

# Deutscher Mietgerichtstag

An das Bundesministerium der Justiz

*Stellungnahme zum Diskussionsentwurf eines Gesetzes zur Neuregelung des Schriftformerfordernisses im Gewerbemietrecht*

Sehr geehrte Frau Ley,

der Deutsche Mietgerichtstag nimmt wie folgt zum Diskussionsentwurf eines Gesetzes zur Neuregelung des Schriftformerfordernisses im Gewerbemietrecht Stellung:

## 1. Analyse Gewerbemietrecht

Zunächst ist es zu begrüßen, dass ein Versuch unternommen wird, die Schriftformproblematik bei längerdauernden Raummietverträgen neu zu regeln. Die Analyse des Diskussionsentwurfs über die Schwierigkeiten der Praxis bei der Einhaltung der Schriftform erscheint zutreffend. § 550 BGB hat sich im Gewerberaummietrecht von einer Erwerberschutzvorschrift zu einer nicht vereinbarten Vertragslösungsmöglichkeit entwickelt. Zu wessen Gunsten diese Möglichkeit besteht, hängt dabei vom Zufall der konkreten Interessen ab, es gibt kein systematisches Ungleichgewicht zu Gunsten oder zu Ungunsten der Mieter- oder Vermieterseite. Der ursprüngliche gesetzgeberische Zweck, einen Grundstückserwerber über bestehende Mietverträge zu informieren, ist allerdings nicht obsolet geworden. Die Vorschrift sollte deswegen keinesfalls ersatzlos aufgegeben werden. Rein rechtspolitisch ist aber die Frage zu entscheiden, ob man diesen ursprünglichen Gesetzeszweck anlässlich der Reform stärker als bisher verwirklicht, indem nur der Erwerber die Möglichkeit erhält, den Vertrag bei Formverstößen zu kündigen; ggf. könnte dies - ähnlich wie in § 57a ZVG - auf einen kurzen Zeitraum nach Grundstücksübergang beschränkt werden. Dem erteilt der Diskussionsentwurf eine Absage und löst dadurch das Formerfordernis noch weiter von seinem ursprünglichen Zweck, dass auch die Kündigungsmöglichkeiten für den Mieter hervorgehoben werden. Will man hingegen den Erwerberschutz verwirklichen, die Unsicherheit für die Mieter aber in Grenzen halten, kann erwogen werden, den Parteien eine kurze Zeit nach Grundstücksübergang Gelegenheit zu geben, die Vertragssituation aufzuarbeiten. Behauptet der Mieter formunwirksame Abreden, könnte man dem Erwerber die Wahl lassen, diese hinzunehmen, sie (gerichtlich) zu klären oder den Vertrag zu kündigen.

## 2. Analyse Wohnraummietrecht

Entgegen den Ausführungen in der Begründung des Diskussionsentwurfs kommt § 550 BGB in der Wohnraummiete eine ebenfalls nicht zu unterschätzende Bedeutung zu. Zwar spielen Zeitmietverträge praktisch keine besondere Rolle, aber auch sonstige Vereinbarungen, die Vertragslösungsmöglichkeiten betreffen, unterliegen nach der Rechtsprechung des BGH

dem Schriftformerfordernis. Zu nennen sind hier die in der Praxis sehr verbreiteten Kündigungsausschlussvereinbarungen sowie die ebenfalls nicht seltenen Beschränkungen von Kündigungsgründen (insbesondere Ausschluss der Eigenbedarfskündigung; vgl. BGH NJW 2007, 1742). Zum Schutz der - im Vergleich zum Gewerbemietrecht - regelmäßig geschäftungewandteren Parteien sollten die Erleichterungen beim Schriftformerfordernis deswegen auch im Wohnraummietrecht Anwendung finden.

### **3. Vertragsschluss**

Der Ansatz des Diskussionsentwurfs, für den Vertragsschluss eine andere, strengere Form vorzusehen als für Vertragsänderungen, ist zunächst nachvollziehbar, da von den Parteien, insbesondere wenn es Geschäftsleute sind, zum Vertragsbeginn höhere Aufmerksamkeit und Sorgfalt erwartet werden kann als während des laufenden Mietverhältnisses. Das entspricht auch der Erfahrung, dass Schriftformverstöße häufiger bei Vertragsänderungen zu finden sind. Nach der BGH-Rechtsprechung kommt es nicht darauf an, ob der Mietvertrag durch die schriftlich abgegebenen Erklärungen wirksam zustande gekommen ist, entscheidend ist nur, dass der Inhalt eines vorher oder nachher mündlich geschlossenen Vertrages in der Urkunde verkörpert wird und die Urkunde den äußeren Anforderungen der Schriftform entspricht (vgl. BGH NZM 2010, 319). Es ist nicht ersichtlich, dass mit der Neuregelung dieser Teil der sog. Auflockerungsrechtsprechung des BGH obsolet werden soll; in der Begründung eines Gesetzesentwurfs könnte und sollte das aber klargestellt werden. Wäre es anders, würde die in § 578a Abs. 2 BGB-E vorgesehene Formerleichterung für Vertragsänderungen nur eingreifen, wenn der Mietvertrag in einer im Sinn von § 126 BGB formwirksamen Urkunde geschlossen wurde, bzw. sie würde erst dann eingreifen, wenn der Vertrag durch eine im Sinn von § 126 BGB schriftformwirksame Urkunde geändert wurde.

### **4. Textform**

Nach der Rechtsprechung des BGH müssen eine Vertragsänderung und der ursprüngliche Mietvertrag bzw. alle fortgeltenden Vereinbarungen eine einheitliche Urkunde bilden. Das kann auch durch gedankliche Verbindung geschehen, indem die Änderungen auf die früheren Urkunden Bezug nehmen (vgl. BGH NZM 2013, 269). An einer solchen (vollständigen) Bezugnahme scheitert nicht selten die Einhaltung des Schriftformerfordernisses - und zwar auch in Situationen, in denen sich die Parteien grundsätzlich bewusst sind, ihre Vereinbarung schriftlich fassen zu müssen. Die Textform bringt hier keine Abhilfe. Damit der Gesetzesvorschlag nicht an Effektivität verliert, sollte auf das Bezugnahmegebot verzichtet werden und die Textform so lange genügen, wie durch Auslegung hinreichend klar wird, welche Verträge betroffen sind. Bei Vertragsparteien, die nur durch ein einziges Mietverhältnis verbunden sind, wird diese Klarheit regelmäßig bestehen.

### **5. Rechtsfolgen**

Die Rechtsfolge eines Verstoßes gegen das Textformgebot bei Vertragsänderungen soll – so die Begründung des Diskussionsentwurfs unter Verweis auf § 125 BGB - die Nichtigkeit der Änderungsvereinbarung insgesamt sein. Das erscheint unangemessen, es sollte dieselbe

Rechtsfolge eintreten wie nach § 578a Abs. 1 BGB-E, nämlich die Unwirksamkeit einer Laufzeitvereinbarung. Es ist zunächst schon ein gewisser Widerspruch in sich, dass ein Verstoß gegen die erleichterte Form (Textform) die gravierendere Folge (Nichtigkeit) nach sich zieht als ein Verstoß gegen die strengere Form (Schriftform).

Hiervon abgesehen dürften die Nichtigkeitsfolgen einer Vertragsänderung in nicht wenigen Fällen schwerwiegender sein als das Bestehen bzw. Entstehen einer Kündigungsmöglichkeit. Denn Vertragsänderungen betreffen gerade im Gewerbemietrecht oftmals wesentliche Vertragsinhalte. Als Beispiele seien nur zu nennen Vereinbarungen über Größe und Beschaffenheit des Mietobjekts, über den Nutzungszweck oder über die Miete. Mietet etwa der Mieter Flächen hinzu, würde dies zu einem vertragslosen Zustand hinsichtlich der Nutzung der Mehrflächen führen. Bei einer Nutzungszweckvereinbarung wäre die geänderte Nutzung vertragswidrig. Treffen die Parteien, was bei Vermietung an Kleingewerbetreibende oft vorkommt, Abreden über die Miethöhe (etwa wegen wirtschaftlich prekärer Geschäftssituation des Mieters) und ist die Vereinbarung formunwirksam, wäre der Mieter zur Zahlung der höheren Miete verpflichtet. Diese wenigen Beispiele zeigen, dass die Nichtigkeit der Vertragsänderung das Regelungskonzept der Parteien erheblich stören kann, mehr als es die jetzige Rechtsfolge, die ordentliche Kündbarkeit des Vertrages, vermag.

Der Diskussionsentwurf setzt sich nicht mit der Frage auseinander, welche Auswirkung die Nichtigkeit eines Teils der Vereinbarung (Änderungsvereinbarung) auf den anderen Teil (Ursprungsvereinbarung) hat. Hier steht § 139 BGB im Raum, der im Zweifel zur Gesamtnichtigkeit führt, wenn nicht anderes anzunehmen ist. In dieser Situation könnte sich der Streit um die Formeinhaltung auf einer anderen Ebene fortsetzen. Es sollte zumindest klargestellt werden, dass § 139 BGB nicht gilt oder in umgekehrter Darlegungsrichtung gilt, dass also derjenige, der die Gesamtnichtigkeit geltend macht, die sie begründenden besonderen Umstände vorzutragen und zu beweisen hat.

## 6. Übergangsfrist

Es ist zu begrüßen, dass § 578a BGB-E auch auf Altverträge angewendet werden soll. Die Übergangsfrist von 5 Jahren erscheint allerdings deutlich zu lang. Ein bis zwei Jahre erscheinen ausreichend, denn die Gesetzesänderung ist genügender Anlass zur Überprüfung der Vertragssituation. Eine Übergangsfrist von einem Jahr galt gem. Art. 228 § 5 S. 2 EGBGB auch für die Anwendung der Vorschriften der Schuldrechtsreform auf vor 2001 abgeschlossene Dauerschuldverhältnisse.

Mit freundlichen Grüßen

Prof. Dr. Markus Artz

Vorsitzender des Deutschen Mietgerichtstags e.V.

DMT e.V. • POSTFACH 02 10 41 • 10121 BERLIN