Anfang an (BGH NZM 2007, 443).

Eine **salvatorische** Klausel im Mietvertrag verpflichtet die Vertragsparteien nicht zur Nachholung der verfehlten Schriftform eines vermeintlich langfristigen Mietvertrages (BGH NZM 2007, 730).

Die **Berufung einer Partei auf die Formunwirksamkeit eines langfristigen Mietvertrages verstößt grundsätzlich nicht gegen Treu und Glauben**. Vielmehr kann sich jede Vertragspartei auch noch Jahre nach Abschluss des Mietvertrages darauf berufen, dass die Formvorschriften nicht eingehalten worden sind. Die Motive für eine vorzeitige Beendigung des Mietverhältnisses spielen dabei nach der Rechtsprechung prinzipiell keine Rolle. Daher wird es nicht als treuwidrig oder arglistig angesehen, wenn sich die betreffende Vertragspartei von einem langfristigen Mietvertrag alleine aus wirtschaftlichen Gründen löst (BGH NZM 2004, 97).

Ein treuwidriges Verhalten liegt nur ausnahmsweise vor, wenn

- der Kündigende die Vertragsurkunde gestellt hat (OLG Köln OLG-Report 2005,55),
- wenn die mündliche Vereinbarung einen Punkt betrifft, der im Vertrag ausdrücklich offen gelassen wurde (OLG Celle NZM 2005,219).

Vorvertrag

Die Vereinbarung in einem Vorvertrag, dass ein langfristiges Mietverhältnis begründet werden soll, unterliegt nicht dem Formerfordernis des § 550 BGB. Sie verpflichtet die Parteien aber zur Mitwirkung am Zustandekommen des schriftlichen und damit der Form des § 550 BGB genügenden Hauptvertrags (BGH NZM 2007, 445).

Unbefristeter Vertrag

Eigentlich ist das Schriftformerfordernis nur auf befristete Verträge anwendbar. Auf unbefristete Verträge nicht. Ein unbefristeter Vertrag wird aber indirekt zu einem befristeten Vertrag, wenn die Parteien die ordentliche Kündigung über ein Jahr hinaus ausschließen. In diesem Fall ist der Vertrag für mindestens ein Jahr befristet. Der BGH hat entschieden, dass für die Vereinbarung, dass die ordentliche Kündigung für ein Jahr ausgeschlossen ist, das Schriftformerfordernis gilt (BGH, Beschluss vom 09.07.2008, NZM 2008, 687). Bei einem Verstoß gegen das Schriftformerfordernis ist diese Vereinbarung unwirksam mit der Folge, dass der Vertrag mit den gesetzlichen Kündigungsfristen gekündigt werden kann.

(Rechtsanwalt Joachim König)