
Datum: 16.02.2011
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 30. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: I-30 U 53/10
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2011:0216.I30U53.10.00

Vorinstanz: Landgericht Essen, 18 O 541/09

Tenor:

Auf die Berufung der Klägerin wird das am 25.02.2010 verkündete Urteil der 18. Zivilkammer des Landgerichts Essen abgeändert.

Es wird festgestellt, dass das Gewerberaummietverhältnis zwischen der Klägerin und der Beklagten zum Objekt I3, ##### F, datiert vom 09. August 2002, durch die Kündigung der Klägerin vom 15.09.2009 zum 31.03.2010 beendet ist.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Beklagte.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Beklagte darf die Vollstreckung durch die Klägerin durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Revision wird zugelassen.

A.	2
Die Parteien streiten um die wirksame Beendigung des zwischen ihnen bestehenden Mietverhältnisses durch klägerseitige Kündigung vom 15.09.2009 zum 31.03.2010.	3
Die Klägerin ist eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts. Sie firmiert unter "S3 S4 & Partner Wirtschaftsprüfer Steuerberater Rechtsanwälte GbR". Sie unterhält unter anderem Standorte in Essen, Düsseldorf, Dresden und Warschau. Die Beklagte hat ihren Sitz in S5.	4
Die Klägerin und die Rechtsvorgängerin der Beklagten, die H2 & H GbR, schlossen am 9. August 2002 einen Mietvertrag über Räumlichkeiten im Zwischengeschoss und im ersten Obergeschoss der Immobilie I4., ##### F, wegen dessen Einzelheiten auf Bl. 17 – 23 GA verwiesen wird. Im Rubrum des Mietvertrages ist als Mieter die "S3 S4 & Partner Wirtschaftsprüfer Steuerberater Rechtsanwälte GbR" bezeichnet. Unterschrieben ist der Mietvertrag auf Mieterseite von Herrn Wirtschaftsprüfer Steuerberater Diplomkaufmann C. Über seiner Unterschrift befindet sich ein Stempel der "S3 S4 & Partner Wirtschaftsprüfer Steuerberater Rechtsanwälte GbR, I2, ##### F".	5
In § 1 des Mietvertrages heißt es unter anderem wie folgt:	6
" - Gegenstand des Mietvertrages –	7
Die Vermieterin vermietet an den Mieter die in ##### F, I4. gelegenen Räumlichkeiten gemäß anliegenden Grundrissplänen, die Gegenstand dieses Vertrages sind. Die Vermietung erfolgt ausschließlich zum Zwecke des Betriebes einer Rechtsanwalts-, Wirtschaftsprüfer- & Steuerberaterkanzlei in jedweder Rechtsform.	8
§ 2 des Mietvertrages lautet:	9
"– Mietzeit –	10
Der Mietvertrag beginnt mit der Übergabe des Mietobjektes am 1.8.2002.	11
Das Mietverhältnis hat eine feste Laufzeit von zehn Jahren, während der eine ordentliche Kündigung beider Parteien ausgeschlossen ist. Dem Mieter steht ein jeweils einmaliges Optionsrecht von 2 × 5 Jahren zu.... Die Kündigung.... muss schriftlich – per Einschreiben – erfolgen.	12
Der Mieter übernimmt die Räume im Zwischengeschoss und im I. Obergeschoss in dem bereits genutzten vorhandenen Zustand.	13
Der Mieter übernimmt die Räume im Zwischengeschoss wie besichtigt und im ersten Obergeschoss wie genutzt. Etwaige weiterhin notwendige Umbauarbeiten der Räume auf seinen Eigenbedarf nimmt der Mieter auf eigene Kosten vor; hierbei sind die behördlichen Auflagen zu berücksichtigen..."	14
§ 3 des Mietvertrages regelt:	15
" - Mietzins, Kautions –	16
Der monatliche Mietzins beträgt für	17
ca. 1152,45 m² Fläche Zwischengeschoss und I. OG € 10,30/m².....	18
	19

ca. 70 m ² Nebenflächen, Anteil Treppenhaus etc. € 3,90/m ²	
24 Parkplätze befestigt am Eingangsbereich à € 26,00.....	20
2 Parkplätze unbefestigt am Hinterhaus à € 16,00...	21
Mietzins, Nebenkosten und Mehrwertsteuer sind jeweils im Voraus bis zum fünften Werktag eines jeden Monats an die Vermieterin oder an eine von dieser bezeichneten Stelle zu zahlen."	22
§ 8 des Mietvertrages lautet:	23
" – Weitervermietung -	24
Der Mieter ist nur nach vorheriger schriftlicher Erlaubnis der Vermieterin berechtigt, das Mietobjekt ganz oder teilweise einem Dritten zu überlassen oder weiter zu vermieten. Der Vermieter darf die Zustimmung nur aus wichtigem Grund verweigern. Eine vorzeitige Kündigung des Mieters bei berechtigter Verweigerung der Zustimmung ist nicht statthaft.	25
Der Vermieter stimmt bereits jetzt der Untervermietung an Personen und/oder Gesellschaften, die mit dem Mieter verbunden sind, zu. Die Erlöse aus einer Weiter-oder Untervermietung stehen dem Mieter zu. Der Mieter wird eine Sicherungsabtretung der Einnahmen zu Gunsten des Vermieters aussprechen."	26
Schließlich beinhaltet § 13 des Mietvertrages noch folgendes:	27
" – Sonstiges -	28
Der zwischen den Parteien bestehende Mietvertrag vom 25.5.1998 + 14. Aug. 2000 sowie vorhandene Nachträge werden einvernehmlich zum 1.8.2002 spätestens mit Übergabe der Mietsache, aufgehoben....	29
Änderungen dieses Vertrages bedürfen der Schriftform. Dies gilt auch für eine Änderung der Schriftformklausel. Die Vertragsparteien haben keine mündlichen Nebenabreden getroffen.	30
Sollte sich herausstellen, dass eine Bestimmung des Vertrages unwirksam sein sollte, so wird dadurch die Geltung des Vertrages im übrigen nicht beeinflusst. Die Parteien sind verpflichtet, anstelle einer unwirksamen Bestimmung eine solche zu setzen, welche dem Sinn und der wirtschaftlichen Bedeutung nach Möglichkeit nahe kommt..."	31
Ebenfalls unter dem 9.8.2002 schlossen die Parteien ferner einen "Nachtrag 1 zum Mietvertrag vom 09.08.2002" (Bl. 35 GA). Der Nachtrag lautet im Einzelnen wie folgt:	32
" Es besteht Einigkeit darüber, dass die sich in den im Lageplan mit Büro 1 und Büro 1A gekennzeichneten Räumen des Zwischengeschosses befindlichen Laminat-Fußböden in einem stark beschädigten Zustand befinden, so dass diese komplett ausgetauscht werden müssen.	33
Der Austausch der Fußböden ist von der Vermieterin zu veranlassen. Der Mieter S3 S4 & Partner beteiligt sich mit maximal € 1.000,00 an diesen Kosten. Die Kostenbeteiligung erfolgt auf Vorlage einer ordnungsgemäßen Rechnung.	34
Es besteht Einigkeit darüber, dass für die bereits im Monat Juli 2002 erfolgte Teilnutzung der neu hinzu gekommenen Räumlichkeiten kein Mietentgelt erhoben wird."	35

Unterzeichnet war dieser Nachtrag auf Mieterseite ebenfalls von Herrn Wirtschaftsprüfer Steuerberater Diplomkaufmann C. Über seiner Unterschrift befindet sich wiederum ein Stempel der "S3 S4 & Partner Wirtschaftsprüfer Steuerberater Rechtsanwälte GbR, I3, ##### F".	36
Unstreitig waren die auf Bl. 86/87 GA benannten Personen am 09.08.2002 Gesellschafter der GbR der Klägerin, die die streitgegenständlichen Räumlichkeiten bereits seit dem 01.07.1994 nutzte. Grundlage hierfür war ein Mietvertrag vom 08.02.1994. Dieser wurde abgelöst durch Verträge vom 25.5.1998 und 14.08.2000.	37
Mit Schreiben vom 7.6.2004, gerichtet an die Rechtsvorgängerin der Beklagten, setzte die Klägerin die Vermieterin davon in Kenntnis, dass sie beabsichtige, einen Teilbereich der von ihr angemieteten Büroflächen untervermieten zu wollen. Sie bat deshalb gemäß § 8 des Mietvertrages um vorherige schriftliche Erlaubnis. Das Schreiben (Bl. 35 GA) war wiederum von Herrn Diplomkaufmann C unterzeichnet. Die damalige Verwalterin der Rechtsvorgängerin der Beklagten teilte der Klägerin daraufhin ihrerseits mit Schreiben vom 18.6.2004 (Bl. 34 GA) mit, dass "wir... Ihnen als zuständige Verwalterin des Sondereigentums das Einverständnis mit einer Untervermietung bestätigen, wobei ohnehin davon ausgegangen wird, dass Sie ohnehin ausschließlich an in das Objekt passende Untermieter vermieten werden."	38
Unter dem 16.11.2004 schloss die Klägerin sodann mit der Firma M & B GmbH & Co. KG einen Untermietvertrag über eine Teilfläche von 250 m ² nebst entsprechendem Flächenanteil im Treppenhaus sowie vier Parkplätzen. Das Untermietverhältnis wurde mit Wirkung ab dem 01.02.2005 aufgenommen.	39
Die Beklagte erwarb im Laufe der Mietzeit das Eigentum an der gesamten streitgegenständlichen Liegenschaft und trat auf Vermieterseite in das Gewerberaummietverhältnis mit der Klägerin ein.	40
Am 28.08.2009 teilte die Klägerin dem zuständigen Mitarbeiter der Hausverwaltung der Beklagten in einer Besprechung mit, dass sie beabsichtige, das Gewerberaummietverhältnis auf Grundlage der gesetzlichen Kündigungsfrist vorzeitig zum 31.03.2010 zu kündigen.	41
Die Kündigung erfolgte sodann mit Schreiben vom 15.09.2009. Das Kündigungsschreiben war auf Kopfbogen der S3 S4 und Partner GbR (S7) gefertigt, der die Standorte Essen, Düsseldorf, Dresden und Warschau auswies. Unter der Bezeichnung "S7 Essen" sind dort 8 Freiberufler aufgeführt, unter "S7 Düsseldorf" 17 weitere, unter "S7 Dresden" drei weitere sowie unter "S7 Warszawa" ein weiterer. Das Kündigungsschreiben war von den in der Klageschrift bezeichneten 15 Personen unterzeichnet, die sowohl im Zeitpunkt der Kündigung wie auch der Klageerhebung Gesellschafter der Klägerin waren. Zur Begründung der ordentlichen Kündigung zum 31.03.2010 führte die Klägerin Schriftformverstöße an, wegen deren Einzelheiten auf Bl. 25 – 27 GA verwiesen wird.	42
Mit Schreiben vom 13.10.2009, wiederum auf Kopfbogen der S7, forderte die Klägerin die Beklagte nochmals auf, die Kündigung zum 31.03.2010 zu bestätigen und kündigte für den Fall, dass die gewünschte Kündigungsbestätigung bis zum 26.10.2009 ausbleiben sollte, Klageerhebung an.	43
Mit Schreiben vom 25.11.2009 nahm die Beklagte nunmehr über ihre Prozessbevollmächtigten Stellung und ließ mitteilen, dass sie keinen Formmangel zu erkennen vermöge und daher davon ausgehe, dass der Vertrag wirksam zumindest bis zum	44

Jahr 2012 befristet sei. Wegen der Einzelheiten dieses Schreibens wird auf Bl. 68 – 70 GA Bezug genommen.

Die Klägerin hat die Ansicht vertreten, dass sie berechtigt sei, das in Rede stehende Gewerberaummietverhältnis vor Ablauf der Vertragslaufzeit zum 31.07.2012 unter Einhaltung der gesetzlichen Kündigungsfrist zum 31.03.2010 zu kündigen, da der Gewerberaummietvertrag nicht die erforderliche Schriftform im Sinne der §§ 578 Abs. 2, 550, 126 BGB einhalte. Insoweit hat sie gemeint, dass die Unwirksamkeit aus dem unzureichenden bzw. nicht vorhandenen Vertreterzusatz bei der Unterschrift des Gesellschafters C unter den Mietvertrag folge. Der Stempelabdruck bei der Unterschrift stelle keinen ausreichenden Vertreterzusatz dar, da die Klägerin nicht nur eine Niederlassung in Essen unterhalte, sondern – wie in ihrem Briefkopf aufgeführt – noch weitere Niederlassungen in Düsseldorf, Dresden und Warschau, in denen ebenfalls Gesellschafter ansässig und tätig seien. Ein Stempelabdruck könne nur dann einen zur Wirksamkeit führenden Vertreterzusatz darstellen, wenn darin sämtliche Niederlassungen der Klägerin aufgeführt seien, was vorliegend jedoch nicht der Fall sei. Ein weiterer Schriftformmangel – so die Klägerin – ergebe sich aus dem Umstand, dass die angemieteten Parkplätze in dem Mietvertrag nicht hinreichend bestimmt seien. Anhand der Bezeichnung unter § 3 des Mietvertrages sei eine eindeutige Zuordnung der an die Klägerin ausgewiesenen Parkplätze nicht möglich. Ferner folge ein weiterer Formverstoß daraus, dass das Einverständnis der Hausverwaltung der Rechtsvorgängerin der Beklagten zur Untervermietung eine generelle Erlaubnis darstelle und damit als Abänderung der in § 8 des Mietvertrages vereinbarten vertraglichen Regelung zu werten sei. Die Erteilung der Erlaubnis sei jedoch lediglich im Rahmen eines bloßen Briefwechsels erfolgt; sie erfülle daher nicht die gesetzlichen Anforderungen an die Schriftform. Schließlich sei der Mietvertrag auch deshalb formunwirksam, weil dieser durch die schriftformwidrige Nachtragsvereinbarung vom 09.08.2002 infiziert worden sei. Die Nachtragsvereinbarung sei mit dem Hauptvertrag nicht fest verbunden. Eine konkrete Bezugnahme auf die Nachtragsvereinbarung fehle im Hauptmietvertrag gänzlich; in der Nachtragsvereinbarung fehle es an jeglichem Hinweis auf das konkrete Mietobjekt. Die Bezugnahme auf den Hauptmietvertrag sei nicht ausreichend.

Die Klägerin hat beantragt, festzustellen, dass das Gewerberaummietverhältnis zwischen ihr und der Beklagten zum Objekt P-Straße, ##### F, datiert vom 09.08.2002, durch die Kündigung der Klägerin vom 15.09.2009 zum 31.03.2010 beendet wird.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Sie hat die Ansicht vertreten, dass ein Formverstoß nicht vorliege. Der Stempelabdruck bei der Unterschrift des Gesellschafters C sei ein ausreichender Vertreterzusatz. Im Hinblick auf die Kennzeichnung der Parkplätze sei eine hinreichende Bestimmbarkeit anzunehmen, da die Mietsache seit etlichen Jahren von der Klägerin bereits bei Abschluss des Mietvertrages im Jahre 2002 langjährig genutzt worden sei. Zweifel über den Umfang der Mietsache hätten deshalb nicht entstehen können. Im Übrigen wäre selbst bei einer fehlenden Kennzeichnung der Parkplätze ein Schriftformverstoß nicht gegeben, da bei einer fehlenden Bezeichnung dem Vermieter im Zweifel ein Bestimmungsrecht zustehe. Die Beklagte hat weiter gemeint, dass der Klägerin auch keine generelle, sondern vielmehr eine auf einen konkreten Einzelfall bezogene einmalige Erlaubnis zur Untervermietung erteilt worden sei. Diese bedürfe keinesfalls der Schriftform. Des Weiteren ergebe sich auch kein Schriftformverstoß aus dem

Nachtrag 1 zum Mietvertrag. Bereits durch die Überschrift zum Nachtrag sei die notwendige Inbezugnahme gegeben; eine Verwechslungsgefahr bestehe nicht. Darüber hinaus enthalte der Nachtrag Regelungen, die für einen Erwerber ohne jeden Belang seien. Denn ihre Auswirkungen beschränkten sich auf einen Zeitraum von wenigen Wochen nach Abschluss des Mietvertrages und bedürften deshalb nicht der Schriftform. Schließlich – so die Beklagte – verstoße die Berufung auf den Schriftformmangel gegen Treu und Glauben. Der Klägerin seien die Anforderungen an die Wahrung der Schriftform aufgrund ihres Schwerpunktes im Immobilienrecht und insbesondere im Gewerberaummietrecht bestens bekannt. Sie habe schuldhaft und arglistig die Beklagte bzw. die ehemalige Vermieterin von der Wahrung der Schriftform abgehalten, indem sie ihr überlegenes Wissen verschleierte. Auf die behauptete, nicht auf den Einzelfall bezogene Erlaubnis könne sie sich ebenfalls nicht mit Erfolg berufen, da es sich um eine einseitig begünstigende Regelung handele.

Das Landgericht hat die Klage wegen fehlender Aktivlegitimation der Klägerin abgewiesen. 51
Zur Begründung, wegen deren Einzelheiten auf Bl. 106 – 115 GA Bezug genommen wird, hat es im Wesentlichen ausgeführt, dass die Klägerin nicht Partei des streitgegenständlichen Mietvertrages sei. Die Bezeichnung der Mieterin in dem streitgegenständlichen Mietvertrag vom 09.08.2002 sei auslegungsfähig. Bei Auslegung des Mietvertrages gemäß §§ 133, 157 BGB sei eine Parteidentität der Klägerin und der im Mietvertrag als Mieterin aufgeführten Gesellschaft nicht festzustellen. Die Klägerin dieses Rechtsstreits sei die S3 S4 & Partner, Wirtschaftsprüfer Steuerberater Rechtsanwälte GbR, vertreten durch die im Rubrum der Klageschrift aufgeführten 15 Gesellschafter. Als Sitz der Gesellschaft sei dort die I3, ##### F angegeben. Die Klägerin trage selbst vor, der streitgegenständliche Mietvertrag sei formunwirksam, weil ein Stempelzusatz der Gesellschaft mit Sitz in F keinen hinreichenden Vertreterzusatz in Bezug auf die Klägerin darstelle. Ferner seien die unterschiedlichen Niederlassungen auch in ihrer Firmierung dokumentiert. Die Klägerin habe auf den Hinweis der Kammer, dass der Vertrag insoweit auslegungsfähig sei, dargelegt, dass die Klägerin eine einheitliche Gesellschaft bürgerlichen Rechts sei. Die unterschiedlichen Standorte seien kein Beleg für verschiedene Gesellschaften. Die Essener Anschrift im Klagerubrum sei nur gewählt, weil sich die Liegenschaft in Essen befinde. Vor diesem Hintergrund könne ein objektiver Erklärungsempfänger in der Rolle des Vermieters die Bezeichnung der Mieterin nur so verstehen, dass es sich um eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts mit Sitz in F handele, der außer den Gesellschaftern S3 und S4 weitere Gesellschafter angehören. Dass die Mieterin über weitere Standorte und über weitere, an anderen - sogar ausländischen - Standorten tätige Gesellschafter verfüge, könne die Vermieterin nicht annehmen. Um auch diese auswärtigen Personen in das Vertragsverhältnis miteinzubeziehen, hätte die Mieterin auf deren Existenz zumindest hinweisen müssen, da angesichts der Reichweite des Rechtsgeschäfts ein "Geschäft für den, den es angeht" nicht angenommen werden könne. Die klagende "Gesamt-GbR" sei nur dann vollständig bezeichnet und als handelnde Gesellschaft anzusehen, wenn entweder alle Gesellschafter der Klägerin aufgeführt seien, oder aber das Handeln der Klägerin unter Bezeichnung aller Standorte erfolge. Eine diesbezügliche Übereinstimmung könne anhand der von der Klägerin vorgelegten Unterlagen jedoch nicht festgestellt werden.

Gegen dieses Urteil haben sich zunächst beide Parteien wechselseitig mit ihrer jeweiligen Berufung gewandt; die Beklagte hat ihre Berufung jedoch im Senatstermin vom 16.02.2011 zurückgenommen, § 516 Abs. 1 ZPO. 52

Die Klägerin trägt im Rahmen ihrer, allein noch zur Entscheidung stehenden, Berufung mit näheren Einzelheiten insbesondere vor, dass das Landgericht zu Unrecht ihre Aktivlegitimation verneint habe. Es habe insoweit nicht berücksichtigt, dass der Abschluss 53

des Gewerberaummietvertrages zwischen ihr und der Rechtsvorgängerin der Beklagten unstreitig sei. Es sei auch nach Eintritt der Beklagten in das Gewerberaummietverhältnis von dieser zu keinem Zeitpunkt in Zweifel gezogen worden, dass sie - die Klägerin - nicht Mietpartei des in Rede stehenden Vertrages sei. Das Landgericht habe über einen Punkt entschieden, der zwischen den Parteien selbst gar nicht streitig diskutiert worden sei; aus ihrer Sicht habe sich das Landgericht damit über den zur Entscheidung stehenden Prozessstoff hinweggesetzt und eine Vertragsgestaltung ausgelegt, die für die Parteien nicht auslegungsbedürftig sei. Bei einem übereinstimmenden Parteiwillen sei für eine Auslegung kein Raum. Die vom Landgericht getroffenen Feststellungen zum Erklärungsstatbestand seien darüber hinaus unvollständig und unzutreffend. Soweit das Landgericht nämlich darauf abstelle, es seien nicht alle Gesellschafter der Klägerin bei der Bezeichnung der Klägerin im Rubrum des Mietvertrages aufgeführt, lasse dies den Umstand unberücksichtigt, dass es im Vertragsrubrum heiße " & Partner". Durch diesen Zusatz gelten sämtliche Gesellschafter der Klägerin als im Vertragsrubrum aufgeführt. Es sei auch unzutreffend, dass die klagende "Gesamt-GbR" nur dann im Gewerberaummietvertrag vollständig bezeichnet sei, wenn das Handeln der Klägerin unter Bezeichnung aller Standorte erfolgt wäre. Für die Beklagte und ihre Rechtsvorgängerin sei es völlig unerheblich gewesen, an welchen Standorten die Klägerin Niederlassungen führe. Vor diesem Hintergrund sei es für die Beklagte erst recht nicht von Interesse, an welchen Standorten die Klägerin rechtlich nicht selbstständige Niederlassungen führe. Die Klägerin beruft sich im Hinblick auf die Wirksamkeit ihrer Kündigung weiter auf die bereits erstinstanzlich geltend gemachten Schriftformverstöße. Insoweit macht sie insbesondere geltend, dass bei einem langfristigen Mietvertrag mit einer GbR sämtliche Gesellschafter der GbR den Mietvertrag unterzeichnen müssten. Dies gelte nur dann nicht, wenn der oder die unterzeichnende(n) Gesellschafter durch einen ausdrücklichen Vertretungszusatz (i. V.) klarstelle bzw. klarstellten, dass sie auch für die anderen Gesellschafter den Mietvertrag unterzeichnen. Der den streitgegenständlichen Mietvertrag unterzeichnende Gesellschafter der Klägerin, Herr C, habe unter Einbeziehung des Stempelabdrucks mit seiner Unterschrift lediglich klargestellt, dass er den Vertrag für die GbR unterzeichne. Weder sei der Unterschrift noch dem Stempelabdruck zu entnehmen, dass Herr C den Mietvertrag auch namens und kraft Vollmacht der anderen Gesellschafter der Klägerin unterschrieben habe. Durch den fehlenden Vertretungszusatz sei daher – so die Klägerin - das Schriftformerfordernis nicht eingehalten.

Sie beantragt daher,

54

das Urteil des Landgerichts Essen vom 25.02.2010 (Az: 18 O 541/09) abzuändern und wie folgt neu zu fassen:

Es wird festgestellt, dass das Gewerberaummietverhältnis zwischen der Klägerin und der Beklagten zum Objekt P-Straße, ##### F, datiert vom 09.08.2002, durch die Kündigung der Klägerin vom 15.09.2009 zum 31.03.2010 beendet wurde,

56

hilfsweise: den Rechtsstreit zur weiteren Verhandlung und Entscheidung an das Landgericht Essen zurückzuverweisen.

57

Die Beklagte beantragt nach Rücknahme ihrer eigenen Berufung nurmehr,

58

die Berufung der Klägerin zurückzuweisen.

59

Sie macht unter Wiederholung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Sachvortrags insbesondere geltend, dass das Landgericht die Klage ohne inhaltliche Auseinandersetzung mit dem Vortrag beider Parteien zu den angeblichen Schriftformverfehlungen ausschließlich

60

mangels Aktivlegitimation der Klägerin abgewiesen habe. Entgegen der Intention der Beklagten sei damit der Kern des Rechtsstreits, nämlich die Frage um den langfristigen Bestand des Mietverhältnisses, nicht geklärt. Die Beklagte meint weiter, dass ein Schriftformverstoß, der die Klägerin zur ordentlichen Kündigung berechtige, nicht vorliege; das Mietverhältnis sei vielmehr wirksam befristet. Selbst wenn von einem solchen Verstoß auszugehen sein sollte, sei die Klägerin an einer erfolgreichen Berufung hierauf nach Treu und Glauben gehindert.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Vorbringens der Parteien wird auf die von diesen gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf das Sitzungsprotokoll vom 16. Februar 2011 Bezug genommen.

B.

Die Berufung der Klägerin ist zulässig und hat auch in der Sache Erfolg. Die Klägerin ist aktivlegitimiert (I.). Das zwischen den Parteien bestehende Mietverhältnis ist durch klägerseitige Kündigung vom 15.09.2009 zum 31.03.2010 wirksam beendet worden (II.).

Im Einzelnen:

I.

Die Klägerin ist aktivlegitimiert.

Dass die Klägerin Mietvertragspartei geworden und damit aktivlegitimiert ist, war und ist zwischen den Parteien des Rechtsstreits unstreitig und unterliegt auch nach Ansicht des Senats keinem vernünftigen Zweifel. Die anderslautenden Ausführungen des Landgerichts setzen sich in nicht nachvollziehbarer Weise über den zur Entscheidung stehenden Prozessstoff hinweg. Sie sind auch unter Berücksichtigung der Tatsache, dass vorliegend nur eine einheitliche GbR in Form einer allerdings überörtlichen, interprofessionellen Sozietät besteht, deren Zusammenschluss ausdrücklich anerkannt ist (§§ 59 a Abs. 3 Nr. 2 BRAO, 42 StBerG bzw. §§ 27, 128, 130 WPO; vgl. nur Sieg in: Zugehör/Fischer/Sieg/Schlee, Handbuch der Anwaltshaftung, 2. Aufl. 2006, Rn. 340; Vollkommer/Greger/Heinemann, Anwaltshaftungsrecht, 3. Aufl. 2009, § 4, Rn. 5), und die vorliegend – unstreitig - als Außengesellschaft geführt wird und damit rechtsfähig ist (vgl. BGH, NJW 2001, 1056), nicht tragfähig. Der von der Klägerin in diesem Zusammenhang (hilfsweise) beantragten Aufhebung und Zurückverweisung war insoweit allerdings nicht nachzukommen, da eine – wie hier - materiell-rechtlich unrichtige Beurteilung – weil kein Verfahrensfehler - keinen wesentlichen Mangel im Sinne des § 538 Abs. 2 Nr. 1 ZPO darstellt (vgl. nur Zöller-Heßler, ZPO, 28. Aufl. 2010, § 538 BGB, Rn. 10).

II.

Das zwischen den Parteien bestehende Mietverhältnis ist durch die klägerseitige Kündigung vom 15.09.2009 zum 31.03.2010 wirksam beendet worden (§§ 578 Abs. 1, 550, 580 a Abs. 2 BGB).

Hierzu gilt:

1.

Die Kündigungserklärung vom 15.09.2009, die der Beklagten unstreitig zugegangen ist (§ 130 BGB), ist formwirksam (§ 125 BGB).

a)	73
Sie ist – unwidersprochen – von allen Gesellschaftern der Klägerin (vgl. Bl. 87, 1 GA) unterzeichnet worden (vgl. zur Kündigungsberechtigung einer GbR: Oprée in Lindner-Figura/Oprée/Stellmann, Geschäftsraummieta, 2. Aufl. 2008, Kap. 15, Rn. 70; Blank in: Schmidt-Futterer, Mietrecht, 10. Aufl. 2011, vor § 535 BGB, Rn. 250); insoweit hat die Klägerin – Gegenteiliges ist weder vorgetragen noch ersichtlich – der gesetzlichen Regelung der gemeinsamen Vertretung der GbR als Gesamthand (§§ 714, 709 Abs. 1 BGB) erkennbar Rechnung getragen.	74
b)	75
Die Kündigung ist auch – wie mietvertraglich vereinbart (§ 2 Abs. 1 MV) - schriftlich erfolgt. Soweit sie per Kurier und nicht per Einschreiben zugestellt worden ist, tut dies ihrer formellen Wirksamkeit keinen Abbruch. Die vorerwähnte mietvertragliche Klausel beinhaltet nämlich zum einen die Abrede der Schriftform für die Kündigungserklärung selbst und zusätzlich die Vereinbarung der besonderen Übersendungsart durch eingeschriebenen Brief. Bei einer solchen Klausel hat (allein) die Schriftform konstitutive Bedeutung im Sinne von § 125 S. 2 BGB, während die Versendung als Einschreibebrief nur den Zugang der Kündigungserklärung sichern soll. Deswegen ist bei einer solchen Klausel regelmäßig nur die Schriftform als Wirksamkeitserfordernis für die Kündigungserklärung vereinbart, dagegen kann ihr Zugang auch in anderer Weise als durch einen Einschreibebrief wirksam erfolgen (vgl. BGH, NJW-RR 1996, 866, 867; BGH, NZM 2004, 258; Oprée in: Lindner/Figura/Oprée/Stellmann, a.a.O., Kap. 15, Rn. 50). Anhaltspunkte dafür, dass - abweichend von der genannten Rechtsprechung - hier eine besondere Zugangsart als Wirksamkeitserfordernis der Kündigung vereinbart worden sein könnte, ist weder durch Tatsachen belegt noch ersichtlich.	76
2.	77
Die Kündigung ist auch materiell-rechtlich wirksam, da der ausweislich der Vertragsurkunde auf (zunächst) 10 Jahre befristete Mietvertrag wegen Nichteinhaltung der Schriftform gemäß §§ 578 Abs. 1, 550 BGB als für unbestimmte Zeit geschlossen gilt und daher vorzeitig durch die ordentliche Kündigung vom 15.09.2009 zum 31.03. 2010 beendet werden konnte (§ 580 a Abs. 2 BGB). Die Berufung auf den Schriftformmangel verstößt auch nicht gegen Treu und Glauben (§ 242 BGB).	78
a)	79
Nach ständiger Rechtsprechung des BGH ist die Schriftform des § 550 BGB nur gewahrt, wenn sich alle wesentlichen Vertragsbedingungen, insbesondere der Mietgegenstand, der Mietzins sowie die Dauer und die Parteien des Vertragsverhältnisses aus der Urkunde ergeben. Werden Teile der wesentlichen Vertragsbedingungen nicht im Mietvertrag selbst schriftlich niedergelegt, sondern in Anlagen ausgelagert, so ist die Schriftform nur gewahrt, wenn die Anlagen im Mietvertrag so genau bezeichnet sind, dass deren zweifelfreie Zuordnung zum Mietvertrag möglich ist; eine körperliche Verbindung der einzelnen Bestandteile ist dann nicht erforderlich (vgl. BGH, NJW 1999, 1104, 1105, zitiert nach juris, dort Tz. 18; BGH, NJW 2591, 2592, zitiert nach juris, dort Tz. 28; BGH, NJW 2000, 354; BGH, NJW 2003, 1248 f. = NZM 2003, 281 f.; BGH, NJW 2008, 482 f., zitiert nach juris, dort Tz. 20 f.; BGH, NJW 2007, 3202, 3203).	80

Zur Einhaltung der Schriftform des § 550 BGB gehört auch, dass die Vertragsurkunde von beiden Parteien unterzeichnet ist (BGH, NJW 2008, 2178, 2179). Diese Frage ist allerdings streng von derjenigen der Vertretungsmacht/Vertretungsbefugnis zu trennen, denn für die Einhaltung der Schriftform kommt es nicht darauf an, ob der für die Partei Unterzeichnende zur Vertretung der Partei befugt war; die Vollmacht selbst muss aus dem Vertrag nicht ersichtlich sein (BGH, NJW 2008, 2178, 2179). Ob der Mietvertrag mit der Unterzeichnung wirksam zustande kommt oder er ob er mangels gesetzlicher oder rechtsgeschäftlicher Vertretungsbefugnis des Unterzeichnenden erst noch der Genehmigung durch die von ihm vertretene Partei bedarf (§ 177 BGB), betrifft nicht die Schriftform, sondern die Wirksamkeit des Vertragsschlusses. § 550 BGB will den Erwerber aber nur über den Inhalt eines (möglicherweise) kraft Gesetzes auf ihn übergehenden Vertrages informieren und nicht darüber, ob ein wirksamer Vertrag vorliegt (BGH, NZM 2010, 319, 320; NJW 2009, 2195, 2196; NJW 2008, 2178, 2179; NJW 2007, 3346, 3347; NJW 2005, 2225, 2226).

Die Unterschrift unter den Vertrag soll den Aussteller erkennbar machen (vgl. nur Palandt-Ellenberger, BGB, 70. Aufl. 2011 § 126, Rn. 10). Ist die Urkunde im Falle einer Personenmehrheit nicht von allen Vermietern oder Mietern unterzeichnet, müssen die vorhandenen Unterschriften deutlich zum Ausdruck bringen, dass sie auch in Vertretung der nicht unterzeichnenden Vertragsparteien geleistet worden sind. Denn sonst lässt sich der vorliegenden Urkunde nicht eindeutig entnehmen, ob der Vertrag mit den vorhandenen Unterschriften auch für und in Vertretung der anderen Vertragsparteien zustande gekommen ist oder ob die Wirksamkeit des Vertrages so lange hinausgeschoben sein soll, bis auch die weiteren Vertragsparteien diesen unterschrieben haben. Das hat der Bundesgerichtshof für die Gesellschafter einer GbR (NJW 2004, 1103; NJW 2003, 3053, 3054) und für die Mitglieder einer Erbengemeinschaft (NJW 2002, 3389, 3391) entschieden. Ein Vertretungszusatz ist darüber hinaus immer dann erforderlich, wenn als Mieter oder Vermieter mehrere Personen (etwa Eheleute) auftreten, von denen nur eine den Vertrag unterschrieben hat. Auch dann ist aus der bloßen Unterschrift noch nicht ersichtlich, ob der Vertrag zugleich in Vertretung - und zwar auch für den anderen - mit unterschrieben worden ist oder ob es noch der Unterschrift weiterer Personen bedarf (BGH, NJW 1994, 1649, 1650 f.).

82

Wird die Vertretung der Vertragspartei durch die den Vertrag unterzeichnende Person allerdings auf andere Weise deutlich, ist ein zusätzlicher Vertretungszusatz nicht erforderlich (vgl. BGH, NJW 2008, 2178, 2180). Das ist insbesondere dann der Fall, wenn nur eine natürliche Person als Mieter oder Vermieter auftritt und eine andere Person den Vertrag unterschreibt. Dann kann deren Unterschrift auf der im Mietvertrag mit "Mieter" oder "Vermieter" gekennzeichneten Unterschriftenzeile nur bedeuten, dass sie mit ihrer Unterschrift die Vertragspartei vertreten will. Das Vertretungsverhältnis wird in solchen Fällen deswegen auch ohne ausdrücklichen Vertretungszusatz hinreichend deutlich und die Schriftform ist dann auch ohne ausdrücklichen Vertretervermerk gewahrt (BGH, NJW 2007, 3346 f.; BGH, NJW 2005, 2225, 2226). Dementsprechend hat der BGH die Wahrung der Schriftform als ausreichend angesehen, wenn bei einer GmbH der alleinige Geschäftsführer ohne Hinweis auf seine Vertreterstellung unterschreibt (BGH, NJW 2005, 2224, 2226). Eines Vertretungszusatzes bedarf es in diesem Falle nicht, weil von vornherein klar ist, dass der Alleingeschäftsführer nicht für sich, sondern für die Gesellschaft handelt.

83

b)

84

Gemessen an diesen Grundsätzen ist nach Auffassung des Senats die Schriftform des Mietvertrages nicht gewahrt, weil der Unterschrift des Gesellschafters C nicht entnommen werden kann, dass er den Vertrag auch für die weiteren Gesellschafter der Klägerin mit

85

unterzeichnet hat.

Im hier vorliegenden Rechtsstreit ist Mieterin die "S3 S4 & Partner Wirtschaftsprüfer Steuerberater Rechtsanwälte GbR", die - unwidersprochen – von sämtlichen Gesellschafter gemeinsam vertreten wird (§§ 709, 714 BGB, vgl. schon oben die Ausführungen zur Aktivlegitimation unter B.I. der Urteilsgründe). Den Mietvertrag hat jedoch nur der Gesellschafter der Klägerin, C, unter Hinzusetzung eines Firmenstempels der GbR mit dem Standort F unterzeichnet.

86

Zwar ist – dem BGH zur (Teil-)Rechtsfähigkeit der Außen-GbR folgend (NJW 2001, 1056) - aufgrund des Stempelaufdrucks in Verbindung mit dem Rubrum des Mietvertrages für einen potentiellen Erwerber unzweifelhaft erkennbar (§§ 133, 157 BGB), dass Herr C jedenfalls nicht für sich, sondern für die GbR gehandelt hat. Dass der Firmenstempel insoweit nur den Standort F und nicht auch die weiteren - unselbständigen - Kanzleistandorte in Düsseldorf, Dresden und Warschau ausgewiesen hat, steht dem nach Ansicht des Senats nicht entgegen. Sieht man nämlich schon einen allgemein gehaltenen Firmenstempel der GbR ohne Zusatz des Standortes insoweit als genügend an, die Vertretung der GbR als Rechtssubjekt hinlänglich zu verdeutlichen (vgl. insoweit OLG Köln, GuT 2005, 5), kann ein zusätzlicher Ausweis des Standortes insoweit jedenfalls nicht schaden, d.h. zu einem Formverstoß im Sinne des § 550 BGB führen.

87

Allerdings stellt sich die Frage, ob es trotz der Teilrechtsfähigkeit der GbR, die sich vorliegend auch und gerade in ihrer Aktivlegitimation ausdrückt, und der durch den Firmenstempel hinlänglich zum Ausdruck kommenden Vertretung der Gesellschaft als Gesamthand durch die Unterzeichnung des Gesellschafters C für die Wahrung der Schriftform gemäß § 550 BGB zudem erforderlich ist, dass auch kenntlich gemacht werden muss, dass dieser als Teil einer nur gemeinsam zur Vertretung befugten Personenmehrheit gehandelt hat. Die von der Beklagten insoweit geäußerten Bedenken, dass dies im Ergebnis allein die persönliche Haftung der Gesellschafter analog § 128 HGB (vgl. dazu Terbille in Rinsche/Fahrendorf/Terbille, Die Haftung des Rechtsanwalts, 7. Aufl 2005, Rn. 139; Sieg in: Zugehör/Fischer/Sieg/ Schlee, a.a.O., Rn. 344), nicht aber diejenige der Gesamthandsgemeinschaft selbst betreffe, erscheinen dem Senat durchaus nachvollziehbar und plausibel. Sie werden jedoch von der höchstrichterlichen Rechtsprechung des BGH, der nunmehr (sogar) für das selbständige Rechtssubjekt der AG, die durch eine Personenmehrheit (§ 78 Abs. 2 AktG) vertreten wird, verlangt, dass in der Vertragsurkunde hinreichend deutlich gemacht wird, dass das unterzeichnende Vorstandsmitglied ebenfalls für die weiteren Vorstandsmitglieder handeln will (vgl. BGH, NZM 2010, 82, zitiert nach juris, dort Tz. 20), nicht geteilt. Der BGH hat vielmehr (auch) insoweit gefordert, dass es nötig, aber auch ausreichend ist, dass der Unterzeichnende in der Vertragsurkunde klarstellt, dass er nicht nur für die AG, sondern darüber hinaus für ein weiteres Vorstandsmitglied handeln will, etwa durch den Vermerk "i.V.". An dieser Rechtsprechung hält der Senat trotz der von der Beklagten geäußerten Bedenken fest. Für sie spricht aus Gründen der Rechtssicherheit und Rechtsklarheit trotz der Bejahung einer Teilrechtsfähigkeit der GbR der Umstand, dass ein Vermieter und damit auch ein potentieller Erwerber – anders als möglicherweise bei der AG – jedenfalls hier gerade nicht durch die Registerpublizität (vgl. § 15 HGB) geschützt wird. Es reicht deshalb nicht aus, dass statt aller vertretungsberechtigten Gesellschafter nur der Gesellschafter C den Mietvertrag unterzeichnet und nicht zusätzlich durch einen Zusatz klargestellt hat, auch als Vertreter für die übrigen Gesellschafter zu handeln (BGH, NJW 2003, 3053, 3054; BGH, NZM 2010, 82, 83 – dort für AG; Lammel in: Schmidt-Futterer, a.a.O., § 550 BGB, Fn. 29). Auch der Stempelaufdruck ergibt nicht hinreichend zuverlässig eine Vertretung der übrigen, an unterschiedlichen Standorten tätigen Gesellschafter. Für

88

einen potentiellen Erwerber kann deshalb vorliegend tatsächlich der Eindruck entstehen, dass die Urkunde unvollständig ist und es zur Wirksamkeit des Vertrages noch weiterer Unterschriften bedarf. Gerade dies war auch der entscheidende Gesichtspunkt, warum der BGH für die GbR und die Erbengemeinschaft zur Wahrung der Schriftform bislang (stets) einen Vertreterzusatz für erforderlich gehalten hat, wenn nur ein Mitglied unterzeichnet hat (vgl. BGH, NZM 2010, 82 f. zitiert nach juris, dort Tz. 18).

c) 89

Die Geltendmachung des Schriftformmangels verstößt auch nicht gegen Treu und Glauben (§ 242 BGB). 90

Grundsätzlich darf sich jede Vertragspartei auch noch Jahre nach Abschluss des Vertrages darauf berufen, dass die für den langfristigen Mietvertrag vorgesehene Form nicht eingehalten ist. Dies gilt selbst dann, wenn sich die betreffende Vertragspartei – wie hier – von dem Vertrag lösen möchte und selbst ohne schuldhaftes Handeln objektiv den Schriftformmangel herbeigeführt hat; ein solches Verhalten erscheint im Hinblick auf den Sinn und Zweck des § 550 BGB weder treuwidrig noch arglistig (so BGH, NJW 1977, 2072 – für notarielle Urkunden; a.A. allerdings OLG Köln, OLGR 2005, 55). Nur ganz besondere Umstände können im Einzelfall den Einwand unzulässiger Rechtsausübung begründen mit der Folge, dass die Kündigung des Vertrages unzulässig ist; dies gilt etwa dann, wenn die andere Partei die Nachholung der Schriftform verlangen kann oder die vorzeitige Beendigung des Mietverhältnisses zu einem schlechthin untragbaren Ergebnis führen würde, z.B. zu einer Existenzgefährdung (Lindner-Figura in: Lindner-Figura/Oprée/Stellmann Kap. 6, Rn. 97 f). 91

aa) 92

Aus der salvatorischen Klausel in § 13 der Vertragsurkunde, wonach die Unwirksamkeit einer Bestimmung die Geltung des Vertrages im Übrigen nicht beeinflusst, und die unwirksamen Bestimmungen sinngemäß durch solche zu ersetzen sind, die dem Sinn und der wirtschaftlichen Bedeutung nach Möglichkeit nahe kommen, ergibt sich kein Anspruch auf Nachholung der Schriftform. Die salvatorische Klausel erfasst den Fall der fehlenden Schriftform des Mietvertrages nicht. Es bedarf von vornherein keiner Erhaltung/Ersetzung eines von der Unwirksamkeit gemäß § 139 BGB bedrohten Restvertrages, weil die fehlende Schriftform nicht zur Unwirksamkeit des Vertrages führt, sondern lediglich dazu, dass der Mietvertrag für unbestimmte Zeit abgeschlossen ist (BGH, NJW 2007, 3203). Ferner knüpft eine Ersetzungsklausel – wie sie hier in § 13 MV formuliert ist – an die Fälle an, in denen eine Klausel endgültig unwirksam ist und deshalb durch eine gültige sinngemäße Klausel ersetzt werden soll. Auch aus dem Vertrag im Übrigen lässt sich nicht, auch nicht im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung (§§ 133, 157, 242 BGB), ein Anspruch der Beklagten auf Nachholung der Schriftform entnehmen. 93

bb) 94

Dass eine vorzeitige Beendigung des Vertragsverhältnisses vorliegend zu einem schlechthin untragbaren Ergebnis führen würde, ist ebenfalls von der Beklagten weder vorgetragen noch – anders bzgl. der Untervermietung, siehe nachfolgend dazu 3.c) der Urteilsgründe – ersichtlich. So ergibt sich insbesondere nicht, dass die Beklagte im Falle einer (vorzeitigen) Beendigung in eine existenzgefährdende Lage geraten würde. In diesem Zusammenhang ist auch zu berücksichtigen, dass sie angesichts der in § 2 Abs. 1 der Vertragsurkunde vereinbarten unechten Befristung von vornherein dem Risiko ausgesetzt war, dass das Mietverhältnis zum 31.07.2012 jedenfalls von der Klägerin hätte beendet werden können. 95

Eine Treuwidrigkeit ergibt sich auch nicht daraus, dass der Klägerin aufgrund ihres Schwerpunktes im Immobilienrecht, insbesondere im Gewerberaummietrecht, die Anforderungen an die Wahrung der Schriftform bekannt gewesen sein mögen. Dass sie insoweit schuldhaft und arglistig die Beklagte bzw. ihre Rechtsvorgängerin von der Einhaltung der Schriftform abgehalten haben könnte, ist weder von dieser substantiiert dargelegt, geschweige denn ersichtlich. Insoweit hat der Prozessbevollmächtigte der Klägerin vor dem Senat nochmals – von der Beklagten unwidersprochen - hervorgehoben, dass die Schriftformproblematik auch erstmals von ihm angestoßen worden sei.

Aus vorstehenden Erwägungen folgt, dass die ordentliche Kündigung vom 15.09. 2009 96
wirksam war. Sie hat das Mietverhältnis gemäß § 580 a Abs. 2 BGB zum 31.03.2010
beendet.

3. 97

Soweit sich die Klägerin darüber hinaus darauf berufen hat, dass sich ein Schriftformmangel 98
auch daraus ergebe, dass der Mietgegenstand nicht hinreichend bestimmbar sei (a), des
Weiteren der Nachtrag vom 09.08.2002 die Formwirksamkeit des Mietvertrages zerstört habe
(b), sowie die Untervermietung nicht in eine wirksamen Nachtragsvereinbarung gekleidet
worden sei (c), zeitigen ihre desbezüglichen Einwände ungeachtet der Tatsache, dass es auf
sie nach Ansicht des Senats nicht mehr entscheidungserheblich ankam, keinen Erfolg.

Insoweit gilt: 99

a) 100

Der Mietgegenstand ist entgegen der Ansicht der Klägerin auch in Bezug auf die von ihr 101
angemieteten 26 Parkplätze, von denen sich 24 im sog. Eingangsbereich und 2 am sog.
Hinterhaus befanden (§ 3 MV), im Mietvertrag hinreichend bestimmbar (vgl. Lindner-Figura
in: Lindner-Figura/Oprée/Stellmann, a.a.O. Kap. 6, Rn. 23) bezeichnet.

Freilich gilt das Schriftformgebot nicht für nur unwesentliche Teile des Mietobjekts, bei denen 102
nach dem Inhalt des Vertrages einer Partei, in der Regel dem Vermieter, ein
Leistungsbestimmungsrecht zusteht, etwa bei solchen Kellerräumen, die erkennbar nur
nebensächliche Bedeutung haben; dann genügt es unter Umständen, deren Anzahl
anzugeben (vgl. BGH, NJW 2008, 1661; Lindner-Figura in: Lindner-Figura/ Oprée/Stellmann,
a.a.O., Kap. 6, Rn. 29). Diese Grundsätze gelten entsprechend auch für Stellplätze; hier ist
keine genaue Angabe nötig, wenn nach dem Mietvertrag nicht einmal ihre genaue Anzahl als
vertragswesentlich angesehen wird (vgl. BGH, GE 2008, 195, 196). Auch wenn dies
vorliegend nicht der Fall ist, da die genaue Anzahl ausdrücklich genannt und zudem eine
separate Nettomiete für die Stellplätze ausgewiesen ist, sodass nicht nur von gänzlich
untergeordneten bzw. nebensächlichen Teilen des Mietobjekts ausgegangen werden kann
(vgl. dazu Lindner-Figura in: Lindner-Figura/Oprée/Stellmann, a.a.O., Kap. 6, Rn. 36), steht
eine unklare oder lückenhafte Bezeichnung der Stellplätze der Wahrung des
Schriftformerfordernisses vorliegend nicht entgegen, weil sich zumindest die notwendige
Bestimmbarkeit im Zeitpunkt des Vertragsschlusses daraus ergibt, dass die Klägerin das
Mietobjekt bei Abschluss des Mietvertrages aufgrund der voraufgegangenen Mietverträge
(vgl. nur § 13 Abs. 1 des hier maßgeblichen Mietvertrages) bereits seit 1994 nutzte, sodass
sich damit der Umfang der bisherigen Nutzung als Auslegungshilfe anbietet (vgl. BGH, NJW
2000, 354, 357; vgl. auch Neuhaus, Aktuelle Brennpunkte der gesetzlichen Schriftform im
gewerblichen Miet- und Pachtrecht, ZMR 2011, 1, 6). Hierdurch lässt sich auch für einen
Erwerber die Lage der Stellplätze eindeutig und nachvollziehbar erschließen, sodass die

Beschreibung im Mietvertrag noch als hinreichend bestimmbar anzusehen ist.

- b) 103
- Die Formwirksamkeit ist nicht durch den Nachtrag, Bl. 35 GA, zerstört worden (vgl. zur "infektiösen Wirkung" allgemein Lindner-Figura in: Lindner-Figura/Oprée/Stellmann, a.a.O., Kap. 6, Rn. 76). 104
- Nach der sog. Auflockerungsrechtsprechung ist die Schriftform in dem Falle, dass die Parteien wesentliche Vertragsbedingungen in andere Schriftstücke oder Unterlagen auslagern, so dass sich der Gesamthalt der mietvertraglichen Vereinbarungen erst aus dem Zusammenspiel dieser verstreuten Urkundsteile ergibt, dann gewahrt, wenn die Parteien zur Wahrung der Urkundeneinheit die Zusammengehörigkeit dieser Urkundsteile in geeigneter Form zweifelsfrei kenntlich machen (vgl. BGH, NJW 1999, 2591; BGH, NZM 2003, 281; BGH, NZM 2007, 127, 128; Lindner-Figura in: Lindner-Figura/Oprée/Stellmann, a.a.O., Kap. 6, Rn. 48). Diesen Anforderungen genügt der Nachtrag, auch wenn er nicht mit dem Ursprungsmietvertrag verklammert ist. Zum einen weist er eine hinreichend konkrete Bezugnahme, nämlich auf den Ursprungsmietvertrag vom 09.08.2002 auf, sodass gerade unter Berücksichtigung der Unterschriftenzeile und der dort angebrachten Stempel auf Vermieter- und Mieterseite noch eine zweifelsfreie, lückenlose Zuordnung bzw. eine sichere gedankliche Verbindung zum Ursprungsvertrag hergestellt werden kann (vgl. hierzu BGH, NJW 2008, 2181, 2183; Wolf/Eckert/Ball, Handbuch des gewerblichen Miet-, Pacht- und Leasingrechts, 10. Aufl. 2009, Rn. 124). 105
- Darüber hinaus hatten sich – und das ist entscheidend - die im Nachtrag von den Parteien geregelten Punkte (Austausch der Laminatböden gegen einen Zuschuss der Klägerin; Nichterhebung eines Nutzungsentgelts für die im Juli 2002 erfolgte Teilnutzung) auch bereits erledigt bzw. waren erfüllt worden, sodass sie im Zeitpunkt der Kündigung (15.09.2009) – das Gegenteil behauptet auch die Klägerin nicht - keinerlei rechtliche Relevanz mehr hatten, die Schriftform mithin für die Zukunft nicht mehr beeinträchtigen konnten (vgl. Lindner-Figura in: Lindner-Figura/Oprée/ Stellmann, a.a.O., Kap. 6, Rn. 76). Die Abänderung konnte einen potentiellen Grundstückserwerber, den § 550 BGB gerade schützen soll, mithin (gar) nicht (mehr) betreffen. 106
- cc) 107
- Die Formunwirksamkeit folgt auch nicht daraus, dass zur Untervermietung tatsächlich keine Nachtragsvereinbarung zwischen den Parteien geschlossen worden ist, sondern lediglich Schriftwechsel bzw. Briefverkehr zwischen der Klägerin und der damaligen Hausverwaltung der Rechtsvorgängerin der Beklagten existiert (Bl. 33/34 GA). Insoweit kann dahingestellt bleiben, ob – der Klägerin folgend – hierdurch eine generelle, der Schriftform des § 550 BGB unterfallende oder aber eine für den konkreten Einzelfall – hier die beabsichtigte Untervermietung an die M & B GmbH & Co. KG – nicht formbedürftige Erlaubnis (vgl. den Meinungsstand bei Blank in: Schmidt-Futterer, a.a.O., § 540 BGB, Fn. 99; Lindner-Figura in: Lindner-Figura/Oprée/Stellmann, a.a.O., Kap. 6, Rn. 64, 67) erteilt worden ist. Wenngleich nach Ansicht des Senats mehr dafür spricht, dass sich die vorliegend erteilte Erlaubnis der Hausverwaltung nur auf einen für den konkreten Einzelfall erteilte, sich auf § 8 des Mietvertrages gründende Erlaubnis bezieht, weil die Klägerin insoweit die beabsichtigte Untervermietung an die M & B GmbH & Co. KG zum Anlass ihres Ersuchens vom 07.06.2004 gemacht hat, ist ihr eine Berufung auf einen derartigen etwaigen Formmangel nach Treu und Glauben jedenfalls verwehrt (§ 242 BGB). Denn eine – unterstellte - generelle Erlaubnis zur Untervermietung kam vorliegend in erster Linie der Klägerin als der Kündigenden selbst 108

zugute (vgl. Lammel in: Schmidt-Futterer, a.a.O., § 550 BGB, Rn. 67; Neuhaus, a.a.O., ZMR 2011, 1, 11). Es erscheint deshalb treuwidrig, weil zu einem schlechterdings untragbaren Ergebnis führend (vgl. BGH, NZM 2007, 730), wenn sie sich nunmehr auf den Formverstoß (auch) noch berufen kann und unter Bezugnahme auf diesen ordentlich kündigt, wenngleich sie den Verstoß initiiert und davon zumindest (mit)partizipiert hat (Ersparnis eigener Mietkosten), und dies über einen längeren Zeitraum (vgl. OLG Köln, GuT 2005, 153 f.; Lindner-Figura in: Lindner-Figura/Oprée/Stellmann, a.a.O., Kap. 6, Rn. 98).

III. 109

Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 91, 516 Abs. 3, 708 Nr. 10, 711 ZPO. 110

IV. 111

Der Senat hat die Revision gemäß § 543 Abs. 2 ZPO zu der Frage zugelassen, ob zur 112
Wahrung der Schriftform im Sinne des § 550 BGB auch dann noch ein Vertreterzusatz für die
weiteren Gesellschafter für erforderlich gehalten wird, wenn – wie hier – ein Gesellschafter
der GbR den Mietvertrag unterzeichnet hat und zusätzlich über der Unterschriftenzeile ein
Firmenstempel vorhanden ist, der auch für einen Erwerber unzweifelhaft erkennen lässt, dass
allein die GbR aus dem Vertrag berechtigt und verpflichtet werden sollte. Dies stellt nach
Ansicht des Senats unter Berücksichtigung der anerkannten (Teil-)Rechtsfähigkeit der GbR
(vgl. nur BGH, NJW 2001, 1056) und der davon zu unterscheidenden Frage, ob auch die
Gesellschafter durch die Unterzeichnung möglicherweise mitverpflichtet worden sind und
daher ihrerseits für Verbindlichkeiten der GbR (akzessorisch) haften, eine Rechtsfrage von
grundsätzlicher Bedeutung dar, die – auch zur Fortbildung des Rechts - der Klärung dienlich
erscheint.