

Rundschreiben 11/2015

Thema: Risiko der Schriftform / Mietrecht

1. Einleitung

Die Risiken bei der Vertragsgestaltung werden von Vermietern häufig unterschätzt. Die meisten „*Unfälle passieren am Schreibtisch*“, ist ein Erfahrungssatz, der sich immer wieder bestätigt. Bereits bei der Vertragsgestaltung werden Grundlagenfehler begangen, die den Keim späterer Konflikte in sich tragen. Eine der Todsünden im Mietrecht ist es, das Schriftformerfordernis nach § 550 BGB nicht zu kennen. Die Vorschrift klingt zunächst harmlos, birgt aber Sprengstoff:

§ 550 Form des Mietvertrages

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.

Diese Vorschrift, die auf den ersten Blick nur für Wohnraum gilt, ist auch in der Geschäftsraummiete über § 578 Abs. 1 BGB entsprechend anzuwenden. Bereits dem unbefangenen Leser muss auffallen, dass ein Verstoß gegen die Schriftform bedeutet, dass derartige Mietverträge mit gesetzlicher Frist kündbar sind. Wenn man bedenkt, dass dies auch gilt, wenn ein befristetes Mietverhältnis abgeschlossen wurde, so liegt schnell auf der Hand, dass dies zu massiven wirtschaftlichen Schäden führen kann. Man stelle sich einen Investor vor, der vom Reißbrett weg für einen „Ankermieter“ ein Objekt realisiert, das sich über die Dauer der Mietzeit amortisieren soll. Bereits nach einem Jahr verabschiedet sich der Mieter wegen eines Schriftformverstoßes aus dem Mietvertrag. Bereits dieses einfache Beispiel zeigt, dass ein Verstoß gegen das Schriftformerfordernis nicht nur ärgerlich ist, sondern auch die Existenz kosten kann. Für andere ist ein Schriftformverstoß die Chance, sich aus einem unliebsamen Mietverhältnis vorzeitig zu verabschieden.

2. Schriftform nach § 550 BGB, Sinn und Zweck

Sinn und Zweck der Formvorschrift ist es, einen möglichen Grundstückserwerber zuverlässig über das Bestehen und den Inhalt langfristiger Mietverträge zu unterrichten. Ein späterer Erwerber muss aufgrund des Grundsatzes des § 566 BGB („Kauf bricht nicht Miete“) automatisch mit Grundbucheintragung in das bestehende Mietverhältnis mit allen Rechten und Pflichten eintreten. Ein Erwerber wäre erheblichen Gefahren ausgesetzt, wenn er sich an nicht schriftlich fixierte Vereinbarungen halten müsste, ohne die Möglichkeit zu haben, das Mietverhältnis kurzfristig zu beenden. Hauptzweck ist daher der Schutz des Informationsinteresses eines späteren potentiellen Erwerbers.

Daneben hat die Formvorschrift auch Warn- und Beweisfunktion, um die Parteien vor unüberlegten und übereilten vertraglichen Bindungen zu schützen sowie beweisbar klarzustellen, ob und mit welchem Inhalt der Mietvertrag zustande gekommen ist.

Die Beachtung des Schriftformerfordernisses ist zwingend und kann nicht - auch nicht individualvertraglich - von den Parteien des Mietvertrages ausgeschlossen werden. Die Frist von 1 Jahr wird vom Beginn des Mietverhältnisses ab gerechnet, nicht etwa vom Zeitpunkt des Mietvertragsabschlusses.

Die Formvorschrift des § 550 BGB gilt auch für Untermietverträge, Mietoptionsverträge, Änderungs- und Verlängerungsverträge, Mischverträge, usw. Die Schriftform soll dagegen nicht gelten bei Mietvorverträgen¹, Vereinbarung eines Vormietrechts (strittig), der Vereinbarung eines Anmietrechts und Mietaufhebungsverträgen.

TIPP:

Sofern im Einzelfall Zweifel darüber bestehen, ob die Formvorschrift des § 550 BGB anwendbar ist oder nicht, sollte der Vermieter unbedingt vorsorglich die Schriftform beachten, um das Risiko einer vorzeitigen Kündigung zu vermeiden. Lieber ein mehr an Form, als ein zu wenig an Form.

Auch nachträgliche Ergänzungen und Zusätze unterliegen dem Schriftformerfordernis. Das Formerfordernis des § 550 BGB gilt jedenfalls bei Nachträgen, die für die Partei wesentlichen Punkte betreffen.

Beispiel:

- Änderung der Vertragsparteien (inkl. Wechsel einer der Parteien)
- Änderung der Mietfläche
- Zusicherung von Eigenschaften der Mietsache
- Erhöhung oder Reduzierung der vereinbarten Miete
- Verlängerung des Mietvertrags über 1 Jahr hinaus
- Einräumung einer Verlängerungsoption
- generelle Erlaubnis der Untervermietung
- Änderung des Nutzungszwecks

TIPP:

Der Vermieter sollte kein Risiko eingehen. Nachträge sollten stets schriftlich formuliert werden, da die Rechtsprechung sehr einzelfallbezogen ist und man sich letztlich den Auslegungszwängen Dritter, sei es Richter oder Rechtsanwälte unterwirft.

Vielen Vermietern und Mietern ist leider nicht bewusst, dass man Verträge nicht nur im Vorfeld pedantisch aushandeln muss, sondern dass man Verträge über die Laufzeit hinweg auch „leben“ muss. Leider verlieren viele Vermieter oder Mieter die „Vertragsdisziplin“. Damit ist gemeint, dass man sich strikt an den Wortlaut des Vertrages hält und jegliche Änderung oder Abweichung in Form eines Nachtrags schriftlich fixiert.

3. Was bedeutet die gesetzliche Schriftform nach § 550 BGB?

Die Anforderungen an die gesetzliche Schriftform sind in § 126 BGB geregelt. Viele Parteien glauben, mit der bloßen Verwendung von Papier die Schriftform eingehalten zu haben, ohne aber § 126 BGB und die Rechtsprechung beachtet zu haben. Bei einem Mietvertrag muss die Unterzeichnung der Parteien auf derselben Urkunde erfolgen. Bei Personenmehrheiten auf einer Vertragsseite müssen deshalb alle der im Mietvertrag als Vermieter oder Mieter angeführten Personen unterschreiben.

¹ BGH NJW 1980, 1577

Es ist zu empfehlen, sowohl auf Vermieter- als auch Mieterseite die Stellvertretungsverhältnisse („Stellvertretungskette“) offen zu legen, da zur Wahrung der Schriftform der Vertragspartner entnehmen können muss, wer in welcher Funktion und für wen bei Vertragsabschluss gehandelt hat².

Eine weitere Gefahrenquelle ergibt sich bei der Gesellschaft bürgerlichen Rechts als Vermieter oder Mieter. Die GbR wird gemäß § 709 BGB von allen Gesellschaftern gemeinschaftlich vertreten. Dies bedeutet, dass alle Gesellschafter den Mietvertrag unterschreiben müssen, da ansonsten die Schriftform nicht gewahrt ist. Etwas anderes gilt nur, wenn in der Mietvertragsurkunde ein das Vertretungsverhältnis anzeigender Zusatz hinzugesetzt wird³.

Wird auf die Unterschrift für die GbR der Stempel der Gesellschaft gesetzt, soll dies als Hinweis auf die Stellvertretung und damit zur Schriftformwahrung ausreichen⁴.

TIPP:

Handeln bei Mietverträgen auf einer Seite mehrere Personen, müssen alle Beteiligten den Mietvertrag unterschreiben oder der Unterzeichnende muss deutlich zu erkennen geben, dass er die anderen Personen vertritt. Nur wenn sich die Vertretungsbefugnis aus einem öffentlichen Register (z. B. Handelsregister) ergibt, bedarf es des Zusatzes eines Vertretungsverhältnisses nicht⁵.

Werden über den Mietvertrag mehrere gleichlautende Urkunden aufgenommen, genügt es nach § 126 Abs. 2 Satz 2 BGB, wenn jede Partei die für die andere Partei bestimmte Urkunde unterzeichnet.

4. Umfang der Schriftform nach § 550 BGB

Der Schriftform unterliegen sämtliche Vereinbarungen (also auch Nachträge!) der Mietvertragsparteien, die nach der Vorstellung der Vertragsparteien zum Mietvertrag gehören sollen. Wesentlicher Vertragsinhalt ist stets:

- die Mietvertragsparteien
- der Mietgegenstand
- die Miete (einschließlich der Vereinbarung über die Umlage der Betriebskosten) sowie
- die Mietdauer

Dabei kann es im Einzelfall ausreichen, wenn der Inhalt des Mietvertrags zum Zeitpunkt des Mietvertragsabschlusses durch Auslegung bestimmbar ist, sofern nur der Wille der Parteien in der Urkunde wenigstens andeutungsweise zum Ausdruck gekommen ist. Auf derartige Ausnahmen sollte man sich aber nicht verlassen. Zu einer Reihe von Problemen im Rahmen der Schriftform herrscht bunte Meinungsvielfalt.

Eine besondere Gefahrenquelle stellt der wesentliche Vertragsinhalt des Mietgegenstandes bei der sogenannten „Vermietung vom Reißbrett“ dar. Damit sind Mietverträge über noch in der Planung oder im Bau befindliche Objekte gemeint.

Strenge Anforderungen werden insbesondere an die genaue Beschreibung des Mietobjekts (Lage) gestellt, so dass es sich empfiehlt, einen Lageplan zum Vertragsbestandteil des Mietvertrages zu machen.

² Kraemer, NZM 2002, 465, 471

³ BGH NJW 1994, 1649; BGH NJW 2003, 1043; BGH NJW 2003, 3053

⁴ BGH ZMR 2014, 95

⁵ BGH NJW 2005, 2225

Nach der obergerichtlich höchst umstrittenen Frage zur Bestimmbarkeit des Mietbeginns, hat der BGH für Klarheit gesorgt. Die Regelung in einem Mietvertrag, dass das Mietverhältnis mit der künftigen Übergabe der Mietsache beginnt, steht der Wahrung der Schriftform nach § 550 BGB nicht entgegen⁶.

Eine Bestimmung in einem Mietvertrag über den Beginn des Mietverhältnisses genügt dann der Schriftform des § 550 BGB, wenn die Kriterien, an die die Vertragsparteien den Vertragsbeginn knüpfen, dessen eindeutige Bestimmung ermöglichen. Dies ist bei einer Formulierung „Mietvertragsbeginn mit Übergabe“ der Fall⁷.

Der Schriftformmangel in Folge einer unzureichenden Kennzeichnung der Lage des Mietobjekts in einem Gebäude, kann durch eine Nachtragsvereinbarung, die eine hinreichende Kennzeichnung des Mietobjekts enthält, geheilt werden, wenn diese auf den Ursprungsvertrag (nebst Nachtrag) Bezug nimmt⁸.

MERKE:

Vermieter dürfen das Formerfordernis nicht unterschätzen. Es birgt erhebliche Risiken aber auch Chancen, je nach Interessenslage. Die Tatsache, dass innerhalb kürzester Zeit eine Vielzahl von Entscheidungen auch des BGH, insbesondere zur Geschäftsraummiete ergangen sind, zeigt, welches erhebliches Streitpotential in dieser Frage liegt. Ein Schriftformverstoß ist ein bewährtes Mittel, aus einem ungeliebten Mietvertrag vorzeitig auszusteigen.

Das bloße schriftliche Niederlegen eines Verhandlungsergebnisses in Form eines Vertrages, die Unterzeichnung und Beifügung von Anlagen kann, muss aber nicht die gesetzliche Schriftform wahren. Wann die Schriftform eingehalten ist, ist nach der Rechtsprechung zu beurteilen, die nachfolgend näher dargestellt wird.

In der Vergangenheit war, ausgehend von einer BGH-Entscheidung aus dem Jahre 1963⁹ von folgenden strengen Anforderungen auszugehen:

Die Schriftform ist beim Mietvertragsabschluss nur dann eingehalten, wenn sämtliche Schriftstücke (Textseiten, Blätter, Pläne, Baubeschreibung, Hausordnung, Betriebskostenaufstellung, Zusatzvereinbarung etc.), die den wesentlichen Inhalt des Mietverhältnisses bilden, so zu einer festen körperlichen Einheit verbunden worden sind, dass diese Verbindung nur mit Gewalt bzw. unter Hinterlassung von Spuren der Gewaltanwendung wieder aufgelöst werden kann (z.B. durch Ösen, Nieten oder Schnurbindung).

Diese alte BGH-Rechtsprechung bedeutete, dass eine Bezugnahme auf andere Schriftstücke grundsätzlich nicht zulässig war. Um dem Schriftformerfordernis genüge zu tun, mussten die Anlagen beigefügt und mit dem Mietvertrag fest verbunden werden. Seit einer Entscheidung des BGH vom 24.09.1997¹⁰ wurde diese Rechtsprechung aufgelockert (Auflockerungsrechtsprechung). Die Rechtsprechung geht nunmehr wohl weitgehend davon aus, dass die Einheit der Urkunde auch durch die fortlaufende Paginierung, fortlaufende Nummerierung der einzelnen Bestimmungen, einheitliche grafische Gestaltung und den inhaltlichen Zusammenhang des Textes gewahrt werden kann¹¹. Werden dem Mietvertrag besondere Anlagen beigefügt (Pläne des Mietobjekts), so genügt allerdings der Verweis darauf im Urkundentext noch nicht dem Schriftformerfordernis; denn insoweit fehlt es an der Einheitlichkeit der Gestaltung¹². In derartigen Fällen müssen die „Anlagen“ des Mietvertrages

⁶ BGH NJW 2006, 139

⁷ BGH NJW 2013, 2393

⁸ BGH NZM 2007, 443

⁹ BGH WuM 1963, 172

¹⁰ BGH WuM 1997, 6697

¹¹ BGH NJW 1998, 58; BGH NJW 1997, 2182, 58; BGH NJW 1997, 2182; OLG Naumburg ZMR 1997, 636

¹² LG Erfurt NZM 2000, 277; OLG Naumburg WuM 2000, 671; a. A.: KG GE 1999, S. 569

entweder in den Vertragstext eingefügt (etwa durch einkopieren an der entsprechenden Stelle des Mietvertrags), oder mit dem Vertrag insgesamt fest verbunden oder selbst unterschrieben werden¹³. Hiervon gibt es auch Ausnahmen, wenn den Anlagen kein eigener Erklärungsinhalt zukommt, sondern sie lediglich bereits in Form des gültig abgeschlossenen Mietvertrags enthaltenen Regelungen verdeutlichen sollen¹⁴. Es ist aber nicht empfehlenswert, sich auf diese Ausnahmen zu verlassen.

5. Folgen des Formmangels im Mietrecht

Wird die Schriftform im Mietvertrag nicht eingehalten, so gilt der Mietvertrag als für unbestimmte Zeit geschlossen und kann von jeder Partei grundsätzlich unter Einhaltung der gesetzlichen Frist vorzeitig gekündigt werden, nicht jedoch für eine frühere Zeit als zum Ablauf eines Jahres nach Überlassung des Mietgegenstandes; § 550 BGB.

Halten die Mietvertragsparteien bei langfristigen Mietverträgen die gesetzliche Schriftform nicht ein, besteht somit das Risiko (je nach Interessenlage aber auch die Chance) einer **vorzeitigen Kündigung**. Der Mietvertrag ist danach in Abweichung von § 125 BGB, wonach die Nichteinhaltung der gesetzlichen Schriftform zur Unwirksamkeit des Vertrages führt, grundsätzlich wirksam und nur vorzeitig kündbar!

TIPP:

1. Es ist kein Risiko einzugehen, deshalb sollte beim Abschluss von langfristigen Mietverträgen weiterhin unbedingt dafür Sorge getragen werden, dass alle wesentlichen Bestandteile des Mietvertrages zu einer festen körperlichen Einheit verbunden werden. Dies gilt insbesondere, wenn sich der Inhalt des Mietverhältnisses teilweise erst aus den Vertragsanlagen erschließt. Der Vermieter geht bei Nichtbeachtung der Schriftform erhebliche Risiken ein, insbesondere wenn in der Vorbereitung auf das Mietverhältnis finanzielle Investitionen (z.B. Ausbau des Objektes nach dem Wunsch des Mieters) erfolgt sind, die sich durch einen langfristigen Mietvertrag amortisieren sollen.
2. Sicherheitshalber sind bei Nachträgen zum Mietvertrag, alle vorherigen Nachträge aufzuzählen und auf dem Hauptmietvertrag zu vermerken und unterzeichnen zu lassen.
3. Die Schriftform ist bei der Konstituierung und Abänderung von Mietverträgen jeglicher Art schon aus Gründen der Beweissicherung und der Vertragssicherheit stets und ausnahmslos einzuhalten.

6. Heilung des Schriftformfehlers nach § 550 BGB?

Bei Nichteinhaltung der mietvertraglichen Schriftform genügt es zur Heilung nicht etwa, dass eine „salvatorische Klausel“ im Mietvertrag enthalten ist oder dass eine Vertragspartei einseitig die körperliche Verbindung der einzelnen Mietvertragsblätter nachträglich herstellt, denn die Form muss bereits bei der Vertragsunterzeichnung eingehalten werden. Es ist vielmehr erforderlich, den Mietvertrag nach Herstellung der körperlichen Verbindung von beiden Vertragsparteien noch einmal unterzeichnen zu lassen. Es genügt, wenn die Parteien einen formgerechten Nachtrag vereinbaren, der auf den ursprünglichen Vertrag Bezug nimmt¹⁵.

¹³ BGH NZM 2000, 907; BGH NJW 2000, 365; BGH NZM 2002, 20; OLG Köln, NZM 1999, 619

¹⁴ BGH NZM 2001, 43; KG Berlin GE 2001, 1402

¹⁵ BGH InfoM 2009, 226

Formulierungsvorschlag:**„§ 1 Vertragsgeschichte; frühere Vereinbarungen**

(1) Mit Mietvertrag vom ... begründeten ... und ... das vertragsgegenständliche Mietverhältnis. Dieser Mietvertrag wurde durch den Nachtrag 1 vom ... geändert. Die Vertragsparteien nehmen Bezug auf diese Verträge nebst deren Anlagen. [Prüfen!]

(2) Dieser Nachtragsvertrag geht früheren Vereinbarungen vor. Soweit er keine speziellere Regelung enthält, gelten früher abgeschlossene Vereinbarungen unverändert fort."

TIPP:

Der Vermieter sollte bei dem Versuch der Heilung der Schriftform behutsam vorgehen. Es besteht die Gefahr, dass „schlafende Hunde“ beim Mieter geweckt werden. Wird der Mieter auf das Problem aufmerksam gemacht, kann dieser die Situation nutzen und tatsächlich kündigen.

Empfehlenswert ist auch, wenn noch nicht abschließend geklärt, entsprechende „Mitwirkungsklauseln“ zur Heilung der Schriftform im Mietvertrag zu vereinbaren. Deren Wirksamkeit ist in obergerichtlichen Rechtsprechungen umstritten¹⁶.

Formulierungsvorschlag:

„Den Parteien ist bekannt, dass Mietverträge über eine längere Zeit als ein Jahr der gesetzlichen Schriftform der §§ 550, 578 BGB unterliegen. Die ursprünglichen Vertragsparteien verpflichten sich, diese Schriftform einzuhalten und auf jederzeitiges Verlangen einer Vertragspartei alle Handlungen vorzunehmen und alle Erklärungen abzugeben, die zur Heilung eines etwaigen Formmangels erforderlich sind. Sie verzichten auf das Recht, das Mietverhältnis unter Berufung auf die Nichteinhaltung der Schriftform vorzeitig zu kündigen. Dies gilt sowohl für diese im Ursprungsvertrag, als auch für alle Änderungen, Ergänzungen und Nachträge. Dritte sind an diese Regelung nicht gebunden, vor allem ein infolge Veräußerung der Mietsache in das Mietverhältnis eintretender Erwerber.“

Der vorstehende Formulierungsvorschlag ist ein Versuch, das Problem zu reduzieren. Allerdings ist zweifelhaft, ob der BGH derartige Klauseln akzeptiert. Ältere Schriftformklauseln, die Dritte nicht ausgenommen haben, also dem potentialen Erwerber, sind nach heutigem Rechtsstand bereits unwirksam. Es bleibt abzuwarten, wie die Rechtsprechung zu der Thematik Stellung nehmen wird bzw. genauer gesagt, binden sie einen späteren Erwerber nicht.

TIPP:

Empfehlenswert ist es für beide Parteien, sich nicht auf bloße Klauseln des Vertrages zu verlassen. Besser ist es, schlichtweg die Anforderungen an die Schriftform akribisch einzuhalten und sich während der gesamten Laufzeit zu disziplinieren, d. h. sämtliche Vereinbarungen schriftlich in Form von Nachträgen abzufassen!

7. Zusammenfassung

Die vorstehenden Ausführungen belegen, dass ein Thema wie Schriftform ernst genommen werden muss. Leider zeigt die Praxis, dass vielen Vermietern und Mietern bzw. den Hausverwaltungen, die Thematik noch nicht einmal im Ansatz bekannt ist. Das Risiko, das für beide Parteien darin enthalten ist, wird sträflich unterschätzt. Sofern man Schriftformverstöße in eigenen Mietverträgen feststellen sollte, gilt es, zunächst Ruhe zu bewahren. Man sollte versuchen, die Probleme im Wege eines Nachtrags zu klären, wenn die Situation passend ist.

¹⁶ Vgl. OLG Rostock, NJW 2009, 445; ggf. Beschränkung der salvatorischen Klausel auf Ursprungsparteien des Mietvertrags denkbar (vgl. Leo, NZM 2006, 815)

Fatal wäre es, den Vertragspartner auf die Defizite des Vertrages hinzuweisen. Mancher Vermieter oder Mieter könnte dies zur Kündigung nutzen. Bei Neuabschlüssen sollte man sich der Thematik bewusst sein und mündliche Absprachen nicht nur aus Beweisgründen schriftlich in den Mietvertrag einfließen lassen, gegebenenfalls in Form eines Nachtrags.