



Wanderer und Partner

Aktuelles aus dem Gewerbemietrecht

„Kein Schriftformerfordernis bei langfristigen Gewerberaummietverträgen“

Frank Weißenborn

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Miet- und Wohnungseigentumsrecht

1. Eingangsfragen:

Kann ich Ihnen hier und heute mündlich das mir nicht gehörende Stadion von Eintracht Braunschweig an der Hamburger Straße beginnend mit dem 01.05.2024 mit einer Laufzeit von 15 Jahren zu einer Bruttowarmmiete von 200.000,00 €/pro Monat vermieten?

Sind wir beide im Fall einer solchen Einigung daran gebunden?

Wer würde während der Laufzeit die Schönheitsreparaturen tragen?

Antwort:

Ja, weder muss ich Eigentümer einer Immobilie sein, um diese an Sie vermieten zu können. Noch bedarf ein Mietvertrag einer besonderen Form. Vielmehr ist es ausreichend, wenn die *Essentilia Negotii* zwischen uns vereinbart werden. Im Übrigen findet dann die Gesetzeslage Anwendung, wonach auch der Vermieter die Schönheitsreparaturen tragen muss.

2. Die Gesetzliche Schriftform in Gewerbemietverträgen

Normbetrachtung

§ 550 BGB Form des Mietvertrags

Wird der Mietvertrag für längere Zeit als ein Jahr nicht in schriftlicher Form geschlossen, so gilt er für unbestimmte Zeit. Die Kündigung ist jedoch frühestens zum Ablauf eines Jahres nach Überlassung des Wohnraums zulässig.

- Der Gesetzgeber bringt damit zum Ausdruck, dass ein für längere Zeit als ein Jahr geschlossener Mietvertrag schriftlich geschlossen werden muss, damit dieser trotz der ausdrücklich längeren Befristung (z.B. auf 10 Jahre) nicht ordentlich kündbar ist.
- Ein Verstoß gegen dieses Formerfordernis führt nicht zur (Teil-) Nichtigkeit des Mietvertrages der über ein Jahr hinausgehenden Laufzeit, sondern eröffnet lediglich eine Kündigungsmöglichkeit.

3. Gesetzgeberisches Anliegen + Schutzzweck (§ 566 BGB):

Informationsbedürfnis, und Übereilungsschutz (vgl. BGH XII ZR 129/16)

Land Berlin

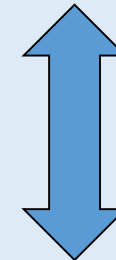
Vermieterin + Eigentümerin

Gewerbemietvertrag
egal, in welcher Form!!!



M GmbH

Mieterin



Verkauf an Erwerberin
not. KV

Käuferin

wird mit GB-Umschreibung die
neue Vermieterin, der MV geht auf
sie über

4. Was folgt nun also aus § 550 BGB?

§ 550 BGB Form des Mietvertrags

Wird der Mietvertrag für längere Zeit als ein Jahr nicht in schriftlicher Form geschlossen, so gilt er für unbestimmte Zeit. Die Kündigung ist jedoch frühestens zum Ablauf eines Jahres nach Überlassung des Wohnraums zulässig.

Aus Lindner-Figura u.a. Handbuch Geschäftsraummieta, 5. Aufl. 2023, zu § 6, Rn. 21:

*„Das Erfordernis der Schriftform iSd § 126 BGB gilt **grds. für sämtliche Vereinbarungen**, aus denen sich nach dem Willen der Mietvertragsparteien der Mietvertrag zusammensetzen soll. Dementsprechend unterliegt prinzipiell der gesamte Vertragsinhalt (einschließlich aller Nebenabreden, die Bestandteil des Mietvertrags sein sollen) der Schriftform. Dagegen sind solche Vereinbarungen, die nach dem Willen der Vertragsparteien unwesentliche Punkte betreffen (→ Rn. 35f.), oder Vereinbarungen, die einen Grundstückserwerber nicht binden (→ Rn. 37ff.), ausnahmsweise nicht formbedürftig“.*

5. Welche Einschränkung und Konkretisierung nimmt die Rechtsprechung nun vor?

(nachfolgend aus BGH XII ZR 114/16):

*„Nach ständiger Rechtsprechung des Senats erfordert § 550 BGB, dass sich die für den Abschluss des Vertrags notwendige Einigung **über alle wesentlichen Vertragsbedingungen** – insbesondere den Mietgegenstand, die Miethöhe sowie die Dauer und die Parteien des Mietverhältnisses – aus einer von beiden Parteien unterzeichneten Urkunde ergibt“.*

6. Welche Ergänzung ergibt sich dadurch nach derselben Rechtsprechung für Vereinbarungen außerhalb des Mietvertrages?

(nachfolgend aus BGH XII ZR 114/16):

*„Werden wesentliche vertragliche Vereinbarungen nicht im Mietvertrag selbst schriftlich niedergelegt, sondern **in Anlagen ausgelagert**, so dass sich der Gesamthalt der mietvertraglichen Vereinbarung erst aus dem Zusammenspiel dieser „verstreuten“ Bedingungen ergibt, müssen die Parteien zur Wahrung der Urkundeneinheit die Zusammengehörigkeit dieser Schriftstücke **in geeigneter Weise zweifelsfrei kenntlich** machen. Dazu bedarf es keiner körperlichen Verbindung dieser Schriftstücke. Vielmehr genügt für die Einheit der Urkunde die bloße gedankliche Verbindung, die in einer zweifelsfreien Bezugnahme zum Ausdruck kommen muss. Ergibt sich der Zusammenhang mehrerer Schriftstücke aus einer Bezugnahme, ist es erforderlich, dass **vom aktuellen Vertrag auf den Ausgangsvertrag und auf alle ergänzenden Urkunden verwiesen ist**, mit denen die der Schriftform unterliegenden vertraglichen Vereinbarungen vollständig erfasst sind. Treffen die Mietvertragsparteien nachträglich eine Vereinbarung, mit der wesentliche Vertragsbestandteile geändert werden sollen, muss diese zur Erhaltung der Schriftform des § 550 Satz 1 BGB hinreichend deutlich auf den ursprünglichen Vertrag Bezug nehmen, die geänderten Regelungen aufführen und erkennen lassen, dass es im Übrigen bei den Bestimmungen des ursprünglichen Vertrages verbleiben **Soll** (Senatsurteile BGHZ 205, 99 = NJW 2015, 2034 Rn. 27; vom 11. Dezember 2013 – XII ZR 137/12 – ZMR 2014, 439 Rn. 16 und vom 30. Januar 2013 – XII ZR 38/12 – NJW 2013, 1083 Rn. 22 mwN)“.*

7. Welche Vertragsinhalte sind nun **wesentlich**, so dass sie dem Schriftformerfordernis unterliegen? (nachfolgend aus Lindner-Figura u.a. Handbuch Geschäftsraummiete, 5. Aufl. 2023, zu § 6, Rn. 22 f.).

„Der Schriftform unterliegen sowohl der notwendige Vertragsinhalt als auch Vereinbarungen, die nach dem Willen der Vertragsparteien von wesentlicher Bedeutung sind (→ Rn. 31 ff.). Zu den Vereinbarungen, die somit in jedem Fall der Schriftform unterliegen, gehört der Vertragsinhalt, der **für den Abschluss eines wirksamen Mietvertrags erforderlich** ist (→ § 3 Rn. 11),⁶¹ dh:

- die **Mietvertragsparteien**,
- der **Mietgegenstand**,
- die **Miete** (einschließlich der Vereinbarung über die Umlage von Nebenkosten⁶²) sowie
- die **Mietdauer**.

Dabei kann es für die Einhaltung der Schriftform ausreichen, wenn der Inhalt des Mietvertrages zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses **durch Auslegung** (auch von Umständen außerhalb der Mietvertragsurkunde – wenn sich etwa die genaue Lage des Mietgegenstands auf Grund der örtlichen Verhältnisse ergibt) **bestimmbar** ist, sofern nur der Wille der Parteien in der Urkunde wenigstens andeutungsweise zum Ausdruck gekommen ist.⁶³ Für eine „**Bestimmbarkeit**“ (die ein geringeres Maß an Genauigkeit erfüllen muss als eine „Bestimmtheit“) ist es ausreichend, wenn hinsichtlich der vertraglichen Vereinbarung keine Zweifel verbleiben.⁶⁴ Werden in der Vertragsurkunde und in deren Anlagen im Hinblick auf den wesentlichen Vertragsinhalt (zB zur Laufzeit des Mietvertrags) widersprüchliche Regelungen getroffen, ohne dass insoweit eine Konfliktregelung existiert, ist die Schriftform daher nicht eingehalten“.

Fortsetzung zu wesentlichen Inhalten:

(nachfolgende Auflistung aus Lindner-Figura u.a. Handbuch Geschäftsraummieta, 5. Aufl. 2023, zu § 6, Rn. 32 f.):

- die **Zusicherung von Eigenschaften** des Mietobjekts;
- eine Abrede über die unentgeltliche **Überlassung von Stellplätzen** für Kunden des Mieters;
- die Vereinbarung, dass der Mieter eines Baumarkts auch **Parkplätze, Zufahrten und Anlieferungsflächen** anmietet;
- regelmäßig alle **Vereinbarungen über die Miete** und den **Umfang des Gebrauchsrechts** des Mieters sowie den **Nutzungszweck**;
- die **generelle Erlaubnis oder das generelle Verbot der Untervermietung** (nicht jedoch die im Rahmen des Mietverhältnisses zu treffenden Einzelfallentscheidungen, wie zB Genehmigung der Untervermietung im Einzelfall, Zustimmung zu baulichen Maßnahmen des Mieters, → Rn.);
- der **Schuldbeitritt eines Dritten** zu den Verpflichtungen einer Mietvertragspartei;
- die **Einbeziehung einer Hausordnung**, in der wichtige, den Mietvertrag ergänzende Vereinbarungen enthalten sind (s. zur Einbeziehung einer Hausordnung);
- der **Verzicht** einer Vertragspartei, für mehr als ein Jahr ein **bestehendes Kündigungsrecht nicht auszuüben**;
- die **Gewährung eines „verlorenen Baukostenzuschusses“**;
- die **zusätzliche Anmietung eines Kellerraums**.
- **Vereinbarungen über Ausbaurbeiten** des Vermieters oder des Mieters;

8. Welche Vertragsinhalte unterliegen demgegenüber **nicht** dem Schriftformerfordernis?

- Abreden über wesentliche Punkte, die sich thematisch **bereits erledigt** haben (und darum keine Relevanz mehr haben)
- Wesentliche Inhalte, die zwar nicht ausdrücklich und klar geregelt sind, jedoch jedenfalls **angedeutet** werden und daher einer Auslegung (auch durch Einbeziehung außerhalb der Urkunde liegender Umstände Inhalte) zugänglich sind
- Vereinbarungen, die einen **Erwerber nicht binden** (z.B. Kündungsverzicht bis Eigentumswechsel)
- Regelungen, die sich bereits **aus dem Gesetz** ergeben (z.B. zum Zubehör)
- Vereinbarungen, die sich nach ihrem Inhalt **nur auf das 1. Mietjahr auswirken** (z.B. Nettokaltmietenerlass während der ersten sechs Monate),
- Vereinbarungen, die sich nur auf einen beschränkten **Zeitraum von weniger als einem Jahr** erstrecken (vgl. BGH Beschluss vom 15.09.2021, XII ZR 60/20, z.B. Ratenzahlungsvereinbarung)
- Vereinbarungen die sich auf **einmalige Leistungen bei Vertragsabschluss** beziehen (z.B. Übernahme einer Maklercourtage)

9. Entscheidungen des BGH, in denen ein Schriftformerfordernis von dem BGH verneint wurde und die jede/r Praktiker/in kennen sollte:

- Ein im Mietvertrag angelegtes **Leistungsbestimmungsrecht**, welchen von mehreren vermieteten Stellplätzen der Vermieter dem Mieter zuweist (BGH Urteil vom 23.01.2013, XII ZR 35/11)
- Anpassung von **Nebenkostenvorschüssen** (ähnlich § 560 IV BGB für die Wohnraummiete), wenn diese Möglichkeit im Mietvertrag vorgesehen und angelegt ist (BGH Urteil vom 05.02.2014, XII ZR 65/13)
- Ausübung einer mietvertraglich eingeräumten **Verlängerungsoption** ist nicht schriftformbedürftig, denn der Erwerber ist durch den Inhalt gewarnt ist und sich erkundigen kann (BGH Urteil vom 21.11.2018, XII ZR 78/17)
- Bei einer **automatischen Anpassung** der Miete in Folge einer echten Wertsicherungsklausel (BGH Urteil vom 11.04.2018, XII ZR 43/17)

10. Dazu aus den Gründen der letztgenannten Entscheidung des BGH (vom 11.04.2018, XII ZR 43/17, Rn. 20):

*„Richtig ist allerdings, dass § 550 BGB nicht eingreift, wenn einer Partei **im Mietvertrag bereits die Möglichkeit eingeräumt ist, durch einseitige Willenserklärung eine Vertragsänderung herbeizuführen**, und sie dann von dieser Möglichkeit Gebrauch macht. In diesem Fall muss sich allein die ursprüngliche vertragliche Bestimmung am Schriftformerfordernis des § 550 Satz 1 BGB messen lassen, wohingegen die Ausübung des Anpassungsrechts nicht laufzeitschädlich im Sinne des §§ 550 BGB sein kann. Der Senat hat dies etwa für die Ausübung eines Optionsrechtsrechts auf Vertragsverlängerung oder auch für die vertraglich gestattete einseitige Anpassung von Nebenkostenvorauszahlungen entschieden“.*

(Farbliche Hervorhebung und Unterstrich durch Uz.)

10. Dazu (verkürzt) aus dem Sachverhalt Entscheidung des BGH (vom 11.04.2018, XII ZR 43/17, Rn. 20):

*„Jede Partei kann eine Neufestsetzung des letztmalig geschuldeten Grundmiete **verlangen**, wenn sich der Verbraucherpreisindex für Deutschland (...) um mehr als 4 % nach den Feststellungen verändert. **Einigen** sich die Parteien nicht innerhalb von 6 Wochen, so erfolgt eine Festsetzung durch einen Sachverständigen.“*

(Farbliche Hervorhebung und Unterstrich durch Uz.)

10. Dazu (verkürzt) erneut aus den Gründen der Entscheidung des BGH (vom 11.04.2018, XII ZR 43/17, Rn. 20):

*„So verhält es sich hier jedoch nicht. Mit der maßgeblichen Vertragsklausel ist **weder eine Anpassungsautomatik** verbunden, **noch den Parteien das Recht** eingeräumt, die geschuldete Miete durch eine einseitige Willenserklärung zu verändern. Vielmehr kann eine Vertragspartei bei Vorliegen der entsprechenden Index Änderung eine Neufestsetzung verlangen. Danach hat die Neufestsetzung durch eine Einigung der Vertragsparteien zu erfolgen“.*

(Farbliche Hervorhebung und Unterstrich durch Uz.)

11. Wie verhält sich dies nun zu der neuen Entscheidung des KG (vom 06.11.2023, 8 U 10/23):

Im Rahmen jener Entscheidung baute ein Mieter den angemieteten Pensionsbetrieb nach Mietbeginn auf die vermietetseitige Zustimmung (ohne einen die Schriftform wahrenen Nachtrag zum Mietvertrag) erheblich um.

*Der Mietvertrag sah eine Regelung vor, **wonach bauliche Veränderungen der Mietsache durch den Mieter der schriftlichen Zustimmung des Vermieters bedürfen**, dass der Mieter die Kosten und die Verantwortlichkeit für die Baumaßnahmen zu tragen und nach Beendigung des Mietverhältnisses das Mietobjekt auf Verlangen des Mieters in den ursprünglichen Zustand zu versetzen habe.*

(Farbliche Hervorhebung und Unterstrich durch Uz.)

11. Masterfrage zu der neuen Entscheidung des KG (vom 06.11.2023, 8 U 10/23):

1. *Möglichkeit: Enthält nun die vorzitierte vertragliche Regelung des Zustimmungserfordernisses eine Anpassungsautomatik oder ein einseitiges Recht des Mieters (oder Vermieters), so dass es im Rahmen der Baumaßnahmen keines Nachtrages zum Mietvertrag bedurfte und der Mietvertrag auch weiterhin die anfängliche Schriftform wahrte?*
2. *Möglichkeit: Oder handelt es sich bei dem vertraglich geregelten Zustimmungserfordernis gerade um eine erst noch zu treffende Vereinbarung über einen vertragswesentlichen Umstand, die eines Nachtrages bedurft hätte, so dass der Mietvertrag in deren Ermangelung nicht mehr die anfängliche Schriftform wahrte und darum ordentlich kündbar war?*

(Farbliche Hervorhebung und Unterstrich durch Uz.)

11. **Meine Antwort** zu der neuen Entscheidung des KG (vom 06.11.2023, 8 U 10/23):

*Natürlich hätte es eines Nachtrages zum Mietvertrag bedurft, in dessen Ermangelung der Mietvertrag nun kündbar war, weil der Mietvertrag nach den Baumaßnahmen nicht mehr die Schriftform wahrte. Denn der Mieter musste nach dem Inhalt des Vertrages vor seinen Maßnahmen seine Planung antragen und eine Zustimmung einholen. Er fragte also an (**Angebot**), ob er etwas bestimmtes realisieren dürfe und erhielt dazu eine Antwort (**Annahme oder Ablehnung**), ohne hierauf einen Anspruch zu haben. Es bedurfte also für eine Berechtigung einer **Vereinbarung der Parteien** über sehr schriftformrelevante Baumaßnahmen.*

(Farbliche Hervorhebung und Unterstrich durch Uz.)

11. Das KG meint demgegenüber in der neuen Entscheidung des KG (vom 06.11.2023, 8 U 10/23):

„Die vorliegenden Verträge sehen keine Änderung lediglich durch Einigung der Vertragsparteien vor. Sie machen bauliche Veränderung der Mietsache gerade nicht von einer Vereinbarung der Vertragsparteien abhängig, sondern nur von einer schriftlichen Zustimmung des Vermieters.

Indem die Mietverträge bauliche Veränderungen durch den Mieter von der schriftlichen Zustimmung des Vermieters abhängig machen (und auch Regelungen zu Kosten, Verantwortlichkeiten Rückbau treffen), schaffen sie die Grundlage dass eine Berechtigung des Mieters zu Baumaßnahmen durch einseitige Erklärung des Vermieters begründet werden kann. Damit ist eine schriftliche Nachtragsvereinbarung also entbehrlich wie in den vom BGH entschiedenen Konstellationen, in denen eine Partei im Mietvertrag ein einseitiges Gestaltungsrecht – sogar zu eigenen Gunsten – zur Vertragsverlängerung oder zur Erhöhung der Nettokaltmiete oder Nebenkostenvorauszahlungen eingeräumt wurde“.

(Farbliche Hervorhebung und Unterstrich durch Uz.)

12. Quintessenz und (nicht ernst gemeinte) Handlungsempfehlung:

Wenn Sie zukünftig eine langfristige Bindung der Parteien an einen anfänglichen Mietvertrag sicherstellen und nicht dem lästigen Risiko ausgesetzt sein wollen, Schriftformmängeln zu unterliegen, die zu einer womöglich vorzeitigen Auflösung des Mietvertrages führen können, dann nehmen Sie (statt der bekanntlich unwirksamen sog. Schriftformheilungsklauseln) folgende Regelung in den Mietvertrag auf:

*„Schriftformrelevante Veränderungen des Inhaltes des Mietvertrages
bedürfen der schriftlichen Zustimmung des Vermieters“.*

Wanderer und Partner
Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte PartG mbB
Bürocenter am Lützowplatz
Karl-Heinrich-Ulrichs-Str. 24
10785 Berlin

Telefon: +49 (30) 405 994 - 0
Telefax: +49 (30) 405 994 - 16

E-Mail: info@wir-wanderer.de



Wanderer und Partner