

Handbuch der Geschäfts- und Wohnraummiete

von

Prof. Dr. Wolf-Rüdiger Bub, Hans-Jörg Kraemer, August Belz, Dr. Reinhard Dallmayr, Michael Drasdo, Dr. Fritz Drettmann, Dirk Ehlert, Jost Emmerich, Dr. Gero Fischer, Bernhard Gramlich, Ulrich Grapentin, Dr. Bernhard Heile, Dr. Hans-Georg Jatzek, Dr. Torsten Landwehr, Prof. Dr. Wolfgang Lücke, Alexander von Martius, Christian von der Osten, Regine Paschke, Frederik Paul, Peter Schüller, Dr. Michael Schultz

Prof. Dr. Wolf-Rüdiger Bub ist Rechtsanwalt in München, Honorarprofessor an der Universität Potsdam und Ehrenpräsident des Dachverbandes Deutscher Immobilienverwalter.

4. Auflage

[Handbuch der Geschäfts- und Wohnraummiete – Bub / Kraemer / Belz / et al.](#)

schnell und portofrei erhältlich bei [beck-shop.de](#) DIE FACHBUCHHANDLUNG

Thematische Gliederung:

[Miet- und Wohnrecht, Leasing, Pachtrecht](#)



Verlag C.H. Beck München 2014

Verlag C.H. Beck im Internet:

www.beck.de

ISBN 978 3 406 52340 3

eigene, ihm von seinem gesetzlichen Vertreter überlassene **Mittel** zur Verfügung, mit denen er seinen Mietzahlungsverpflichtungen nachkommen kann, wird der Vertrag durch die Zahlung der Miete jeweils für den entsprechenden Monat wirksam (Palandt/*Ellenberger* § 110 BGB Rn 4).

Da Minderjährige sehr häufig durch eigene Tätigkeiten bereits in den Wirtschaftsprozess eingegliedert sind, hat der gesetzliche Vertreter die allerdings nicht gerichtlich erzwingbare widerrufliche **Möglichkeit geschaffen, die Geschäftsfähigkeit des Minderjährigen zu erweitern**. Die Eltern können ihn ermächtigen, selbständig ein Dienst- oder Arbeitsverhältnis einzugehen (§ 113 BGB) oder – mit Genehmigung des Vormundschaftsgerichts – ein eigenes Erwerbsgeschäft zu betreiben (§ 112 BGB). In diesen Fällen ist der Minderjährige auch für alle hiermit zusammenhängenden verkehrsüblichen Rechtshandlungen und Willenserklärungen voll geschäftsfähig.

Die **Ermächtigung zur Arbeitsaufnahme** iSd § 113 BGB berechtigt den Minderjährigen zur Anmietung einer angemessenen Wohnung, die in vertretbarem Verhältnis zu seinem Verdienst und seinem Wohnungsbedarf stehen muß (LG Mannheim WuM 1969, 110). Die Zustimmung der Eltern zur Anmietung eines Appartements an einem entfernten Berufsort umfasst auch alle diese Mietverhältnis betreffenden rechtsgeschäftlichen Handlungen und Erklärungen wie zB die Entgegennahme einer Abmahnung (LG München I NJW 1964, 456). Befindet sich jedoch die Arbeits- oder Berufsausbildungsstätte am Wohnort des gesetzlichen Vertreters oder in der näheren Umgebung, umfasst die Arbeitsermächtigung nicht ohne weiteres die Einwilligung zum Abschluss eines Mietvertrages. Der mit dem Minderjährigen geschlossene Vertrag ist dann unwirksam (LG Mannheim WuM 1969, 23).

Die **Ermächtigung zum selbständigen Betrieb eines Erwerbsgeschäftes** nach § 112 BGB schließt idR die Befugnis zum Abschluss eines Mietvertrages über Geschäfts-, Büro- und Lagerräume sowie über Mischräume (Ladenlokal mit dazugehöriger Wohnung) ein. Soll der Vertrag jedoch länger als ein Jahr nach dem Eintritt der Volljährigkeit dauern, so kann ihn der Minderjährige nicht wirksam abschließen. Denn für eine derartige langfristige Bindung bedarf der gesetzliche Vertreter selbst der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts (§§ 112 Abs. 1 Satz 2, 1643, 1705, 1822 Nr. 5 BGB). Den Mietvertrag kann der Minderjährige ohne Genehmigung des gesetzlichen Vertreters kündigen.

Mietet ein Minderjähriger, der nicht die Ermächtigung nach §§ 112, 113 BGB hat, **ohne Zustimmung des gesetzlichen Vertreters** eine Wohnung an, so ist der Mietvertrag **nicht wirksam**. Hat der Minderjährige bereits den Besitz der Wohnung erlangt, steht dem Vermieter zwar ein Herausgabeanspruch nach § 985 BGB zu, ein Anspruch auf Zahlung der Miete aus ungerechtfertigter Bereicherung (§§ 812ff BGB) scheitert jedoch an § 818 Abs. 3 BGB, da der Minderjährige, der ohne oder gar gegen den Willen der Eltern die elterliche Wohnung verlassen hat, durch die Nutzung der Mietwohnung keine Aufwendungen erspart hat (LG Mannheim WuM 1977, 168; *Gursky* NJW 1969, 2183; *V. Emmerich* NZM 1998, 692); außerdem würde eine Verpflichtung zum Ersatz der Gebrauchsvorteile dem **Grundgedanken des Minderjährigenschutzes** zuwiderlaufen (OLG Nürnberg NJW-RR 1989, 1137). Hat sich jedoch der Minderjährige durch falsche Angaben über sein Alter oder die Zustimmung der Eltern den Mietvertrag in der Absicht erschlichen, die Miete nicht zu zahlen, haftet er dem Vermieter nach § 823 Abs. 2 BGB iVm § 263 StGB auf Schadensersatz für den Mietausfall und die sonstigen Aufwendungen (vgl BGHZ 55, 128 zur verschärften Haftung gem. § 819 BGB).

Hat der Vermieter auf Grund des Aussehens und des Auftretens des Minderjährigen angenommen, dieser sei volljährig, ist der Mietvertrag gleichwohl unwirksam. Der **gute Glaube an die Geschäftsfähigkeit** wird nicht geschützt (BGH NJW 1977, 623; ZIP 1988, 831). Der Schutz der nicht oder nicht voll geschäftsfähigen Person hat gegenüber dem Interesse des Geschäftspartners den Vorrang. Hat der Minderjährige, der den Vertrag zwar ohne Genehmigung abgeschlossen hat, die Miete jedoch aus den ihm zur Verfügung

II 518–526

Kapitel II. Abschluss, Inhalt und Änderung des Mietvertrages

gestellten Mitteln bezahlt, ist der Vertrag gem. § 110 BGB wirksam (AG Böblingen WuM 1981, 228).

- 518 Bei der **Räumungsvollstreckung gegen Eltern und Kinder** ist idR ein eigener Titel gegen die Kinder nicht erforderlich, denn Kinder, die bei ihren Eltern leben, haben grds keinen Mitbesitz an der gemeinsam genutzten Wohnung (BGH NZM 2008, 400). Auch wenn die Kinder nach Erreichen der Volljährigkeit weiter mit ihren Eltern zusammenleben, ändern sich im Regelfall nicht die Besitzverhältnisse (BGH aaO).

6.3 Personenmehrheiten

- 519 a) **Besonderheiten bei allen Personenmehrheiten.** Auf der **Vermieter- wie auf der Mieterseite** können **mehrere Personen** beteiligt sein. Wenn ein Vermieter an mehrere Personen vermietet, handelt es sich um ein **einheitliches Vertragsverhältnis**, sofern **ein Vertrag** mit allen Mietern über das gesamte Mietobjekt abgeschlossen wird.
- 520 Dagegen liegt ein Fall der **Doppelvermietung** vor, wenn mit jedem Mieter ein eigener Vertrag ohne Bezug zu den anderen Verträgen geschlossen wird (zur Doppelvermietung siehe oben Rn 494 ff).
- 521 Eine Mietermehrheit ist auch in der Konstellation nicht gegeben, bei der an verschiedene Mieter **einzelne Zimmer** einer Wohnung oder Gewerbeeinheit zum ausschließlichen Gebrauch und die Gemeinschaftsflächen und -räume zum gemeinsamen Gebrauch vermietet werden.
- 522 Stehen auf Vermieter- oder Mieterseite mehrere Personen ergeben sich Besonderheiten beim Vertragsschluss, insbesondere bei der Bezeichnung und Vertretung der Parteien, bei der Geltendmachung und Bewirkung von vertraglichen Leistungen und bei der Durchführung und Beendigung des Mietverhältnisses, insbesondere bei Abgabe und Empfang von Willenserklärungen und der Zurechnung des Verhaltens nur eines der Beteiligten.
- 523 aa) **Vertragsschluss.** Sind in der Vertragsurkunde alle Vertragsparteien hinreichend identifiziert (vollständiger Name, Adresse und ggfs Nummer des Personalausweises) und wird der Vertrag von all diesen Personen unterschrieben, können die in der Praxis sehr häufigen Streitigkeiten über die Parteistellung und sodann über die Aktiv- oder Passivlegitimation einer Vertragsseite vermieden werden. Häufig werden jedoch **Kurzbezeichnungen** verwendet. Statt die einzelnen Miteigentümer zu nennen, werden die Bezeichnungen „Hausgemeinschaft“, „Hausverwaltung“, „Grundstückseigentümer“ etc verbunden mit der Adresse verwendet, statt der Angabe der einzelnen Mieter lautet die Bezeichnung der Partei „Erbengemeinschaft xy“.
- 524 Die Einigung der am Vertragsschluss Beteiligten über die Identität der Parteien ist **hinreichend bestimmt**, wenn diese durch Nachfrage bei öffentlichen Registern bestimmbar sind und der Vertrag mit allen Miteigentümern oder Mieterben geschlossen werden sollte (BGH NZM 2002, 950). Sowohl die Miteigentümer als auch die Mieterben lassen sich ermitteln, so dass von einer Einigung über die Vertragsparteien ausgegangen werden kann (siehe oben Rn 467). Für die Einhaltung der **Schriftform** müssen die Vertragsparteien jedoch durch die Vertragsurkunde selbst bestimmbar sein (BGH aaO).
- 525 Wenn der Mietvertrag nicht von allen in der Urkunde genannten Personen unterschrieben wird, ist durch **Auslegung** zu ermitteln, ob der Vertrag wenigstens mit den Unterzeichnern zustande kommen soll, sofern keine Vertretung vorliegt. Konnten die Unterzeichner die anderen nicht wirksam vertreten, werden diese nicht Vertragspartei, wenn sie das Geschäft nicht noch nachträglich genehmigen. Ohne Genehmigung steht den anderen Eigentümern gegen die Mieter gem. §§ 985, 1011 BGB ein Anspruch auf Herausgabe der Mietsache an alle Eigentümer zu.
- 526 bb) **Forderungszuständigkeit, Unteilbarkeit der Leistung.** Aus der Einheitlichkeit des Mietverhältnisses folgt, dass der Kreis der Rechte und Pflichten auch bei einer Mehrheit von Vermietern und Mietern **unteilbar** ist. Jeder der einzelnen Mieter bzw Vermieter

ist bezüglich der mietvertraglichen Rechte und Pflichten **Gesamtschuldner gem. § 421 BGB und Mitgläubiger gem. § 432 BGB.**

Bei einer **Vermietermehrheit** kann jeder der Mitvermieter die Mieterleistungen allein verlangen, jedoch nur **Leistung an alle Mitvermieter**. Forderungen einer Gemeinschaft gegen einen Mieter sind auf eine im Rechtssinne **unteilbare Leistung** (§ 432 BGB) gerichtet (BGH NZM 2011, 849; WuM 2011, 677; NZM 2005, 941). Der einzelne Vermieter ist berechtigt, Zahlung an die Gemeinschaft (BGH NZM 2001, 45) oder die Duldung von Modernisierungsmaßnahmen zu verlangen (BGH NZM 2011, 849). Es ist ihm hingegen verwehrt, einen seinem Anteil entsprechenden Teil der Miete einzuziehen (BGH NJW 1969, 839), abzutreten oder zu verpfänden, es sei denn, dass dies ausnahmsweise vereinbart ist. Der Mieter kann befreiend **nur an alle Vermieter leisten** (OLG München NZM 1998, 474).

Ein Mieter kann gegen den Mietzahlungsanspruch mehrerer Vermieter nicht mit Ansprüchen **aufrechnen**, die ihm nur gegen einen der Vermieter zustehen, da es an der Gegenseitigkeit der zur Aufrechnung gestellten Ansprüche fehlt (BGH NJW 1969, 839).

Die Vermieter haften als Gesamtschuldner beispielsweise für den Anspruch auf Rückzahlung der Kautions oder auf Instandsetzung der Mietsache.

Sind an einem Mietverhältnis auf **Mieterseite** mehrere Personen beteiligt, sind sie als **Mitgläubiger** hinsichtlich ihrer Ansprüche gegen den Vermieter anzusehen (*Streyl* NZM 2011, 377). Jeder Mitmieter kann die Gebrauchsüberlassung oder Rückzahlung der Kautions **nur an alle Mieter** verlangen. Eine Klage auf Feststellung der Wirksamkeit oder Unwirksamkeit eines Mietvertrages können mehrere Vermieter oder Mieter nur gemeinsam als **notwendige Streitgenossen** erheben (OLG Celle NJW-RR 1994, 854).

Jeder Mieter haftet als **Gesamtschuldner** für die Ansprüche des Vermieters auf Zahlung der Miete einschließlich der Nebenkosten (BGH NZM 2010, 577) und auf Räumung und Rückgabe der Mietsache. Für die **Zahlung der Miete** muss jeder Mitmieter infolge der Unteilbarkeit der Leistung dem Vermieter für die volle Summe einstehen (*Streyl* NZM 2011, 377). Der Vermieter ist berechtigt, nach seinem Belieben jeden Mieter ganz oder teilweise in Anspruch zu nehmen (BGH aaO). Durch eine **Teilzahlung** kann sich der einzelne Mieter nicht entlasten, da § 431 BGB zwingendes Recht ist.

Erfüllt einer der Mieter allein die gesamte Mietforderung des Vermieters, stehen diesem gegen die anderen Mieter keine Forderungen mehr zu (§ 422 BGB). Der zahlende Mieter hat im Innenverhältnis einen **Ausgleichsanspruch** gegen die übrigen Mitmieter entsprechend ihren Anteilen (§ 426 BGB; *Streyl* NZM 2011, 377).

Dem Vermieter stehen die vertraglichen Ansprüche auch gegen die Mitmieter zu, die im Gegensatz zu den anderen nicht mehr die Wohnung bewohnen. Der **Anspruch auf Räumung und Rückgabe** nach Beendigung des Mietverhältnisses besteht auch gegenüber den **Mietern, die den Besitz an der Wohnung endgültig aufgegeben haben** (BGH NJW 1996, 515). Die vertraglichen Verpflichtungen der Mieter bleiben nach einem Auszug bestehen.

Einer **Entlassung aus dem Mietverhältnis** müssen Vermieter und Mitmieter zustimmen (OLG Koblenz [RE] NJW 1984, 244; offen gelassen für die Zustimmung der Mitmieter in BGH NZM 2005, 452). Zieht einer der Mieter aus, hat er einen Anspruch gegen die anderen Mieter, **an der** für die Beendigung des Mietverhältnisses erforderlichen gemeinsamen **Kündigung mitzuwirken**, sofern nicht berechnigte Interessen der anderen Mieter entgegenstehen (BGH aaO; KG NJW-RR 1992, 1490; OLG Köln NZM 1999, 998). Verweigert der in der Wohnung verbleibende Mieter ohne Grund die Mitwirkung an der Kündigung, muss er sich unter Umständen gegenüber dem Vermieter wie ein alleiniger Mieter behandeln lassen (BGH aaO).

cc) Durchführung und Beendigung des Mietverhältnisses. Die **gegenüber dem Mieter** abzugebenden **Willenserklärungen** wie Kündigungen, Mieterhöhungen, aber auch Abmahnungen, können nur durch alle Vermieter gemeinsam abgegeben werden und

II 536–541

Kapitel II. Abschluss, Inhalt und Änderung des Mietvertrages

müssen an alle Mitmieter gerichtet sein, wenn eine Personenmehrheit die Sache angemietet hat. „Dies folgt aus der Einheitlichkeit des Mietverhältnisses und daraus, dass alle Mitmieter gemeinschaftlich die Mieterseite des bestehenden Mietverhältnisses bilden“ (BGH NZM 1998, 22). Das gleiche gilt für Willenserklärungen des oder der Mieter **gegenüber den Vermietern**. Eine Kündigung des Mieters muss gegenüber allen Vermietern erklärt werden und allen zugehen, sonst ist sie unwirksam (BGH NZM 2005, 452). Auch eine Mängelanzeige ist gegenüber allen Vermietern abzugeben. **Zur Vertragsauflösung** durch Vereinbarung mit dem Vermieter **ist der einzelne Mieter nicht berechtigt**. Dies kann nur durch alle Mieter gemeinsam erfolgen.

536 Auf beiden Vertragsseiten ist aktive und passive Stellvertretung möglich. Viele Vertragsformulare enthalten für in Bezug auf das Mietverhältnis abzugebende Willenserklärungen eine **Empfangsvollmacht der Mieter** füreinander. Dies ist zulässig (BGH NZM 1998, 22). Die Erklärung selbst muss gleichwohl an alle Mitmieter gerichtet sein. Die Vollmacht ist jedoch jederzeit widerruflich. In der Mitteilung eines Mitmieters, dass er aus der Wohnung ausgezogen ist, in Verbindung mit der Bekanntgabe einer neuen Adresse, kann ein Widerruf der Empfangsvollmacht gesehen werden (BGH aaO).

537 Eine **formularmäßige Bevollmächtigung** der Mieter untereinander **zur Abgabe von Kündigungen** ist auch bei Geschäftsraummiete unwirksam (KG GE 2004, 753; **aA** Rn 1668: nur bei Wohnraummietverhältnissen).

538 Auf der **Vermieterseite** richtet sich im Außenverhältnis die **Vertretungsmacht** und im Innenverhältnis die Geschäftsführungsbefugnis **nach der jeweiligen Rechtsform** und den zwischen den Vermietern getroffenen Abreden (zu den einzelnen Rechtsformen: siehe unten). Die Willenserklärungen müssen jedoch ausdrücklich im Namen aller Vermieter abgegeben werden. Ist für den Mieter nicht erkennbar, dass der Erklärende auch in Stellvertretung der übrigen Vermieter handelt, ist die Erklärung unwirksam. Es macht dabei keinen Unterschied, ob der Erklärende tatsächlich mit Vertretungsmacht handelte. Nach § 164 Abs. 1 S. 2 BGB reicht es aus, wenn sich der Wille zur Vertretung aus den Umständen ergibt. Wurde die Erklärung im Namen aller Vermieter abgegeben, fehlt aber die Vertretungsmacht, so gelten bei Kündigungen und Mieterhöhungsverlangen die §§ 174, 180 BGB (**aA** SF/Börstinghaus v § 558 BGB Rn 38: Kündigung unwirksam).

539 Ob eine Kündigung mit Wirkung gegen alle Mieter zulässig ist, wenn nur in der Person eines Mieters ein Kündigungsgrund vorliegt, richtet sich nach dem Sinn und Zweck der Kündigungsvorschrift und den Umständen des Einzelfalles. Hat **ein Mieter** eine erhebliche, schuldhafte Vertragsverletzung begangen, kann **mit Wirkung gegen alle Mieter** gekündigt werden (OLG Celle NJW 1974, 2012; OLG Düsseldorf ZMR 1987, 423); ein Anspruch auf Neuabschluss eines Mietvertrages besteht auch nach Auszug des störenden Mieters für die übrigen Mitmieter nicht.

540 **b) Bruchteilsgemeinschaft. aa) Bruchteilsgemeinschaft und Innengesellschaft bürgerlichen Rechts.** Abschluss, Durchführung und Beendigung eines Mietverhältnisses sind **Verwaltungshandlungen**. Die **Zuständigkeit** für die Verwaltung innerhalb der Mehrheit der Vermieter wird durch die rechtliche Ausgestaltung des **Innenverhältnisses** bestimmt. Ohne vorrangige Vereinbarungen richtet sich das Innenverhältnis der Vermieter nach den Regeln der Gesellschaft bürgerlichen Rechts, §§ 705 ff BGB, oder der Bruchteilsgemeinschaft, §§ 741 ff BGB. Gesellschaft und Gemeinschaft schließen sich nicht gegenseitig aus. Jedoch kann das Eigentum an der Mietsache den Vermietern nur entweder als Gesellschaftsvermögen zu gesamten Hand oder nach Bruchteilen zustehen. Die Rechtslage ergibt sich aus dem Grundbuch.

541 Die Eigentumsverhältnisse lassen jedoch keinen zwingenden Schluss auf die Ausgestaltung des Innenverhältnisses zu. Gesellschafter können theoretisch außerhalb des Gesellschaftsvermögens zur Förderung des gemeinsamen Zwecks Miteigentum gem. § 1008

BGB bilden. Umgekehrt **können die Teilhaber einer Bruchteilsgemeinschaft** zum Zwecke der Verwaltung oder Nutzung des gemeinschaftlichen Gegenstandes **eine Innengesellschaft bilden** (MüKo/K. Schmidt § 741 BGB Rn 4).

Der gemeinschaftliche Erwerb begründet idR Miteigentum iSd § 1008 BGB. Für die 542
Verwaltungszuständigkeit sind dann grds die Regeln der Gemeinschaft heranzuziehen (BGH NJW 2012, 63f). Dies gilt auch dann, wenn die Erwerber, so wie es § 745 BGB vorsieht, Verwaltungs- und Nutzungsregelungen getroffen haben. Damit liegt noch keine Verfolgung eines gemeinsamen Zwecks iSv § 705 BGB und somit eine Gesellschaft vor. Zur Annahme der wenigstens konkludent vereinbarten Verfolgung eines gemeinsamen Zwecks, müssen die Eigentümer übereinkommen, **über das Halten und Verwalten des Hausgrundstücks hinaus weitere Ziele zu fördern**. Diese können zB darin bestehen, die Eigennutzung eines Teils der Wohnungen durch den Erwerb zu sichern oder zum Zwecke der Vermögensbildung und Altersvorsorge gemeinsame Investitionen zu tätigen, die über die erforderliche Instandhaltung hinausgehen (vgl OLG Düsseldorf NZG 2001, 746). Die Vermietung einer Wohnung lässt allein noch nicht auf den Willen der Gründung einer Innengesellschaft schließen (OLG Schleswig NZG 2010, 103f).

Wenn keine Außengesellschaft besteht, wenn die Vermieter also im Rechtsverkehr und 543
insbesondere gegenüber der Mieterseite nicht für eine Gesellschaft auftreten, besteht bezüglich der Rechte und Pflichten aus dem Mietvertrag kein Unterschied zu der bloßen Bruchteilsgemeinschaft, es gelten die allgemeinen Regeln für Personenmehrheiten. Im **Innenverhältnis** bestehen die wesentlichen **Unterschiede** zwischen Innengesellschaft und Bruchteilsgemeinschaft in der Verwaltungszuständigkeit, also bei Willensbildung, Geschäftsführung und Bestimmung der Vertretung bei Verwaltungshandlungen, und in der Beendigung der Rechtsgemeinschaft.

Ganz unterschiedlich gestaltet sich der **Wechsel eines Eigentümers** je nachdem, ob 544
das Mietobjekt (auch im Grundbuch) Teil des Gesellschaftsvermögens ist oder den Eigentümern zu Bruchteilen gehört. Im ersten Fall kann der Gesellschafter keinen Anteil an der Immobilie, sondern nur seinen Anteil am Gesellschaftsvermögen, zu dem die Immobilie gehört, übertragen. Die Übertragung des Gesellschaftsanteils bedarf dabei nicht der Auflassung. Nach einem Gesellschafterwechsel ist das Grundbuch jedoch falsch. Es besteht ein Anspruch auf Berichtigung. Das gleich gilt für den Eintritt neuer und den Austritt bisheriger Gesellschafter aus der Gesellschaft. Bei der Bruchteilsgemeinschaft hingegen kann gem. § 747 Satz 1 BGB jeder selbständig über seinen Anteil verfügen. Auch wenn eine Innengesellschaft besteht, bedarf der Miteigentümer für die Veräußerung seines Anteils nicht der Zustimmung der Mitgesellschafter (OLG Düsseldorf NZG 2001, 746). Die Übertragung ist gem. § 873 BGB erst mit Eintragung im Grundbuch wirksam.

bb) Verwaltung der Bruchteilsgemeinschaft. Nach § 744 Abs. 1 BGB steht den 545
Teilhabern die Verwaltung des gemeinschaftlichen Gegenstandes grds gemeinschaftlich zu. Es erfordern aber nicht alle Verwaltungsmaßnahmen Einstimmigkeit der Teilhaber und gemeinsames Auftreten aller Teilhaber gegenüber Dritten. Bei der Bruchteilsgemeinschaft (und der Erbengemeinschaft) gibt es vielmehr **drei Verwaltungsarten**: die **außerordentliche** Verwaltung nach § 744 Abs. 1 BGB, die **ordentliche** Verwaltung nach § 745 Abs. 1 BGB und die **Notverwaltung** nach § 744 Abs. 2 BGB. Für jede Art gelten unterschiedliche Voraussetzungen. Die Rechtmäßigkeit jeder Maßnahme hängt daher davon ab, unter welche Art sie fällt.

Eine der Beschaffenheit des gemeinschaftlichen Gegenstandes entsprechende **ordnungs-** 546
gemäße Verwaltung und Benutzung kann durch **Stimmenmehrheit**, die nach der Größe der Anteile zu berechnen ist, beschlossen werden, § 745 Abs. 1 BGB (OLG Düsseldorf NJW-RR 1999, 337). Maßstab ist, wie sich eine vernünftige, wirtschaftlich denkende Person in der gegebenen Lage verhalten würde (BGH NJW 1965, 862). Zu solchen Maßnahmen der laufenden Verwaltung gehören der Abschluss eines Miet- oder Pachtvertrages

II 547–552

Kapitel II. Abschluss, Inhalt und Änderung des Mietvertrages

(BGH NJW 1971, 1265; WM 1969, 298; BGHZ 56, 47), die Einziehung von Mietzinsen (BGH NJW 1967, 440), Mieterhöhungen (OLG Düsseldorf aaO) und gewöhnliche Instandhaltungsmaßnahmen sowie sämtliche Maßnahmen, die auch von der Notverwaltung nach § 744 Abs. 2 BGB erfasst werden.

- 547 Die zur Erhaltung der Mietsache notwendigen Maßregeln kann jeder Teilhaber im Rahmen der **Notverwaltung** allein treffen, § 744 Abs. 2 BGB. Diese müssen im Interesse der Gemeinschaft zur Erhaltung der Substanz oder des wirtschaftlichen Wertes erforderlich sein (Palandt/*Sprau* § 744 BGB Rn 3). Der Abschluss eines langjährigen Mietvertrages fällt nicht darunter (BGH NJW 1958, 2061).
- 548 Alle Maßnahmen, die nicht der ordnungsgemäßen Verwaltung oder der Notgeschäftsführung unterfallen, erfordern eine **übereinstimmende Entscheidung** aller Teilhaber. Nach § 744 Abs. 1 BGB können sie die Verwaltung und Benutzung durch Vereinbarung oder einstimmigen Beschluss umfassend regeln. Auch Verfügungen über den gemeinschaftlichen Gegenstand im Ganzen bedürfen der Mitwirkung aller, § 747 S. 2 BGB.
- 549 Die **Kündigung des Mietvertrages** ist eine Verfügung und unterfällt daher grds der Regelung des § 747 BGB. Es war umstritten, ob eine Kündigung auch als Maßnahme ordnungsgemäßer Verwaltung möglich ist und daher in diesem Rahmen § 745 BGB vorrangig anzuwenden ist (dafür: OLG Düsseldorf NJW-RR 1998, 11; OLG Schleswig NZG 2010, 103 f; *Schopp* ZMR 1967, 193; dagegen: BGHZ 38, 122, 124; BGHZ 96, 302). Nunmehr vertritt der BGH die Auffassung, dass Verfügungen über die Mietsache als Maßnahmen ordnungsmäßiger Verwaltung wirksam mit **Stimmenmehrheit** vorgenommen werden können, wenn dadurch die auf den Erhalt des gemeinsamen Vermögensgegenstandes gerichteten Interessen der anderen Miteigentümer nicht beeinträchtigt werden (BGH NJW 2011, 61, 63; NJW 2010, 765 [zur Erbengemeinschaft] NZM 2010, 741; NJW 2007, 150).
- 550 Jeder Miteigentümer kann von den übrigen gem. § 745 Abs. 2 BGB die Mitwirkung an einer dem Interesse aller Teilhaber entsprechenden Verwaltungsmaßnahme, wie beispielsweise einer **Mieterhöhung**, verlangen (OLG Düsseldorf ZMR 1999, 21). Wirken sie nicht mit, machen sie sich schadensersatzpflichtig. Für die **Einziehung von Mieten** gilt nach Ansicht des BGH § 432 BGB auch für die Forderungszuständigkeit innerhalb der Gemeinschaft. Jeder Teilhaber ist berechtigt, eine Mietforderung allein zur Leistung an alle auch gerichtlich geltend zu machen (BGH NZM 2001, 45).
- 551 Im Außenverhältnis verleiht die Verwaltungszuständigkeit **Vertretungsmacht** bei Verpflichtungsgeschäften und bei Verfügungen die (Allein-)Verfügungsbefugnis über den gemeinsamen Gegenstand. Ein Mehrheitsbeschluss entfaltet **auch Außenwirkung**. Die Mehrheit ist auf der Grundlage eines solchen Beschlusses berechtigt, im Namen aller Teilhaber Mietverträge abzuschließen (BGHZ 56, 47 ff; WuM 1984, 1296, 1298) und zu kündigen. Bei Maßnahmen nach § 744 Abs. 2 BGB ist der einzelne Teilhaber vertretungsberechtigt. Im Rahmen der ihnen nach § 744 oder 745 BGB zukommenden Vertretungsmacht können der oder die Teilhaber auch im Namen aller Klage erheben.
- 552 Die Teilhaber können die Benutzung des gemeinschaftlichen Gegenstandes in der Weise regeln, dass einer oder mehrere der **Teilhaber** ausschließlich **zur Nutzung berechtigt** sind. Bei der entgeltlichen Nutzungsüberlassung eines Grundstücks an einzelne von mehreren Miteigentümern handelt es sich um einen Mietvertrag zwischen diesen und den übrigen Miteigentümern, zugleich aber auch um eine einstimmige Vereinbarung der Miteigentümer über die Benutzung des gemeinschaftlichen Gegenstandes gem. § 745 Abs. 1 BGB, aus der eine unmittelbare Zahlungsverpflichtung der nutzenden gegenüber den übrigen Miteigentümern resultieren kann (BGH NZM 1998, 75; 2001, 45). Auf das Rechtsverhältnis zwischen den Eigentümern sind die speziellen Regeln des Mietrechts oder des Gemeinschaftsrechts anzuwenden, je nachdem ob der Schwerpunkt der Beziehungen zwischen den Miteigentümern im Mietrecht oder im Gemeinschaftsrecht liegen (BGH NZM 1998, 75). Indiz für die Annahme eines Mietverhältnisses kann zB sein, dass nach den Ver-

einbarungen das Entgelt wie von anderen Mietern auch auf das gemeinsame Mietkonto gezahlt werden soll (vgl BGH NZM 2001, 45).

Nach § 743 Abs. 1 BGB ist jeder der Miteigentümer entsprechend seinem Anteil an den Einkünften aus der Vermietung beteiligt. Dies gilt nur, sofern das Nutzungsrecht noch mit dem Grundstück verbunden ist. Das Nutzungsrecht ist aber nicht wesentlicher Bestandteil des Eigentums und kann deshalb durch eine Vereinbarung oder Beschluss nach § 745 Abs. 1 BGB zwischen den Miteigentümern auf einzelne Miteigentümer übertragen werden mit der Folge, dass die anderen nicht an den Früchten beteiligt werden (BGH NZM 2009, 332).

c) Ehegatten. aa) Vertragsschluss. Ehegatten können zur Vermietung eine **Gesellschaft bürgerlichen Rechts** (GbR; vgl Rn 623 ff) bilden. Treten sie bei der Vermietung für die Gesellschaft auf, wird diese Vertragspartei. Allein die Bezeichnung als „Eheleute xy“ ohne Rechtsformzusatz lässt noch weniger als bei anderen Personenmehrheiten auf das Handeln für eine Gesellschaft schließen. Die Ehegatten müssen gegenüber den Mietern als Gesellschaft bürgerlichen Rechts auftreten, im Zweifel durch einen entsprechenden Namenszusatz. Wenn Ehegatten Wohn- oder Geschäftsräume nicht für eine aus ihnen bestehende GbR mieten oder vermieten, sind sie in Bezug auf die Rechte und Pflichten aus dem Mietvertrag wie andere Personenmehrheiten zu behandeln. Besonderheiten ergeben sich bei der Auslegung der Willenserklärungen bei Abschluss des Mietvertrages für die Fälle, in denen der Vertrag nicht oder nicht nur von denen unterschrieben wird, die im Rubrum genannt werden (vgl Rn 472 ff). Die Auslegung der Erklärungen der am Vertragsschluss Beteiligten hat die objektiven und für die Gegenseite erkennbaren Interessen und Umstände zu berücksichtigen. Bei der typischen Interessenlage bestehen Unterschiede zwischen dem Auftreten von Ehegatten als Vermieter oder als Mieter.

Sind im Mietvertragsrubrum **auf Vermieterseite beide Ehegatten** angegeben, sei es mit ihrem Namen oder als „Eheleute xy“, sollen idR auch beide Ehegatten Vertragspartei werden. Dies gilt vor allem dann, wenn beide Ehegatten Eigentümer sind. Führt **nur einer** von ihnen die Vertragsverhandlungen und **unterschreibt** den Vertrag auch nur allein, ist gleichwohl idR von einem Willen zur Vertretung des anderen Ehegatten auszugehen (OLG Düsseldorf ZMR 2000, 210; LG Gießen WuM 2008, 591).

Dies gilt jedoch nicht, wenn im Rubrum des Vertrags beide Ehegatten mit unterschiedlichen Adressen aufgeführt sind (OLG Saarbrücken MietRB 2007, 311). Es nicht zwingend, dass immer ein Vertreterhandeln vorliegt. Entscheidend sind die konkreten Umstände des Vertragsabschlusses (*Streyll* NZM 2011, 377). Aus Sicht der Mieter liegen nach §§ 133, 157 BGB durch die namentliche Bezeichnung des anderen Ehegatten Umstände vor, denen sich der Vertretungswille des unterzeichnenden Ehegatten entnehmen lässt. Zu unterscheiden ist hiervon aber, ob der allein handelnde Ehegatte auch Vertretungsmacht hatte (BGH NJW 1994, 1649 f zur Verlängerung eines Landpachtvertrages). Auch der nicht unterzeichnende Ehegatte wird Vertragspartei, wenn der andere Vertretungsmacht hatte oder der Vertrag nachträglich genehmigt wird.

Die Interessenlage bezüglich der Parteistellung ist bei Auftreten von **Ehegatten auf der Mieterseite** eine gänzlich andere. Die Bestimmung der Vertragsparteien bereitet keine Probleme, wenn beide Ehegatten als Mieter im Vertragsrubrum bezeichnet sind und beide den Vertrag unterschreiben. Genauso eindeutig ist die Rechtslage, wenn nur einer der Ehegatten genannt wird und dieser unterzeichnet.

Sind **beide Ehegatten im Rubrum** benannt, **unterschreibt** den Vertrag aber **nur einer** der Ehegatten, ist nur bei Hinzutreten weiterer für den Vermieter erkennbarer Umstände gem. §§ 133, 157 BGB auf einen Vertretungswillen des Unterzeichnenden für den anderen Ehegatten zu schließen. Der Umstand der Ehe allein genügt nicht für die Vermutung einer Stellvertretung (*Streyll* NZM 2011, 377; LG Berlin MM 2007, 371; für Wohn-

II 559–564

Kapitel II. Abschluss, Inhalt und Änderung des Mietvertrages

raummietverträge offen gelassen von BGH NJW 1994, 1649). Dies folgt schon aus dem Gesetz.

- 559 Die **Anmietung einer Wohnung** (OLG Brandenburg NJW-RR 2007, 221; OLG Düsseldorf BeckRS 2010, 18451 **oder eines Geschäftsraumes** (OLG Düsseldorf ZMR 2007, 269), also die Begründung eines entgeltlichen Dauerschuldverhältnisses, fällt **nicht** mehr in den Rahmen der **Schlüsselgewalt** gem. § 1357 BGB), die es nur gestattet, dass ein Ehegatte Rechtsgeschäfte des Alltags abschließt, deren verpflichtende Wirkung auch für den anderen eintreten (LG Berlin GE 2002, 189). Für die Eingehung von Verpflichtungen, die darüber hinausgehen, ist eine Bevollmächtigung des anderen Ehegatten erforderlich. Ohne weitere Anhaltspunkte kann ein Vermieter aber nicht von dem Vorliegen einer solchen Vollmacht ausgehen. Teilt der unterzeichnende Ehegatte beispielsweise mit, dass sich der andere Ehegatte für längere Zeit oder jedenfalls in der für den Vertragsschluss relevanten Zeit im Ausland aufhält und deshalb an der Unterzeichnung gehindert sei, kann auf einen Vertretungswillen geschlossen werden.
- 560 **Gibt nur einer der Ehegatten** bei gleichzeitiger Anwesenheit des anderen **eine gemeinsame** – mündliche oder schriftliche – **Vertragserklärung ab**, so sind beide Ehegatten Mieter, insbesondere wenn beide Ehegatten im Rubrum des Mietvertrages als Mieter bezeichnet sind. Der erklärende Ehegatte handelt insoweit zumindest mit Duldungsvollmacht für den Schweigenden.
- 561 **Unterzeichnen beide Ehegatten** einen Mietvertrag, in dem **nur ein Ehegatte als Mieter bezeichnet** ist, wird im Zweifel nur dieser Mieter (OLG Frankfurt ZMR 1970, 177; LG Berlin GE 1988, 103). Ergeben die Umstände, dass dem Vermieter die Zahl seiner Vertragspartner gleichgültig ist, werden beide Eheleute Vertragspartner (SF/Blank v § 535 BGB Rn 340; vgl BGH NJW 2002, 744 zur Maßgeblichkeit der Interessenlage bei der Mitunterzeichnung eines Darlehensvertrages). Die Unterzeichnung des Mietvertrages durch den anderen Ehegatten kann auch als **Mietvertragsbeitritt** des nicht im Vertrag genannten ausgelegt werden (Staudinger/V. Emmerich v § 535 BGB Rn 82; aA AG Charlottenburg GE 2005, 1497). Die Wirksamkeit hängt dann von der Zustimmung des Vermieters ab. Diese kann konkludent dadurch erklärt werden, dass der Vermieter den anderen Ehegatten bei der Durchführung des Vertrages, etwa bei Mieterhöhungen, als Mieter behandelt (BGH NZM 2005, 659). Die Umstände können aber auch ergeben, dass die Mitunterzeichnung des Vertrages die Bedeutung einer **Bürgschaftsübernahme** oder eines **Schuldbeitritts** hat (zur Abgrenzung vgl. Rn 2910 ff).
- 562 Unterschreibt **nur der nicht im Vertrag genannte Ehegatte** den Vertrag, hängt die Wirksamkeit des Vertrages von dem Vorliegen einer Vollmacht des Unterzeichnenden ab. Der andere kann auch nachträglich eine Genehmigung erteilen. Dies kann auch konkludent durch den Einzug in die Wohnung geschehen.
- 563 Hatte in den neuen Ländern vor dem 3. 10. 1990 ein Ehegatte einen Wohnraummietvertrag abgeschlossen, so wurden gem. § 100 Abs. 3 ZGB **beide Ehegatten** Mieter (SF/Blank v § 535 BGB Rn 341; *Sonnenschein* PiG 38, 34; aA *Quarck* WuM 1993, 224); dies gilt über den 3. 10. 1990 hinaus fort, und zwar auch dann, wenn die Ehe nach Mietvertragsabschluss geschlossen wurde und der Ehegatte später in die Wohnung einzog (LG Cottbus WuM 1993, 665; WuM 1995, 38). Dem Vermieter steht ein Anspruch auf Auskunft über die Personalien des durch Eheschließung in den Mietvertrag eintretenden Ehegatten zu (*Mittag* WuM 1993, 169, 171). Im Falle der Scheidung und Wiederverheiratung vor dem 3. 10. 1990 wurde der einziehende neue Ehegatte anstelle des früheren Ehegatten neuer Mitmieter gem. § 34 FamGB.
- 564 **bb) Durchführung und Beendigung des Vertrages.** Sind **beide Ehegatten Vertragsparteien**, gelten die genannten Vertretungsregeln auch für die Durchführung des Vertrages. **Gestaltungsrechte** müssen von den Ehegatten **gemeinsam ausgeübt** werden. Dies gilt für Ehegatten als Vermieter genauso wie für Ehegatten als Mieter. Zu-