

### 3. Mischmietverhältnisse

Werden Wohnräume und Geschäftsräume in einem einheitlichen Vertrag gemietet, liegt ein sog. Mischmietverhältnis vor. Mischmietverhältnisse sind Mietverhältnisse, die zwischen denselben Vertragsparteien auf einem einheitlichen Vertrag beruhen, über Mietsachen, für die verschiedene mietrechtliche Vorschriften gelten, die miteinander konkurrieren. Eine solche Konkurrenz besteht zwischen den teilweise zwingenden Vorschriften des sozialen Mietrechts für Wohnräume einerseits und den für Geschäftsräume geltenden Vorschriften des allgemeinen Mietrechts und den im Übrigen auf Grund der Vertragsfreiheit ausgehandelten vertraglichen Vereinbarungen.

Grundsätzlich gelten für jede der vermieteten Arten von Räumen die für sie jeweils maßgeblichen Vorschriften, z.B. im Falle der Kündigung von Wohnräumen die §§ 573, 573 a, bei Kündigung von Geschäftsräumen dagegen § 580 a. Sind die **Räume abtrennbar** vermietet, was ggf. durch Auslegung zu ermitteln wäre,

**Beispiel:**

In einem einheitlichen Vertrag werden in einem mehrstöckigen Hause zwei Appartements vermietet, davon wird das eine als Wohnung, das andere als Arztpraxis vom Mieter genutzt.

wird jeder Bereich nach dem für ihn geltenden Recht beurteilt. Sind dagegen die **Räume untrennbar** miteinander im Vertrag verbunden,

**Beispiel:**

Einfamilienhaus als Wohnung mit einliegender Rechtsanwaltskanzlei, Wohnung mit dazugehörigem Laden.

sind die Vorschriften anzuwenden, die für den Teil der Räume gelten, auf den sich der vorherrschende wahre Vertragszweck bezieht, eine Teilkündigung ist nicht möglich<sup>1</sup>.

So hat z.B. der BGH<sup>2</sup> in einem Fall Gewerberäumtmietrecht angenommen, in dem ein Rechtsanwalt ein Einfamilienhaus gemietet hatte, in dem er sowohl wohnte als auch seine Rechtsanwaltskanzlei betrieb. Obwohl die zu Wohnzwecken dienende Fläche überwog, war nach Auffassung des BGH die Kanzlei für den Rechtsanwalt die Stätte, ohne die er im allgemeinen seine Berufstätigkeit nicht ausüben und die Geldmittel erwerben konnte, die benötigt

1 Palandt/Weidenkaff, Einf. v. § 535 Rdnr. 101

2 BGH NJW-RR 1986, 877

tigt werden, um seinen Lebensunterhalt zu bestreiten, zu dem auch die Miete für die Wohnung gehört. Der Anmietung der Kanzlei kommt daher ein vorherrschender Vertragszweck zu, während der BGH den mitvermieteten Flächen der Wohnräume nur eine untergeordnete Bedeutung beimaß. Auch für den Vermieter hatte der Nutzungszweck der Kanzleiräume vorherrschenden Charakter, denn er konnte für sein Haus eine höhere Miete erzielen, wenn er es nicht ausschließlich zu Wohnzwecken, sondern zugleich zum Betrieb einer Rechtsanwaltskanzlei des Mieters vermietete.

Überwiegt keine der Nutzungsarten, soll nach Palandt/Weidenkaff<sup>3</sup> das Übergewicht der berechneten Miete maßgebend sein; in Zweifelsfällen sollen die verlängerten Kündigungsfristen des sozialen Mietrechts (§§ 573 a–573 c) sowie die Beschränkungen bei der Mieterhöhung (§§ 557 ff.) Anwendung finden. In diesem Sinne ist auch das Urteil des LG Frankfurt<sup>4</sup> zu verstehen, das Wohnraummiete angenommen hat, wenn sich eine überwiegende Nutzungsart aus dem Vertrag nicht feststellen lässt.

Um Zweifel auszuschließen, sollte bei bestehender Gleichwertigkeit von Wohn- und Geschäftsräumanteil in einem Mischmietvertrag eine möglichst klare vertragliche Regelung angestrebt werden. Dabei ist es unproblematisch, wenn im Vertrag festgelegt wird, es handele sich insgesamt um Wohnräume. Aber auch eine Vereinbarung, wonach die Räume insgesamt als Geschäftsräume zu behandeln sind, wäre grundsätzlich zu beachten<sup>5</sup>, solange eine solche Vereinbarung nicht als Umgehung der Mieterschutzvorschriften im Einzelfall gewertet werden müsste. Demgegenüber vertritt Sternal<sup>6</sup> die Auffassung, eine solche Vereinbarung sein nicht möglich, weil sie den Schutzweck des Wohnraummietrechts gefährde.

3 Palandt/Weidenkaff, Einf. v. § 535 Rdnr. 101

4 LG Frankfurt am Main, Urt. v. 19. 3. 1991 – 2/11 S 349/90, WuM 1992, 112

5 Bub/Treier, Handbuch I Rdnr. 112

6 Sternal, Mietrecht VI, Rdnr. 9 ff.

## 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 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 halten<sup>1</sup>. Auch Wohn- oder Geschäftsräume können verliehen werden. Wird dafür allerdings ein (auch nur geringes) Entgelt gefordert, liegt nicht mehr Leihe, sondern bereits Miete vor<sup>2</sup>.

**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 wird<sup>3</sup>.

1 Palandt/Weidenkaff, § 598 Rdnr. 6

2 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 eine Entgelt gefordert wird (Mü/Ko/Häublein vor § 535 Rdnr. 10 f.).

3 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 Entschlüsse, und zwar auch dann, wenn der andere Teil in Erwartung des Vertrags bereits Aufwendungen gemacht hat<sup>1</sup>.

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 könnten (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 Schutzpflichten<sup>2</sup>).

Werden von einem Vertragspartner diese Verhaltenspflichten schulhaft verletzt, hat der andere Teil gem. § 280 Abs. 1 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 Schadensersatzan-

---

1 BGH, NJW 1967, 2199; zuletzt NJW-RR 2001, 381; OLG Dresden, ZIP 2001, 604

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

sprüche geltend machen konnte, wenn er durch ein unredliches Verhalten des anderen Teils während der Verhandlungen einen Schaden erlitten hat<sup>3</sup>.

## 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 kommen<sup>4</sup>. 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 wurde<sup>5</sup>. Selbst ein vom Vermieter bereits formulierter und von ihm unterschriebener Vertrag reicht nicht aus<sup>6</sup>, 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 wesentlichen Bedeutung sein können<sup>7</sup>. Ansonsten besteht die Aufklärungspflicht nicht

---

3 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.

4 BGH, NJW 1967, 2199; 75, 43

5 LG Mannheim, WuM 1971, 82

6 OLG Hamburg, MDR 1980, 494

7 BGH, NJW 1987, 909

generell<sup>8</sup>, sondern nur dann, wenn der andere Teil nach den im allgemeinen Verkehr herrschenden Anschauungen redlicherweise Aufklärung erwarten darf<sup>9</sup>. 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 anzufechten<sup>10</sup>. 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 vereiteln<sup>11</sup>, z.B. erhebliche Mängel, wie mangelhafte Isolierung und dadurch bedingte hohe Heizkosten<sup>12</sup>; Kontaminierung des Grundstücks mit Altlasten<sup>13</sup>; Anordnung der Zwangsversteigerung oder Zwangsverwaltung<sup>14</sup>; eine bevorstehende langfristige Straßensperre im Falle der Vermietung an ein auf Publikumsverkehr angewiesenes Dienstleistungsunternehmen<sup>15</sup>. 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 Geschäftsräummietverhältnis 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 wird. Die Antwort muss dann wahrheitsgemäß sein. Liegt dagegen ein Grund zur

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

9 Palandt/Grüneberg, § 242 Rdnr. 37; § 311 Rdnr. 29

10 Bei Vorliegen einer arglistigen Täuschung siehe auch Abschn. 14

11 Bub/Treier, Handbuch II Rdnr. 192

12 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.

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

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

15 AG Berlin-Hohenschönhausen, NJWE-MietR 1997, 57; Bub/Treier II Rdnr. 192

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 treffen<sup>16</sup>. Als Gefahrenquellen kommen z. B. in Betracht unsichere Türverschlüsse am Fahrstuhl<sup>17</sup>, Teppichböden in Treppenhäusern<sup>18</sup>, nicht ausreichende Treppenhausbeleuchtung<sup>19</sup>, 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 Absperungen 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)<sup>20</sup>.

---

16 Palandt/Sprau § 823 Rdnr. 46

17 BGH, DB 1957, 115

18 OLG Köln, NJWE-MietR 1996, 178

19 OLG Koblenz, WM 1997, 50

20 Palandt/Grüneberg, § 311 Rdnr. 28