Schuldrecht BT/1

Paulus

4. Auflage 2026
ISBN 978-3-406-85859-8
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei
beck-shop.de

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen.
beck-shop.de hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird beck-shop.de für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

Kapitel 3. Weitere Verträge zu dauernder Überlassung

Neben dem Kauvertrag kennt das BGB v.a. in Gestalt des **Tauschvertrags** (§ 480) und des **Schenkungsversprechens** (§ 518) weitere **Veräußerungsverträge**, aufgrund derer sich (mindestens) eine Partei zur dauerhaften Überlassung – d.h. Übertragung – eines oder mehrerer Gegenstände verpflichtet (Ausnahme: Handschenkung, § 516). 1

A. Tauschvertrag

Der im BGB nicht definierte Tauschvertrag ist ein **gegenseitiger Vertrag**, durch den sich die Parteien dazu verpflichten, der jeweils anderen Partei eine Sache bzw. ein Recht oder sonstige Gegenstände zu verschaffen. Anders als beim Kauf findet beim Tausch kein Austausch von Ware gegen Geld, sondern von **Ware gegen Ware** statt. 2

Abzugrenzen ist der Tausch u.a. von der Leistung an Erfüllungs statt (§ 364 I) sowie vom Doppelkauf mit Verrechnungsabrede. 3

Der Tauschvertrag ist im BGB nur äußerst knapp in **§ 480** geregelt. Danach finden auf den Tausch die **Vorschriften über den Kauf** entsprechende Anwendung; allerdings sind beide Vertragsparteien in Bezug auf ihre Vertragspflichten jeweils **als Verkäufer** zu behandeln. Entsprechend haften z.B. beide Tauschpartner grds. nach §§ 434 ff., 480 für etwaige Mängel der Tauschsache. Anstelle einer etwaigen Minderung (§ 441) findet jedoch nach h.M. ein Ausgleich in Geld statt. 4

I.R.e. Anspruchs auf **SESL** kann der Gläubiger den Schaden wahlweise nach der **Differenz**- oder **Surrogationstheorie** berechnen. 5

Ebenfalls von der Verweisung in § 480 erfasst sind die §§ 474 ff. (h.M.); ggf. liegt daher ein **Verbrauchsgütertausch** vor (s. § 476 IV). 6

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

B. Schenkungsvertrag

Literatur: *Lorenz/Eichhorn*, JuS 2017, 6; *Schreiber*, JURA 2013, 361.

7 Die in §§ 516–534 geregelte Schenkung ist ein **unentgeltlicher Vertrag**, d.h. sie hat eine Zuwendung zum Gegenstand, die nach dem Parteiwillen nicht an eine Gegenleistung geknüpft ist. In Abgrenzung zu anderen unentgeltlichen Geschäften wie z.B. dem zinslosen Darlehen oder Auftrag liegt eine Schenkung vor, wenn sich die Parteien darüber **einig** sind, dass dem Beschenkten eine **dauerhafte unentgeltliche Zuwendung** aus dem Vermögen des Schenkers zukommen soll. Die Schenkung ist damit das unentgeltliche Gegenstück des Kaufs.

8 Aus der Natur der Schenkung als Vertrag folgt, dass sie **nicht gegen den Willen** des Beschenkten erfolgen kann (s. aber **§ 516 II 2**).

9 **Gegenstand** einer Schenkung können nur **vermögenswerte Vorteile** sein, d.h. insb. Sachen und Rechte sowie sonstige Gegenstände, zudem auch ein Erlass (§ 397) oder das Vermögen (§ 311b III), nach § 517 nicht jedoch der bloße Verzicht auf Vermögenserwerb; zur teilweisen Sonderbehandlung **digitaler Produkte** gem. **§ 516a** s. Rn. 18a.

10 Den §§ 516 ff. unterfallen auch **mittelbare Schenkungen**, bei denen der Schenker Dritte mit Mitteln seines Vermögens dazu veranlasst (§ 328 I), dem Beschenkten einen Gegenstand zu übertragen.

DIE FACHBUCHHANDLUNG

I. Arten der Schenkung

11 Das BGB kennt **zwei verschiedene Arten** der Schenkung: Zum einen (**1.**) die in § 516 geregelte Handschenkung, zum anderen (**2.**) das Schenkungsversprechen, § 518. Welche Art der Schenkung im Einzelfall vorliegt, hängt davon ab, ob die Zuwendung **zeitlich** vor oder nach der jeweiligen vertraglichen Einigung über die Zuwendung erfolgt.

12 **Handschenkung** i.S.v. **§ 516** ist nur die ausgeführte Schenkung; eine Handschenkung liegt daher nur dann vor, wenn eine Zuwendung dinglich entweder *gleichzeitig* (z.B.: Weihnachtsgeschenke) oder aber *vor* (§ 516 II) der Einigung über die unentgeltliche Zuwendung erfolgt.

13 Anders als beim **Schenkungsversprechen** i.S.v. **§ 518** entsteht bei der Handschenkung nach h.M. keine Leistungspflicht des Schenkers; allerdings ist die Handschenkungsabrede Rechtsgrund zum Behaltendürfen i.S.v. § 812 I i.B.a. das jeweilige Geschenk. M.a.W. ist nur das Schenkungsversprechen ein (einseitig) **verpflichtender** Vertrag.

Soll eine Zuwendung nach dem Willen der Parteien lediglich **partiell unentgeltlich** erfolgen (z.B.: Verkauf eines Pkw **bewusst** zum halben Preis), spricht man von einer **gemischten Schenkung**. Deren rechtliche Behandlung ist umstr.: Vertreten werden insb. die Einheits-, die Trennungs- und die **Zweckwürdigungstheorie** (h.M.), derzufolge im Einzelfall diejenigen Normen anzuwenden sind, die dem Vertragszweck am besten gerecht werden. Auf den unentgeltlichen Teil ist nach h.M. stets § 518 anzuwenden (§ 139). **14**

Gem. **§§ 525–527** kann eine **Schenkung** auch **unter Auflage** erfolgen. Eine Auflage unterscheidet sich – als bloße Nebenabrede – von einer Gegenleistung dadurch, dass der Schenker ihre Vollziehung **erst dann** verlangen kann, wenn er seinerseits geleistet hat, § 525 I. Für den Rücktritt bei Nichtvollzug der Auflage gilt § 527 I (iVm §§ 323 ff.). **15**

II. Wirksamkeit

Während eine Handschenkungsabrede als bloßer Rechtsgrund zum Behaltendürfen einer *bereits vollzogenen* Zuwendung auch formlos erfolgen kann, bedarf ein Schenkungs*versprechen* – zum Schutz des Schenkers vor Übereilung – gem. **§ 518 I 1** der **notariellen Beurkundung**. Formbedürftig ist danach nur die Willenserklärung *des Schenkers*, es sei denn, es greift eine strengere Norm (z.B.: § 311b I) ein. Ein etwaiger Formmangel wird durch Vollzug **geheilt**, § 518 II. **16**

Erfolgt eine **Schenkung** hingegen **von Todes wegen** (d.h. unter der aufschiebenden Bedingung, dass der Beschenkte den Schenker überlebt), unterliegt das Schenkungsversprechen gem. **§ 2301 I 1** den (Form-)Vorschriften über Verfügungen von Todes wegen (nach h.M.: des Erbvertrags, § 2276; a.A.: alternativ § 2247; bei Vollzug gilt § 2301 II). **Nicht** von § 2301 erfasst werden nach dem BGH Verträge zugunsten Dritter (§ 328 I) auf den Todesfall i.S.v. § 331. **17**

III. Privilegierung des Schenkers

Als Ausgleich für das Fehlen einer Gegenleistung wird der Schenker für den Fall einer etwaigen **Haftung** in den **§§ 521–524 privilegiert**. Nach § 521 haftet er aus dem Schenkungsvertrag – insgesamt und nicht nur i.B.a. Leistungspflichten (umstr.) – grds. nur für **Vorsatz** und **grobe Fahrlässigkeit**; davon erfasst sind nach h.M. auch etwaig konkurrierende Deliktsansprüche (§§ 823 ff.). Gem. § 522 ist der Schenker zudem im Falle eines Verzugs nicht zur Leistung von Verzugszinsen (§ 288) verpflichtet. Und nach §§ 523 und 524 haftet er für etwaige **Mängel** (und **18**

Mangelfolgeschäden; umstr.) des geschenkten Gegenstands grds. nur, wenn er diese arglistig verschwiegen hat.

18a Gem. **§ 516a I 1** findet die Privilegierung des Schenkers [u.a.] gem. §§ 523 f. z.T. **keine Anwendung** auf die **Schenkung digitaler Produkte** (zum Begriff s. § 327 I–III sowie Kap. 2 Rn. 284b) oder von körperlichen Datenträgern, die ausschließlich als Träger digitaler Inhalte (i.S.v. § 327 II 1) dienen; Voraussetzung hierfür ist, dass die „Schenkung" durch einen Unternehmer an einen **Verbraucher** erfolgt und dieser im Gegenzug **personenbezogene Daten** bereitstellt oder sich hierzu verpflichtet (§ 327 III). Stattdessen haftet der Unternehmer in derartigen Fällen gem. **§ 516a I 2** ganz „normal" nach **§§ 327d ff.** für etwaige Mängel des „geschenkten" digitalen Produkts. Das Gleiche gilt nach **§ 516a II** für Verbraucherverträge (i.S.v. § 310 III), durch die ein Unternehmer einem Verbraucher eine Sache schenkt, die digitale Produkte enthält oder mit digitalen Produkten verbunden ist, sofern jeweils die digitalen Produkte betroffen sind. Anders als der Gesetzeswortlaut nahelegt, folgt allerdings aus § 516a **nicht** etwa, dass die Bereitstellung personenbezogener **Daten** nicht als Gegenleistung i.S.v. §§ 320 ff. angesehen werden (umstr.; vgl. auch § 312 Ia 1); dies wollte der Gesetzgeber nämlich – ausweislich der Gesetzesbegründung (BT-Drs. 19/27653, S. 40) – offenlassen.

19 Darüber hinaus kann ein Schenker gem. **§ 519** (Erfüllungsverweigerung bei Notbedarf) sowie **§ 528** (Rückforderung wegen Verarmung) und **§§ 530 ff.** (Widerruf wegen groben Undanks) unter – im Verhältnis zu den allgemeinen Vorschriften – erleichterten Bedingungen entweder die Erfüllung des Schenkungsversprechend **verweigern** (§ 519) oder den geschenkten Gegenstand **zurückfordern**.

Dieses Buch ist urheberrechtlich geschützt.

Kapitel 4. Mietrecht

A. Einführung

Literatur: *Löhnig/Gietl*, JuS 2011, 107; *Lorenz/Eichhorn*, JuS 2014, 783.

Durch einen **Mietvertrag** verpflichtet sich der Vermieter, dem Mieter eine Sache gegen Zahlung der vereinbarten „Miete" (früher: „Mietzins") vorübergehend zu überlassen, **§ 535**. M.a.W. geht es um die **zeitweise Gebrauchsüberlassung** einer Sache gegen **Entgelt**. **1**

Gegenstand des Mietvertrags können nach § 535 grds. nur **Sachen** sein, gleichgültig ob sie beweglich (etwa Kfz oder Ski) oder unbeweglich (Wohnung, Grundstück) sind. Auch unselbständige Teile einer Sache (z.B. einer Reklametafel) und Tiere (§ 90a) können vermietet werden, nicht jedoch Rechte oder sonstige Gegenstände (dann ggf. Pacht, § 581). Eine Gebrauchsüberlassung erfordert i.d.R. die Verschaffung des unmittelbaren Besitzes (andernfalls Zugänglichmachung). **2**

Seit dem 1.1.2022 finden die §§ 535–548 – in Umsetzung der Digitale-Inhalte-Richtlinie – gem. **§ 548a** auch auf die Miete **digitaler Produkte** (zum Begriff s. § 327 I–III und Kap. 2 Rn. 284b) entsprechende Anwendung; bislang war dies nur der Fall, sofern ein digitales Produkt (z.B. Software) im Einzelfall auf einem physischen Datenträger verkörpert war. Ist der Mietvertrag zugleich ein **Verbrauchervertrag** (§ 310 III), sind zusätzlich die Vorgaben von **§ 578b** zu beachten; danach wird – vergleichbar mit § 453 I 2 sowie § 516a – die Anwendbarkeit wesentlicher Teile der §§ 535 ff. zugunsten der **§§ 327 ff.** abbedungen (s. dazu Rn. 101). Für etwaige Kündigungsfristen gilt dann **§ 580a III**. **2a**

Die **„Miete"** ist regelmäßig (nicht: zwingend) **in Geld** zu entrichten; v.a. bei Vermietung von Wohnraum ist dabei eine periodische Bezahlung üblich (§ 556b I). Auch eine einmalige Entrichtung ist jedoch möglich, insb. wenn die Vertragsdauer von vorneherein feststeht. Wird hingegen kein Entgelt geschuldet, liegt ein **Leihvertrag** vor, § 598. **3**

I. Charakteristik

4 Der Mietvertrag ist ein **synallagmatischer**, d.h. gegenseitig verpflichtender **Austauschvertrag** i.S.v. §§ 320 ff. Anders als ein Kaufvertrag ist er nicht auf einmaligen Leistungsaustausch gerichtet, sondern zeichnet sich durch eine ständige Pflichtenanspannung jedenfalls des Vermieters aus. I.d.R. steht zudem (außer im Falle einer Befristung) die Vertragsdauer und damit der Umfang der Hauptleistungspflichten nicht von vorneherein fest. Damit ist der Mietvertrag zugleich ein **Dauerschuldverhältnis**. Dies hat zur Folge, dass ab Vollzugsbeginn i.d.R. die Kündigung an die Stelle des Rücktritts tritt; eine etwaige **Anfechtung** wirkt jedoch – wie im Normalfall und anders als im Gesellschafts- und Arbeitsrecht – *ex tunc* (es gibt keine Lehre vom „fehlerhaften Mietvertrag“).

5 Aus der Zeitbezogenheit des Mietvertrags folgt weiterhin, dass die Pflicht des Vermieters zur Gebrauchsüberlassung in vielen Fällen (insb. bei Wohnraummiete, keinesfalls aber immer) eine **absolute Fixschuld** darstellt; deren Nichterfüllung resultiert dann nicht in Verzug (§ 286), sondern gem. § 275 I in Unmöglichkeit (beachte § 326 I 1).

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

II. Untermiete

6 Vermieter kann nicht nur der Eigentümer einer Sache sein; auch ein Mieter kann eine Mietsache (oder Teile davon) weiter-, d.h. **untervermieten**. Gem. **§ 540 I 1** bedarf er hierzu jedoch der **Erlaubnis des Vermieters**. Eine unerlaubte, selbst kurzfristige („Airbnb“) Untervermietung stellt daher eine den Vermieter ggf. zu Kündigung und Schadensersatz berechtigende Pflichtverletzung dar. Bei der Wohnraummiete hat der Mieter allerdings unter den Voraussetzungen von **§ 553** Anspruch auf **Gestattung** der Untervermietung (ohne dass diese dadurch entbehrlich wird), vgl. Rn. 8a. Gem. **§ 540 II** haftet der Mieter seinem Vermieter i.R.d. Vertretenmüssens für Verschulden des Untermieters (≈ § 278).

7 Bei **unberechtigter Untervermietung** gewährt § 541 dem Vermieter einen Anspruch auf Unterlassung. Zudem kann er (i.d.R. erst nach vorheriger Abmahnung, § 543 III) nach **§ 543 II 1 Nr. 2 Alt. 2** außerordentlich kündigen, außer der Mieter hatte Anspruch auf Gestattung (§ 553 I 1, ggf. auch: § 573 II Nr. 1). Gem. §§ 280 I (540 II) und § 823 I kann er auch **Schadensersatz** verlangen, allerdings nur wegen Beschädigung (durch den Untermieter) sowie erhöhter Abnutzung. **Herausgabe des Untermietzinses**, z.B. aus §§ 816 I, 812 I 1 Alt. 2 oder §§ 667, 681 S. 2, 687 II, kann der Vermieter i.d.R. nicht verlangen. **Vom Untermieter** kann er, solange der Hauptmietvertrag

besteht, allenfalls Schadensersatz (§ 823 I) oder Herausgabe an den Mieter verlangen, § 986 I 2; danach: §§ 985, 546 II.

Keine Untervermietung (sondern normaler vertragsgemäßer Gebrauch) ist im Lichte von Art. 6 I GG die Aufnahme von **Ehegatten** und nahen **Familienangehörigen** (nicht: Freund/Freundin, Verlobte, Geschwister) in die gemietete Wohnung. **8**

Der bei der Wohnraummiete gem. **§ 553 I** bestehende **Anspruch** eines Mieters auf **Gestattung** der Untervermietung setzt neben (1.) einem **berechtigten** Interesse (d.h. nachvollziehbaren, vernünftigen Gründen) sowie (2.) dem Fehlen von Ausschlussgründen z.B. in der Person des Untermieters (3.) voraus, dass der Mieter **lediglich einen Teil des** Wohnraums untervermieten möchte. Diese – lange umstrittene – Voraussetzung ist **weit** zu verstehen: Hierfür ist nach dem BGH (JuS 2015, 171) nicht etwa erforderlich, dass der Mieter mindestens ein Zimmer weiternutzt, sondern lediglich, dass er seinen „Gewahrsam" an dem Wohnraum **nicht vollständig aufgibt**; dies wiederum ist selbst dann der Fall, wenn der Mieter z.B. eine Abstellkammer oder (wohl) ein Kellerabteil behält. Folglich findet § 553 I sogar auf die Miete einer **Einzimmerwohnung** Anwendung (BGH JuS 2024, 263). Eine rein gewinnorientierte Untervermietung hingegen begründet kein berechtigtes Interesse (BGH JuS 2026, 551). **8a**

DIE FACHBUCHHANDLUNG

III. Formbedürftigkeit?

Ein Mietvertrag bedarf im Regelfall **keiner Form**. Bei der **Wohnraummiete** (und: **§ 578**) schreibt allerdings **§ 550 S. 1** die Einhaltung der Schriftform (§ 126) vor, falls ein Mietvertrag für länger als ein Jahr (ab vereinbartem Nutzungsbeginn) geschlossen (oder entsprechend geändert) wird. Unter diese nicht abdingbare Vorschrift fallen einerseits Mietverträge, die auf über ein Jahr **befristet** sind (beachte § 542 II), andererseits solche, die zwar nur auf ein Jahr befristet sind, sich jedoch mangels Kündigung automatisch verlängern, sowie nach dem BGH und der h.Lit. auch unbefristete Mietverträge, bei denen die ordentliche Kündigung für über ein Jahr ausgeschlossen wird. **9**

Die Nichteinhaltung der nach § 550 S. 1 vorgeschriebenen Form führt entgegen § 125 S. 1 nicht zur Nichtigkeit, sondern lediglich zu einer **gesetzlichen Vertragsänderung** (§ 550 S. 1 ist *lex specialis* zu § 125 S. 1): Der Vertrag gilt dann als auf unbestimmte Zeit geschlossen. Dies hat v.a. Auswirkungen auf die Kündigungsmöglichkeit (vgl. § 542 I), wobei eine ordentliche Kündigung gem. § 550 S. 2 frühestens zum Ablauf eines Jahres nach Überlassung möglich ist. **10**

IV. Systematik des Mietrechts

11 Das Mietrecht ist im BGB in **§§ 535–580a** geregelt. Die Regelung gliedert sich in einen **allgemeinen**, für alle Mietverträge geltenden (§§ 535–548) und in einen **besonderen Teil** (§§ 549–580a), der wiederum nur bestimmte Mietgegenstände betrifft. Die §§ 549–577a enthalten Vorschriften für die besonders wichtige **Wohnraummiete**; §§ 578–580a regeln demgegenüber die Miete anderer Sachen, insb. von bloßen Grundstücken und Räumen, die kein Wohnraum sind. Zur – in §§ 548a und 578b adressierten – Miete **digitaler Produkte** s. Rn. 2a und 101.

B. Die Pflichten von Mieter und Vermieter

I. Die Pflichten des Vermieters

11a Die Haupt(leistungs)pflichten des Vermieters werden in **§ 535 I** adressiert; die dort geregelte **Gebrauchsgewährungspflicht** unterteilt sich (**1.**) in die Pflicht zum **Überlassen** der Mietsache in einem zum vertragsgemäßen Gebrauch geeigneten Zustand (§ 535 I 1 und 2 Alt. 1) sowie (**2.**) die Pflicht zum **Erhalten** dieses Zustands (§ 535 I 2 Alt. 2).

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

1. Gebrauchsüberlassungspflicht (§ 535 I 1)

12 Gem. § 535 I 1 muss der Vermieter dem Mieter während der Mietzeit den **Gebrauch** der Mietsache (sowie ggf. den Mitgebrauch von Gemeinschaftseinrichtungen) **gewähren**. Dazu gehört auch eine **Duldung des vertragsgemäßen Gebrauchs** der Mietsache durch den Mieter; was vertragsgemäß ist, ist im Zweifel durch Auslegung des Vertrags zu ermitteln. I.d.R. sind z.B. die Aufnahme von Familienangehörigen (vgl. Rn. 8) oder Haustieren, der Empfang von Besuch, der Einbau einer Küche, Bohren sowie ggf. die Außeninstallation einer Antenne zulässig, nicht jedoch bauliche Veränderungen (s. aber § 554a) sowie die nach außen in Erscheinung tretende berufliche Nutzung von Wohnraum.

2. Gebrauchserhaltungspflicht (§ 535 I 2); Schönheitsreparaturen

13 § 535 I 2 konkretisiert diese **Gebrauchsüberlassungspflicht** dahingehend, dass der Vermieter die Mietsache „in einem zum vertragsgemäßen Gebrauch geeigneten Zustand zu überlassen“ (Alt. 1) und auch während der Mietzeit „zu erhalten“ hat (Alt. 2, sog. **Gebrauchserhaltungspflicht** als mietrechtliches Pendant zur Nacherfüllungspflicht); nach § 535 I 2 kann ein Mieter daher (unverjährbar) die Beseitigung auch von nach Überlassung der Mietsache auftretenden **Mängeln** verlangen, es