

BGH: Schriftformheilungsklausel steht ordentlicher Kündigung eines Mietvertrags wegen Schriftformmangels nicht entgegen

BGH, Urteil vom 30.4.2014 – XII ZR 146/12

Volltext des Urteils: [BB-ONLINE BBL2014-1537-2](#)
unter [www.betriebs-berater.de](#)

LEITSATZ

Der Nießbrauchsberechtigte handelt nicht treuwidrig, wenn er trotz einer formularvertraglichen Schriftformheilungsklausel einen Mietvertrag, in den er gemäß §§ 566 Abs. 1, 567 S. 1 BGB eingetreten ist, unter Berufung auf einen Schriftformmangel kündigt (im Anschluss an Senatsurteil vom 22.1.2014 – XII ZR 68/10, NJW 2014, 1087).

BGB §§ 242, 542, 550, 566 Abs. 1, 567 S. 1, 578 Abs. 2

SACHVERHALT

Die Klägerin nimmt den Beklagten auf Räumung und Herausgabe von gewerblich genutzten Mietflächen in Anspruch.

Der Beklagte schloss im Mai 2007 mit den Voreigentümern einer als Einkaufszentrum genutzten Gewerbeimmobilie einen Mietvertrag für die Zeit ab dem 1.6.2007 mit einer festen Mietzeit von zehn Jahren. In § 2 des Mietvertrags ist der im Bereich einer marktähnlich gestalteten Ladenpassage gelegene Mietgegenstand als „Räumlichkeiten zur Benutzung als Verkaufs-/Ladenflächen im EG 1, Ebene 3,75 m², gemäß dem als Anlage 1 beiliegenden Mietflächenplan“ beschrieben. Der dem Vertrag angeheftete Mietflächenplan zeigt einen Ausschnitt aus der Ladenpassage, in dem neben zwei als „Lager“ und „Verkauf“ bezeichneten Bereichen auf den Verkehrs- und Gemeinschaftsflächen Tische mit Bestuhlung eingezeichnet sind, ohne dass diese einem Ladenlokal konkret zugeordnet sind. Der Beklagte nutzte das Mietobjekt als Gaststätte mit Getränkeverkauf.

In § 20 Abs. 2 des Mietvertrags heißt es:

„Vertragsänderungen bedürfen in jedem Fall der Schriftform, dies gilt auch für die Aufhebung dieser Schriftformklausel. Den Parteien ist § 550 S. 1 BGB bekannt. Sie verpflichten sich, bei Nichteinhaltung der Schriftform dieses Vertrages die Schriftform nachträglich herbeizuführen sowie bei Veränderungen alles zu unternehmen, um dem Schriftformerfordernis zu genügen und vor diesem Zeitpunkt nicht wegen der mangelnden Form zu kündigen.“ Diese Klausel verwendeten die Vermieter auch gegenüber anderen Mietern. Anfang 2008 wurde eine neue Eigentümerin der Gewerbeimmobilie im Grundbuch eingetragen. Diese räumte der Klägerin ein Nießbrauchsrecht an dem Grundstück ein, das am 18.6.2008 im Grundbuch eingetragen wurde. Mit Schreiben vom 30.6.2010 und 31.10.2010 erklärte die Klägerin unter Hinweis auf die nicht eingehaltene Schriftform des Mietvertrags die ordentliche Kündigung des Mietverhältnisses zum 31.12.2010.

Das LG hat die auf Räumung und Herausgabe gerichtete Klage abgewiesen. Auf die Berufung der Klägerin hat das OLG das angefochtene Urteil abgeändert und der Klage stattgegeben. Die zugelassene Revision der Beklagten hatte keinen Erfolg.

AUS DEN GRÜNDEN

Ausführungen des Berufungsgerichts

7–9 I. ... Die Klägerin sei gemäß §§ 1030 Abs. 1, 567 Abs. 1 Satz 1, 566 Abs. 1, 550 Satz 2, 580a Abs. 2 BGB berechtigt gewesen, das Mietverhältnis mit dem Beklagten wegen eines Schriftformmangels durch ordentliche Kündigung zu beenden ...

Der für längere Zeit als ein Jahr geschlossene Mietvertrag leide an einem Schriftformmangel im Sinne des § 550 Satz 1 BGB mit der Folge, dass er als auf unbestimmte Zeit abgeschlossen gelte und mit gesetzlicher Frist, die im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung abgelaufen gewesen sei, habe gekündigt werden können.

Die Schriftform sei nicht gewahrt, weil in dem Mietvertrag die vermietete Fläche nicht hinreichend genau bezeichnet sei ...

Die Berufung der Klägerin auf die fehlende Schriftform sei auch nicht treuwidrig. Grundsätzlich dürfe sich jede Partei darauf berufen, dass die für einen Vertrag vorgeschriebene Schriftform nicht eingehalten sei.

§ 20 Nr. 2 des Mietvertrags verpflichte die Klägerin nicht zur Nachholung der Schriftform. Zwar sei bisher höchstrichterlich nicht geklärt, ob einer formulärmäßigen Schriftformheilungsklausel auch gegenüber dem Erwerber des Grundstücks Bindungswirkung zukomme. Heilungsklauseln, die auch den Erwerber verpflichten, an der Nachholung der fehlenden Schriftform mitzuwirken, verstießen jedoch gegen den Schutzzweck des § 550 BGB und seien deswegen gemäß § 307 Abs. 2 Nr. 1, 310 Abs. 1 BGB unwirksam.

III. ... Der Klägerin stehe gemäß § 546 Abs. 1 BGB ein Anspruch auf Räumung und Herausgabe des Mietobjekts zu, weil das Mietverhältnis der Parteien durch die ordentliche Kündigung der Klägerin gemäß §§ 542 Abs. 1, 550, 566 Abs. 1, 567 S. 1, 578 Abs. 1 und 2, 580a Abs. 2 BGB zum 31.12.2010 beendet worden ist.

Wegen Schriftformmangels des Mietvertrags besteht ein ordentliches Kündigungsrecht der Klägerin

1. Der Mietvertrag wahrt wegen der nicht hinreichenden Bezeichnung des Mietgegenstands nicht die für die wirksame Vereinbarung einer festen Laufzeit von mehr als einem Jahr erforderliche schriftliche Form. Er gilt deshalb gemäß §§ 550 S. 1, 578 Abs. 1 BGB als auf unbestimmte Zeit geschlossen und konnte von der Klägerin ordentlich gekündigt werden.

a) Nach ständiger Rechtsprechung des Senats ist die Schriftform nur gewahrt, wenn sich die für den Abschluss des Vertrags notwendige Einigung über alle wesentlichen Vertragsbedingungen, insbesondere den Mietgegenstand, die Miete sowie die Dauer und die Parteien des Mietverhältnisses, aus einer von beiden Parteien unterzeichneten Urkunde ergibt (Senatsurteile vom 13.11.2013 – XII ZR 142/12 NJW 2014, 52 Rn. 22; vom 24.2.2010 – XII ZR 120/06, NJW 2010, 1518 Rn. 13; vom 29.4.2009 – XII ZR 142/07, NJW 2009, 2195 Rn. 22 und BGHZ 176, 301 = NJW 2008, 2178 Rn. 18). Der Mietgegenstand muss zur Wahrung der Schriftform so hinreichend bestimmbar bezeichnet sein, dass es einem Erwerber, dessen Schutz die Schriftform in erster Linie bezweckt, im maßgeblichen Zeitpunkt des Vertragsschlusses möglich ist, den Mietgegenstand zu identifizieren und seinen Umfang festzustellen (Senatsurteil vom 29.9.1999 – XII ZR 313/98, NJW 2000, 354, 358). Etwa verbleibende Zweifel an der Lage des Mietgegenstands innerhalb eines Gebäudes lassen sich im Wege der Auslegung beseitigen, weil auch formbedürftige Vertragsklauseln grundsätzlich der Auslegung zugänglich sind, wenn sie sich als unklar oder lückenhaft erweisen. Selbst wesentliche Tatbestandsmerkmale des Rechtsgeschäfts brauchen daher nicht bestimmt angegeben zu werden, sofern nur die Einigung über sie beurkundet ist und ihr Inhalt bestimmbar bleibt. Insoweit darf auch auf außerhalb der Urkunde liegende Umstände

zurückgegriffen werden (Senatsurteil vom 7.7.1999 – XII ZR 15/97, NJW 1999, 3257, 3259).

- 24 b) Ausgehend von diesen Grundsätzen hat das Berufungsgericht in revisionsrechtlich nicht zu beanstandender Weise angenommen, dass im vorliegenden Fall die Form des § 550 BGB nicht gewahrt ist, weil der Mietgegenstand nicht hinreichend bestimmbar bezeichnet ist.
- 25 Aus der Beschreibung des Mietgegenstands in § 2 des Mietvertrags ergibt sich nur, dass der Mieter zur Nutzung einer Verkaufs- und Ladenfläche berechtigt ist, die sich in Ebene 3 im Erdgeschoss des Einkaufszentrums befindet und die Mietfläche insgesamt 75 qm beträgt. Aus dem von § 2 des Mietvertrags in Bezug genommenen Mietflächenplan ist ersichtlich, dass zum Mietgegenstand ein Lager mit einer Fläche von 11 qm und ein Verkaufsbereich von 17,37 qm gehört. Die genaue Lage der verbleibenden 46,63 qm Mietfläche kann der Planskizze dagegen nicht entnommen werden. In dem Plan sind auf dem als Gemeinschafts- und Verkehrsfläche genutzten Bereich der Passage mehrere Tische mit Bestuhlung eingezeichnet, aus denen geschlossen werden kann, dass der Beklagte dort zur Aufstellung von Tischen und Stühlen für seinen Gaststättenbetrieb berechtigt sein soll. Welcher konkrete Bereich der Gemeinschafts- und Verkehrsfläche ihm hierfür zur Verfügung steht, lässt sich aus der Skizze jedoch nicht entnehmen, zumal in dem Plan mit einer Sektkabine, einer Bäckerei und einem Feinkostimbiss noch weitere Ladengeschäfte eingezeichnet sind, die möglicherweise ihre Waren im Bereich der Gemeinschaftsfläche vertreiben. Ein potentieller Erwerber kann daher anhand der Beschreibung in § 2 des Mietvertrags und des als Anlage 1 beigefügten Mietflächenplans nicht zweifelsfrei feststellen, welche Flächen in der Passage an den Beklagten vermietet worden sind.

Ein Berufen auf diesen Schriftformmangel ist ungeachtet der Heilungsklausel nicht treuwidrig

- 26 2. Das Berufungsgericht ist auch zu Recht davon ausgegangen, dass die Klägerin nicht gegen Treu und Glauben (§ 242 BGB) verstößt, wenn sie sich darauf beruft, der Mietvertrag sei mangels Wahrung der Schriftform ordentlich kündbar gewesen.
- 27 a) Grundsätzlich darf sich jede Vertragspartei darauf berufen, die für einen Vertrag vorgeschriebene Schriftform sei nicht eingehalten. Nur ausnahmsweise, wenn die vorzeitige Beendigung des Vertrags zu einem schlechthin untragbaren Ergebnis führen würde, kann es gemäß § 242 BGB rechtsmissbräuchlich sein, wenn die Partei sich darauf beruft, der Mietvertrag sei mangels Wahrung der Schriftform ordentlich kündbar. Das kann insbesondere dann der Fall sein, wenn der eine Vertragspartner den anderen schuldhaft von der Einhaltung der Schriftform abgehalten oder sich sonst einer besonders schweren Treupflichtverletzung schuldig gemacht hat oder wenn bei Formnichtigkeit die Existenz der anderen Vertragspartei bedroht wäre (Senatsurteile vom 25.7.2007 – XII ZR 143/05, NJW 2007, 3202 Rn. 23 m.w.N. und vom 2.11.2005 – XII ZR 233/03, NJW 2006, 140 Rn. 23 m.w.N.). Zum Vorliegen dieser Voraussetzungen hat das Berufungsgericht keine Feststellungen getroffen.
- 28 b) Entgegen der Auffassung der Revision ist die vorzeitige ordentliche Kündigung nicht deshalb treuwidrig, weil die Klägerin durch die Regelung in § 20 Nr. 2 des Mietvertrags zur Nachholung der Schriftform verpflichtet wäre. Eine solche Pflicht besteht für die Klägerin nicht.
- 29 aa) Wie der Senat nach Erlass der angefochtenen Entscheidung für eine vergleichbare Schriftformheilungsklausel ausgesprochen hat, verhält sich ein Grundstückserwerber, der gemäß § 566 Abs. 1 BGB in die sich aus dem Mietverhältnis ergebenden Rechte und Pflichten eingetreten ist, nicht treuwidrig, wenn er trotz einer im Mietvertrag enthaltenen Heilungsklausel das Mietverhältnis wegen eines Schriftformmangels kündigt.

Das gilt unabhängig davon, ob die Heilungsklausel individualvertraglich vereinbart wurde oder Bestandteil eines Formularvertrags ist (Senatsurteil vom 22.1.2014 – XII ZR 68/10, NJW 2014, 1087 Rn. 24ff.). Der vorliegende Fall gibt keinen Anlass von dieser Entscheidung abzuweichen.

bb) § 550 BGB will nach ständiger Rechtsprechung des Senats 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 Mietvertrag ersehen kann (Senatsurteil BGHZ 176, 301 = NJW 2008, 2178 Rn. 13 m.w.N.). Auch wenn der Schutz des § 550 BGB nicht umfassend sein kann (vgl. dazu Senatsurteil vom 24.7.2013 – XII ZR 104/12, NJW 2013, 3361 Rn. 25 m.w.N.), soll der Erwerber durch das Schriftformerfordernis davor geschützt werden, sich auf einen Mietvertrag einzulassen, dessen wirtschaftliche Bedingungen sich, etwa infolge einer vereinbarten Mietreduzierung, anders als erwartet darstellen. Ist das infolge formwidriger, z. B. nur mündlicher Abreden gleichwohl der Fall, so hat er nach der gesetzlichen Konzeption des § 550 BGB die Möglichkeit, sich vorzeitig durch ordentliche Kündigung von dem Mietvertrag zu lösen. Diese Möglichkeit würde ihm genommen, wenn er infolge einer Schriftformheilungsklausel verpflichtet wäre, den langfristigen Bestand des Mietverhältnisses sicherzustellen (Senatsurteil vom 22.1.2014 – XII ZR 68/10, NJW 2014, 1087 Rn. 27).

cc) Entgegen der Auffassung der Revision wird dem Schutzzweck des § 550 BGB nicht bereits dadurch genügt, dass sich ein potentieller Erwerber durch Einsicht in den Mietvertrag Kenntnis von der Heilungsklausel verschaffen und damit erfahren kann, dass er sich bei einem Schriftformmangel an der Nachholung der erforderlichen Form beteiligen muss. Durch das Schriftformerfordernis soll sichergestellt werden, dass der Erwerber allein durch die Einsicht in die Mietvertragsurkunde Kenntnis von den wesentlichen Rechten und Pflichten erhält, in die er mit dem Erwerb des Grundstücks gemäß § 566 Abs. 1 BGB eintritt. Dieser Schutz wäre unvollkommen, wenn der Erwerber zusätzlich bei den ursprünglichen Vertragsparteien Nachforschungen anstellen müsste, ob weitere Abreden getroffen wurden, die aus der Urkunde nicht ersichtlich sind. Dass ihm im Fall unterlassener Information über ihm nachteilige formwidrige Vereinbarungen gegenüber dem Veräußerer Schadensersatzansprüche zustehen mögen, rechtfertigt nicht die Annahme, der Schutzzweck des § 550 BGB trete deshalb zurück. Nach der gesetzlichen Konzeption soll der Erwerber bei einer derartigen Fallgestaltung nämlich nicht allein auf Schadensersatzansprüche verwiesen werden, sondern ihm soll ein ordentliches Kündigungsrecht zustehen, um die aus der Mietvertragsurkunde nicht in allen maßgeblichen Einzelheiten erkennbaren Rechte und Pflichten aus dem Mietverhältnis beenden zu können. Bei einer Geltung der Heilungsklausel auch ihm gegenüber würde dem Erwerber diese Möglichkeit im Falle einer vollzogenen Heilung genommen und damit der Schutzzweck des § 550 BGB verfehlt (Senatsurteil vom 22.1.2014 – XII ZR 68/10, NJW 2014, 1087 Rn. 27). Die Bestimmung stellt indessen nach allgemeiner Meinung zwingendes Recht dar (vgl. nur BT-Drucks. 14/4553 S. 47; Staudinger/Emmerich BGB [2011] § 550 Rn. 45). Mit Rücksicht darauf ist es ungeachtet der Frage, ob es sich bei dem Mietvertrag um eine Individualvereinbarung oder einen Formularvertrag handelt, mit § 550 BGB nicht vereinbar, den Erwerber aufgrund einer Heilungsklausel als verpflichtet anzusehen, von einer ordentlichen Kündigung Abstand zu nehmen. Er verhält sich daher nicht nach § 242 BGB treuwidrig, wenn er von der in diesem Fall vorgesehenen gesetzlichen Möglichkeit Gebrauch macht (Senatsurteil vom 22.1.2014 – XII ZR 68/10, NJW 2014, 1087 Rn. 27). Deshalb kann dahinstehen, ob die Heilungsklausel, wie vom Berufungsgericht angenommen, wegen Verstoßes gegen §§ 307 Abs. 2 Nr. 1, 310 Abs. 1 BGB insgesamt unwirksam ist.

BB-Kommentar

„Vorsichtige Tendenz hin zur Wirksamkeit von Schriftformheilungsklauseln“

PROBLEM

In seiner Entscheidung vom 30.4.2014 hatte der BGH erneut über die Frage einer wirksamen ordentlichen Kündigung eines auf zehn Jahre befristeten Mietvertrags durch einen Erwerber – bzw. hier Nießbrauchberechtigten – zu urteilen.

Hintergrund ist das gesetzliche Schriftformgebot für Miet-/Pachtverträge, die für einen längeren Zeitraum als ein Jahr befristet geschlossen werden. Solche Verträge bedürfen zur Wirksamkeit der Befristung der Schriftform: Die wesentlichen vertraglichen Regelungen – Pacht/Mietgegenstand, Vertragslaufzeit, Vertragsbeginn, Parteien, Miet-/Pachtzins – müssen schriftlich fixiert werden. Werden die Voraussetzungen der Schriftform nicht eingehalten, gilt der Vertrag von Gesetzes wegen als für unbestimmte Zeit geschlossen. Dies hat zur Folge, dass er von jeder Vertragspartei ordentlich im Rahmen der gesetzlichen Kündigungsfristen gekündigt werden kann.

Um die Gefahr der vorzeitigen Vertragsbeendigung im Fall eines Schriftformmangels zu begrenzen, vereinbaren die Vertragsparteien meist so genannte Schriftformheilungsklauseln. Diese verpflichten die Vertragsparteien, (mündliche oder konkludente) Vereinbarungen schriftlich nachzuholen und bis dahin den Vertrag nicht ordentlich wegen eines Schriftformmangels zu kündigen. Die Wirksamkeit derartiger Heilungsklauseln, die auch Gegenstand der BGH-Entscheidung war, ist höchst umstritten. Im Kern geht es darum, ob eine vertragliche Nachholungspflicht auch den Erwerber binden darf, der gemäß § 566 BGB von Gesetzes wegen in den Vertrag eintritt.

ZUSAMMENFASSUNG

Die vielfachen Erwartungen, dass sich der BGH in einem zweiten Anlauf zur Grundsatzfrage der Wirksamkeit einer Schriftformheilungsklausel positionieren würde, wurden getrübt. Der BGH beschränkt sich in den Entscheidungsgründen auf die alleinige Frage, ob die Kündigung des Nießbrauchberechtigten aufgrund der Schriftformheilungsklausel treuwidrig ist. In dem zugrunde liegenden Fall hatte der Erwerber der Immobilie der Klägerin ein Nießbrauchsrecht an dem Grundstück eingeräumt. Die Klägerin war also von Gesetzes wegen als Vermieterin in die Rechte und Pflichten des ursprünglichen Mietvertrages eingetreten und kündigte den Mietvertrag aufgrund eines Schriftformmangels vorzeitig. Der BGH verneinte klar die Treuwidrigkeit und bejahte damit die Wirksamkeit der ordentlichen Kündigung.

Hierbei stützte sich der BGH auf sein jüngstes Urteil vom 22.1.2014 – XII ZR 68/10. Hier hatte der BGH entschieden, dass ein Grundstückserwerber nicht an eine zwischen den ursprünglichen Vertragsparteien vereinbarte Schriftformheilungsklausel gebunden sei. Er handele nicht treuwidrig, wenn er den befristeten Mietvertrag infolge eines Schriftformmangels vorzeitig kündige.

In seinen beiden jüngsten Entscheidungen argumentiert der BGH mit dem Schutzzweck von § 550 BGB. Das gesetzlich zwingende Schriftformanforderung soll den Erwerber/Nießbrauchberechtigten davor schützen,

sich auf einen befristeten Mietvertrag einzulassen, dessen wirtschaftliche Bedingungen sich infolge nicht schriftformgerechter Abreden – z.B. über eine Mietreduzierung – für ihn nachträglich anders als erwartet darstellen. In diesem Fall soll er sich mittels ordentlicher Kündigung von dem Vertrag lösen können.

Mögliche Schadensersatzansprüche gegen den Veräußerer der Immobilie lassen den Schutzzweck des § 550 BGB nicht zurücktreten. Da § 550 BGB ja gerade den in den Vertrag eintretenden Erwerber/Nießbrauchsberechtigten schützen will, ist der Ausspruch der Kündigung als Ausübung der gesetzlich eingeräumten Möglichkeit nicht treuwidrig. Dies gilt im Übrigen auch für den Fall, dass der Erwerber Kenntnis des Formmangels hatte.

Da die ordentliche Kündigung des Erwerbers/Nießbrauchsberechtigten nicht treuwidrig sei, könne es dahinstehen, ob die vereinbarte Schriftformheilungsklausel – wie vom Berufungsgericht OLG Düsseldorf, Urteil vom 29.11.2012 – 10 U 34/12 angenommen – insgesamt unwirksam ist.

PRAXISFOLGEN

Die bestätigte Entscheidung hat entscheidende wirtschaftliche Auswirkungen. Der neue Eigentümer kann sich grundsätzlich von einem ungeliebten Vertrag vorzeitig lösen. Diese Möglichkeit kann er bereits in seine Kaufentscheidung im Rahmen einer Due Diligence einfließen lassen. Dem Mieter sei daher im Fall hoher Investitionen in das Objekt dringend geraten, vor einem Eigentumsübergang sämtliche Abreden zum Vertrag in Schriftform festzuhalten. Er genießt im Verhältnis zum Erwerber oder Nießbrauchsberechtigten keinen Vertrauensschutz in die Vertragslaufzeit. Keine Klarheit gibt es nach wie vor über die heiß umstrittene Frage der grundsätzlichen Wirksamkeit solcher Heilungsklauseln. Dieser Streit berührt insbesondere die ursprünglichen Vertragsparteien und wohl auch Schriftformverstöße nach Eigentumsübergang.

Der Argumentation des BGH kann allerdings eine vorsichtige Tendenz hin zur Wirksamkeit von Schriftformheilungsklauseln entnommen werden. Da die Kündigung des Erwerbers nicht treuwidrig ist, entfallen die Argumente, die in der Vorinstanz vom OLG Düsseldorf zur Begründung der Unwirksamkeit herangezogen wurden. Der Erwerber ist durch § 550 BGB hinreichend geschützt.

Das heißt im Klartext für die ursprünglichen Vertragsparteien, dass es in der Zukunft deutlich schwieriger werden dürfte, den Mietvertrag unter Berufung auf Schriftformverstöße zu kündigen. Dies steht auch im Einklang mit der so genannten Auflockerungsrechtsprechung des BGH. Der BGH tut sich immer schwerer, überhaupt Schriftformverstöße anzuerkennen. Es gilt vielmehr der alte Grundsatz: „Pacta sunt servanda“.

Anja El-Ishmawi, RAin, ist Managing Partnerin der Pietschmann Legal Rechtsanwalts-gesellschaft GmbH mit Fokus auf die nationale und internationale Bau- und Immobilienwirtschaft. Als Ansprechpartnerin der Praxis-Gruppe Hotels betreut und vertritt sie Hotelketten, Boutique-Hotels und Projektentwickler beim Abschluss und der Beendigung von hotelspezifischen Verträgen (Miet-, Pacht-, Management- und Franchiseverträge) sowie begleitend im Hotelalltag.

