

2. Rechtsgrundlagen der Geschäftsraummiete

Für den Geschäftsraummietvertrag gelten die allgemeinen Vorschriften des Mietrechts, wie sie in den §§ 535–548 geregelt sind, ferner die Vorschrift des § 580, die die außerordentliche Kündigung des Mietverhältnisses bei Tod des Mieters zulässt, sowie § 580 a Abs. 2 und 4, die bei Geschäftsraummietverhältnissen verlängerte Kündigungsfristen bei ordentlicher und außerordentlicher Kündigung mit gesetzlicher Kündigungsfrist vorsehen.

Außerdem sind gem. § 578 Abs. 1 und 2 folgende Vorschriften des Wohnraummietrechts entsprechend anwendbar:

§ 550 Form des Mietvertrags;

§ 552 Abs. 1 Abwendung des Wegnahmerechts;

§§ 555 a Abs. 1 bis 3, 555 b, 555 c Abs. 1 bis 4, 555 d Abs. 1 bis 6, 555 e Abs. 1 und 2, 555 f Erhaltungs- und Modernisierungsmaßnahmen;

§ 556 b Abs. 1 Fälligkeit der Miete (anwendbar gem. § 579 Abs. 2);

§ 556 c Abs. 1–3 Kosten der Wärmelieferung als Betriebskosten, Verordnungsermächtigung;

§§ 562–562 d Vorschriften über das Vermieterpfandrecht, das Selbsthilferecht und den Herausgabeanspruch des Vermieters bei Entfernung von Sachen durch den Mieter, die Abwendung des Vermieterpfandrechts durch den Mieter und die Beschränkung des Vermieterpfandrechts gegenüber der Pfändung Dritter;

§§ 566–567 b Vorschriften zur Regelung der Ansprüche, Rechte und Pflichten bei Veräußerung der Mietsache;

§ 569 Abs. 1 und 2 Vorschriften über die außerordentliche fristlose Kündigung aus wichtigem Grund;

§ 578 Abs. 3 Neuerung, welche die Anmietung von Räumen durch eine juristische Person des öffentlichen Rechts oder einen anerkannten privaten Träger der Wohlfahrtspflege zum Zwecke der Unterbringung von Menschen mit dringendem Wohnungsbedarf regelt. Die Übergangsvorschrift in Art. 229 § 49 EGBGB ist zu beachten;

§ 570 Ausschluss des Zurückbehaltungsrechts der Mietsache.

Im Übrigen gilt für die Geschäftsraummiete im Gegensatz zur Wohnungsmiete der Grundsatz der **Vertragsfreiheit**. Danach besteht

→ Abschlussfreiheit: Vermieter und Mieter können Verträge über Geschäftsräume abschließen, mit wem sie wollen;

- Inhaltliche Gestaltungsfreiheit: Vermieter und Mieter können ihnen passende Vertragsbedingungen aushandeln. Schranken der inhaltlichen Gestaltungsfreiheit ergeben sich allerdings aus den Regeln über die Allgemeinen Geschäftsbedingungen der §§ 305–310;
- Mietpreisfreiheit, Grenze: Wucher (§§ 138 BGB, 291 StGB);
- Kündigungsfreiheit (mit allerdings halbjähriger Kündigungsfrist; § 580 a): Um sich davor zu schützen, kann im Rahmen der inhaltlichen Gestaltungsfreiheit ein langfristiger Mietvertrag abgeschlossen werden.

3. Mischmietverhältnisse

Werden Wohnräume und Geschäftsräume in einem einzigen Vertrag gemietet, liegt ein sog. Mischmietverhältnis vor. Anders als man zunächst vermuten könnte, handelt es sich nicht um mehrere Mietverhältnisse mit unterschiedlichen Rechtsfolgen, sondern es bleibt bei einem **einheitlichen Mietverhältnis**, und es ist zu klären, ob es sich um Wohn- oder Geschäftsraummiete handelt.

Ein Mischmietverhältnis liegt vor, wenn der Mieter das Mietobjekt aufgrund eines einzigen Mietvertrages sowohl zu Wohnzwecken als auch gewerblich nutzt.

Beispiele:

Der Gaststättenpächter bewohnt auf der Grundlage eines einheitlichen Vertrages auch eine Wohnung im gleichen Haus („Wirtewohnung“)⁴, ein Freiberufler (Anwalt, Architekt) hat in der Privatwohnung ein Büro.

Insbesondere aus den folgenden Gründen ist es sehr wichtig, eindeutig zu klären, ob es sich um Wohn- oder Geschäftsraum handelt:

Die Gerichtsstände sind bei der Wohn- und Geschäftsraummiete unterschiedlich. Erfolgt keine korrekte Einordnung, wird das falsche Gericht angerufen. Es gelten unterschiedliche Kündigungsfristen. Die Schutzvorschrift des § 569 Abs. 3 BGB ist bei einem gewerblichen Mietverhältnis nicht anwendbar. Es gelten bei Wohnraum teilweise deutlich schärfere gesetzliche Bestimmungen zum Schutz des Mieters, so z. B. § 556 Abs. 3 Satz 2 und 3 BGB (Ausschlussfrist für Betriebskostennachforderungen durch den Vermieter, wenn die Abrechnungsfrist von einem Jahr überschritten ist).

Dass Wohnraum durch den Mieter zu gewerblichen Zwecken (mit-) benutzt wird, lässt für sich allein nicht den Schluss auf das Vorliegen von Geschäftsraummiete zu. Ein Wohnraummietverhältnis bleibt auch dann ein solches, wenn der Mieter in der privaten Wohnung vertragswidrig eine gewerbliche Tätigkeit ausübt.⁵

4 OLG Düsseldorf, Urt. v. 02.03.2006 – I-10 U 120/05 = IMR 2006, 79

5 OLG Düsseldorf, Beschl. v. 19.04.2007 – 10 U 69/03 = NZM 2007, 799

Ausschlaggebend ist insoweit nicht, ob die Parteien in der Vertragsurkunde das Mietverhältnis als Wohn- oder Geschäftsraummietverhältnis **bezeichnen**. Vielmehr kommt es auf ihren **wirklichen Willen** an. Lässt sich der Parteiwille nicht ermitteln, muss auf die Umstände abgestellt werden, die das Mietverhältnis prägen, wobei die Verhältnisse ausschlaggebend sind, die überwiegen (sog. Übergewichtstheorie).⁶

Beim Fehlen ausdrücklicher Regelungen ist für die Ermittlung des nach dem Willen der Parteien vorherrschenden Vertragszwecks auf **objektive (äußerliche) Umstände** zurückzugreifen, sofern diese tragfähige Anhaltspunkte für den Parteiwillen bilden.⁷ Als **Indizien** kommen insbesondere in Betracht:

- Die Verwendung eines auf eine der beiden Nutzungsarten (geschäftsräum- oder Wohnraummiete) zugeschnittenen **Vertragsformulars**.
- Das Verhältnis der für eine gewerbliche/freiberufliche Nutzung vorgesehenen **Flächen** und der für Wohnzwecke bestimmten Flächen.
- Die **baulichen Gegebenheiten** (Zuschnitt, Einrichtung etc.) können unter Umständen Rückschlüsse auf einen von den Parteien gewollten Vorrang einer Nutzungsart zulassen.
- Die Umstände im **Vorfeld des Vertragsschlusses**.
- **Nachträgliches Verhalten** der Parteien, soweit dieses Rückschlüsse auf den übereinstimmenden Willen bei Vertragsschluss zulässt.

Die Bestimmung des Schwerpunktes entscheidet darüber, welche Vorschriften auf das gesamte Mietverhältnis angewendet werden. Lässt sich der Mietvertrag **insgesamt als Wohnraummietvertrag** qualifizieren, gilt der Kündigungsschutz gemäß §§ 573 ff. BGB. Der Vermieter kann eine Mieterhöhung nach den §§ 558 ff. BGB geltend machen. Ist der Mietvertrag dagegen allein nach **Gewerbemietrecht** zu beurteilen, kann der Mieter sich nicht auf Kündigungsschutz und die sonstigen Schutzbestimmungen zu Gunsten des Mieters von Wohnraum berufen, selbst wenn er die Räume für sich und seine Familienangehörigen als Lebensmittelpunkt nutzt. Es gilt dann die Kündigungsfrist des § 580 Abs. 2 BGB.⁸

6 Lützenkirchen, Mietrecht, Vor § 535 Rdnr. 65 f.

7 BGH, Urt. v. 09.07.2014 – VIII ZR 376/13, WuM 2014, 539 = IMR 2014, 365

8 Lützenkirchen, Mietrecht, Vor § 535 Rdnr. 71 f.

4. Abgrenzung zu anderen Schuldverhältnissen

Durch den Mietvertrag wird der Vermieter verpflichtet, dem Mieter den **Gebrauch der Mietsache** während der Mietzeit zu gewähren (§ 535 Abs. 1 Satz 1). Der Mieter ist verpflichtet, dem Vermieter die vereinbarte Miete zu zahlen (§ 535 Abs. 2). Wesentlicher Inhalt des Mietvertrags ist damit die Gebrauchsgewährungspflicht an einer Sache gegen Entgelt.

Pacht: Demgegenüber spricht § 581 beim **Pachtvertrag** von Gegenständen, deren **Gebrauch und Fruchtgenuss** dem Pächter zu gewähren sind (§ 581 Abs. 1 Satz 1). Der Begriff „Gegenstand“ ist weiter. Er umfasst nicht nur Sachen und Rechte, sondern kann sich auch auf Sach- und Rechtsgesamtheiten, z.B. ein ganzes gewerbliches Unternehmen (Unternehmenspacht), beziehen.

Leihe (§ 598) ist im Gegensatz zum Mietvertrag ein **unentgeltliches** Schuldverhältnis. Außerdem besteht für den Verleiher nicht die Pflicht zur Gewährung des Gebrauchs, sondern lediglich eine **Gestattungspflicht**. Der Verleiher hat im Gegensatz zum Vermieter nicht die Pflicht, die verliehene Sache für den vertragsgemäßen Gebrauch in Stand zu setzen oder zu halten⁹. Auch Wohn- oder Geschäftsräume können verliehen werden. Wird dafür allerdings ein (auch nur geringes) Entgelt gefordert, liegt nicht mehr Leihe, sondern bereits Miete vor¹⁰.

Verwahrung (§ 688 BGB), **Lagervertrag** (§ 467 HGB): Beim Verwahrungsvertrag und beim handelsrechtlichen Lagervertrag wird zwar in der Regel auch Raum zur Verfügung gestellt. Die eigentliche vertragstypische Leistung besteht aber nicht darin, sondern in der *Aufbewahrung von beweglichen Sachen in diesem Raum* sowie in der *Übernahme einer Obhutspflicht* gegenüber dem Hinterleger/Einlagerer der Sachen.

Die **Gemeinschaft** (§§ 741 ff.) berechtigt zum **Gebrauch** einer gemeinschaftlichen Sache **aus eigenem Recht** (§ 743 Abs. 2). Doch ist ein Mietvertrag gegeben, wenn im Rahmen der ordnungsmäßigen Verwaltung oder durch Vereinbarung der Gemeinschaft mit einem einzelnen Teilhaber diesem der alleinige Gebrauch gegen Entgelt überlassen wird¹¹.

9 Palandt/Weidenkaff, § 598 Rdnr. 6

10 Im allgemeinen Sprachgebrauch werden „Miete“ und „Leihe“ häufig verwechselt. So sind der „Leihwagen“ und die „Leihbücherei“ in Wirklichkeit Mietwagen bzw. eine Mietbücherei, wenn für die Überlassung des Fahrzeugs bzw. der Bücher ein Entgelt gefordert wird (Mü/Ko/Häublein vor § 535 Rdnr. 10 f.).

11 BGH, NJW 1974, 364; NJW-RR 2001, 369; NJW 1974, 743

Nießbrauch (§§ 1030, 1036 BGB) ist im Gegensatz zur Pacht ein **beschränktes dingliches Recht** an einer Sache und zugleich ein gesetzliches Schuldverhältnis, das den Inhalt des dinglichen Rechts und die Rechtsbeziehungen zwischen Nießbraucher und Eigentümer regelt. Der Nießbraucher ist berechtigt, die mit dem Nießbrauch belastete Sache in Besitz zu nehmen und die Nutzungen nach Maßgabe des bestehenden gesetzlichen Schuldverhältnisses zu ziehen. Nießbrauch kann an Sachen, Rechten und an einem Vermögen begründet werden. Beim echten Unternehmensnießbrauch (z. B. § 22 Abs. 2 HGB) führt der Nießbraucher selbst das Unternehmen. Es hat damit Ähnlichkeiten mit der Unternehmenspacht.

Dauernutzungsrecht (§ 31 Abs. 2 WEG): Wie das Nießbrauchsrecht ist auch das Dauernutzungsrecht ein **dingliches Recht** an einem Grundstück. Es gibt dem Berechtigten das Recht, nicht zu Wohnzwecken dienende Räume in einem auf dem Grundstück errichteten oder zu errichtenden Gebäude unter Ausschluss des Eigentümers zu nutzen.

5. Vertragsverhandlungen

5.1 Das Schuldverhältnis aus Aufnahme von Vertragsverhandlungen

Ein Mietvertrag kommt erst zustande, wenn sich Vermieter und Mieter über alle Punkte des Mietvertrags geeinigt haben, über die nach der Erklärung auch nur einer Partei eine Vereinbarung getroffen werden sollte (§ 154). Das Stadium der Vertragsverhandlungen beginnt mit ihrer Aufnahme und es endet mit dem Abschluss des Vertrags oder mit dem Abbruch der Vertragsverhandlungen. Bis zum Ende der Vertragsverhandlungen sind die Parteien nach ständiger Rechtsprechung grundsätzlich frei in ihren Entschlüssen, und zwar auch dann, wenn der andere Teil in Erwartung des Vertrags bereits Aufwendungen gemacht hat¹².

Allerdings entsteht durch die Aufnahme von Vertragsverhandlungen nach § 311 Abs.2 Nr.1 ein rechtsgeschäftsähnliches Schuldverhältnis mit Verhaltenspflichten gegenüber dem anderen Partner. Maßgebend ist § 241 Abs.2, wonach jede Partei zu Rücksicht auf die Rechte, Rechtsgüter und Interessen des anderen Teils verpflichtet ist. Zu diesen Pflichten während der Vertragsverhandlungen gehört u. a.,

- das durch eigenes Verhalten während der Vertragsverhandlungen beim Verhandlungspartner erweckte Vertrauen nicht in unredlicher Weise zu enttäuschen,
- aufzuklären über den Vertrag betreffende erhebliche Tatsachen und Umstände, die für die Entscheidung des anderen von Bedeutung sein können (Aufklärungspflicht) sowie
- dafür Sorge zu tragen, dass der andere während der Vertragsverhandlungen nicht an Körper, Leben, Eigentum oder einem sonstigen Rechtsgut verletzt wird (Obhuts- und Schutzpflichten¹³).

Werden von einem Vertragspartner diese Verhaltenspflichten schuldhaft verletzt, hat der andere Teil gem. §§ 280 Abs.1, § 311 Abs.2, Abs.3, 241 Abs.2 einen Schadensersatzanspruch.

Diese Regelung, eingefügt durch das SMG, ersetzt das bis zu der Modernisierung des Schuldrechts im Jahr 2001 ungeschriebene Rechtsinstitut des Verschuldens bei Vertragsverhandlungen (*culpa in contrahendo* – c. i. c.), auf Grund dessen auch schon bisher ein Verhandlungspartner Schadensersatz-

12 BGH, NJW 1996, 1885; 2013, 928; NZM 2018, 285. st.Rspr.

13 Palandt/Grüneberg, § 242 Rdnr.35; § 311 Rdnr.29

ansprüche geltend machen konnte, wenn er durch ein unredliches Verhalten des anderen Teils während der Verhandlungen einen Schaden erlitten hat¹⁴.

5.2 Vertrauensverletzungen

Ein Vertrauensverhältnis entsteht, wenn durch das Verhalten des Verhandlungspartners beim anderen ein Eindruck erweckt wird, der ihm die Sicherheit gibt, es werde zu dem Vertragsabschluss kommen¹⁵. Ein nur „blindes“ Vertrauen reicht allerdings nicht aus. Auch Verhandlungen allein können ein solches Vertrauen noch nicht schaffen. Vertrauen wird ferner nicht erweckt, wenn nur allgemeine Erklärungen abgegeben werden, die Parteien zwar einen schriftlichen Mietvertrag abschließen wollen, über mehrere Punkte aber noch keine Einigung erzielt wurde¹⁶. Selbst ein vom Vermieter bereits formulierter und von ihm unterschriebener Vertrag reicht nicht aus¹⁷, solange sich die Parteien noch nicht über die wesentlichen Punkte geeinigt haben. Denn die in der Vertragsfreiheit liegende Abschlussfreiheit wird dadurch nicht beschnitten. Ein berechtigtes Vertrauen beim anderen liegt dagegen vor, wenn ein Verhandlungspartner den Vertragsabschluss als sicher darstellt und den anderen dadurch zu Dispositionen veranlasst, die nur bei Zustandekommen des Vertrags sinnvoll sind, ferner wenn ein Verhandlungspartner ohne triftigen Grund die Verhandlungen abbricht oder gar keine Vertretungsmacht hat, nachdem er zuvor das Vertrauen auf das Zustandekommen des Vertrags erweckt hatte.

5.3 Verletzung von Aufklärungspflichten

Aufklärungspflicht ist die Pflicht, den Verhandlungspartner unaufgefordert über entscheidungserhebliche Umstände zu informieren. Entscheidungserheblich sind die Umstände dann, wenn sie den Vertragszweck gefährden und für die Entschließung des Verhandlungspartners von wesentlicher Bedeutung sein können¹⁸. Ansonsten besteht die Aufklärungspflicht nicht

14 Auf die ausführliche Darstellung von Franke „Schadensersatz nach Verschulden bei Vertragsverhandlungen – sog. c.i.c.-Haftung“ (ZMR 2000, 733) mit zahlreichen Beispielen aus der Rechtsprechung wird verwiesen. Zwar ist die Darstellung vor Erlass des SMG verfasst, da aber die Rechtsprechung die von ihr entwickelten Rechtsgrundsätze weiterhin anwenden und sich weiterhin an den bisher anerkannten Fallgruppen orientieren wird (Palandt/Heinrichs, § 311 Rdnr. 29), sollen hier die dort erwähnten Fallgruppen im Lichte der jetzt bestehenden Rechtslage angesprochen werden.

15 BGH, NJW 1996, 1885; 2013, 928; NZM 2018, 285. st.Rspr.

16 LG Mannheim, WuM 1971, 82

17 OLG Hamburg, MDR 1980, 494

18 BGH, NJW-RR 2007, 32 Tz. 30

generell¹⁹, sondern nur dann, wenn der andere Teil nach den im allgemeinen Verkehr herrschenden Anschauungen redlicherweise Aufklärung erwarten darf²⁰. Wird dagegen konkret gefragt, wird dadurch die Aufklärungspflicht ausgelöst. Deshalb ist es sinnvoll, bei Vertragsverhandlungen zu fragen, um sich einen Überblick für seine Entscheidung zu verschaffen. Wer der Wahrheit zuwider – gefragt oder ungefragt – eine falsche Auskunft gibt, handelt u.U. sogar arglistig und gibt dem Verhandlungspartner damit das Recht, einen evtl. zustande gekommenen Vertrag wegen arglistiger Täuschung anzufechten²¹. Wird die Aufklärung zurechenbar nicht, nicht richtig oder nicht vollständig gegeben, entsteht ein Schadensersatzanspruch wegen Verletzung von Verhaltenspflichten nach § 311 Abs.2 Nr.1 i. V. mit § 280 Abs.1.

Aufklärungspflicht besteht über besondere Eigenschaften und rechtliche Beziehungen des Vertragsgegenstands, bei Umständen, die nur einer Partei bekannt sind und die geeignet sind, den Vertragszweck zu gefährden oder zu vereiteln²², z. B. erhebliche Mängel, wie mangelhafte Isolierung und dadurch bedingte hohe Heizkosten²³; Kontaminierung des Grundstücks mit Altlasten²⁴, Anordnung der Zwangsversteigerung oder Zwangsverwaltung²⁵, eine bevorstehende langfristige Straßensperre im Falle der Vermietung an ein auf Publikumsverkehr angewiesenes Dienstleistungsunternehmen²⁶. Gewerbliche Zwischenvermieter von Geschäftsräumen müssen außerdem einen Endmieter darüber aufklären, dass nur ein Zwischenmietverhältnis besteht, da mit der Beendigung des Hauptmietverhältnisses auch der Zwischenmietvertrag mit dem Endmieter endet und Kündigungsschutz sowie Eintrittsrechte in den Hauptmietvertrag im Geschäftsraummietverhältnis grundsätzlich nicht bestehen.

Während der Vertragsverhandlungen sind die Verhandlungspartner grundsätzlich nicht von sich aus verpflichtet, über ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse aufzuklären, sondern nur, wenn danach gefragt

19 So braucht der Vermieter nicht ungefragt auf ihm bekannte Mängel hinzuweisen, vor allem dann nicht, wenn es sich um geringfügige Mängel handelt.

20 Palandt/Grüneberg, § 242 Rdnr.37; § 311 Rdnr.40

21 Bei Vorliegen einer arglistigen Täuschung siehe auch Palandt/Ellenberger, § 123 Rdnr.2 ff.

22 Bub/Treier, Handbuch II Rdnr.371

23 LG Frankfurt, NJW-RR 1987, 659; allerdings kann Mitverschulden den Schadensersatz mindern, wenn sich der Mieter nicht selbst genügend über die Verhältnisse eines Altbaus informiert hat.

24 Beim Grundstückskauf: BGH, NJW 1995, 1549; OLG Düsseldorf, NJW 1996, 3284; OLG Hamm, DWW 1997, 383

25 OLG Hamburg, BB 1988, 1842; OLG Hamm, NJW-RR 1988, 784

26 AG Berlin-Hohenschönhausen, NJWE-MietR 1997, 57; Bub/Treier II Rdnr.372 ff.

wird. Die Antwort muss dann wahrheitsgemäß sein. Liegt dagegen ein Grund zur Eröffnung des Insolvenzverfahrens vor (drohende Zahlungsunfähigkeit, Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung – §§ 17–19 InsO) oder ist Insolvenz beantragt oder sogar eröffnet worden, ist hierüber ungefragt aufzuklären. Dies gilt auch für den Vermieter, da Insolvenz auch bei ihm Verfügungsbeschränkungen zum Inhalt hat.

5.4 Obhuts- oder Schutzpflichtverletzungen

Ein Schadensersatzanspruch ist schließlich gegeben, wenn ein Mietinteressent bei der Besichtigung des Mietobjekts Schäden an Körper und Gesundheit durch den mangelhaften Zustand des Mietobjekts erleidet. Diese allgemeine Verkehrssicherungspflicht besteht als Vertragspflicht im Rahmen eines Mietvertrags gegenüber dem Mieter, sie besteht beim rechtsgeschäftsähnlichen Schuldverhältnis, während der Vertragsanbahnung und den Vertragsverhandlungen nach § 311 Abs. 2 i. V. mit § 241 Abs. 2 und § 280 Abs. 1 und sie ergibt sich schließlich auch aus § 823, wonach jeder, der Gefahrenquellen schafft, verpflichtet ist, die notwendigen Vorkehrungen zum Schutze Dritter zu treffen²⁷. Als Gefahrenquellen kommen z. B. in Betracht unsichere Türverschlüsse am Fahrstuhl²⁸, Teppichböden in Treppenhäusern²⁹, nicht ausreichende Treppenhausbeleuchtung³⁰, Schneeglätte auf den Hauszugängen. Wird ein Mietinteressent zu einer Besichtigung eines Mietobjekts im noch unfertigen Zustand eingeladen, muss der vermietungswillige Verhandlungspartner auf Gefahrenquellen deutlich aufmerksam machen, notfalls Absperrungen und Sicherungen anbringen lassen und alles unternehmen, damit der Mietinteressent nicht zu Schaden kommt. Führt die Besichtigung nicht der Vermietungswillige selbst durch, sondern eine von ihm beauftragte Person, muss sich der Auftraggeber deren Verschulden wie eigenes Verschulden zurechnen lassen (§ 278)³¹.

27 Palandt/Sprau, § 823 Rdnr. 46

28 BGH, DB 1957, 115

29 OLG Köln, NJWE-MietR 1996, 178

30 OLG Koblenz, WM 1997, 50

31 Palandt/Grüneberg, § 311 Rdnr. 29, 28