

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGHR: ja

BGB §§ 535, 536; AGBG § 9 Bb

- a) Eine formularmäßige Klausel, wonach der Mieter bei Ende des Mietverhältnisses je nach dem Zeitpunkt der letzten Schönheitsreparaturen während der Mietzeit einen prozentualen Anteil an Renovierungskosten aufgrund des Kostenvoranschlags eines vom Vermieter auszuwählenden Malerfachgeschäfts zu zahlen hat, ist jedenfalls dann wirksam, wenn sie den Kostenvoranschlag nicht ausdrücklich für verbindlich erklärt, die für die Abgeltung maßgeblichen Fristen und Prozentsätze am Verhältnis zu den üblichen Renovierungsfristen ausrichtet und dem Mieter nicht untersagt, seiner anteiligen Zahlungsverpflichtung dadurch zuvorzukommen, daß er vor dem Ende des Mietverhältnisses Schönheitsreparaturen in kostensparender Eigenarbeit ausführt.
- b) Wirksam ist eine derartige Klausel auch bei Vermietung einer unrenoviert oder renovierungsbedürftig überlassenen Wohnung jedenfalls dann, wenn die für die Durchführung wie für die anteilige Abgeltung der Schönheitsreparaturen maßgeblichen Fristen nicht vor dem Anfang des Mietverhältnisses zu laufen beginnen.

BGH, Beschl. v. 6. Juli 1988 - VIII ARZ 1/88 - OLG Karlsruhe
LG Heidelberg

BUNDESGERICHTSHOF

VIII ARZ 1/88

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

1. Heinrich W[REDACTED], We[REDACTED]str. [REDACTED], H[REDACTED],
2. Walfriede W[REDACTED], ebenda,

Kläger,

- Prozeßbevollmächtigte
II. Instanz:

Rechtsanwälte [REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED] -

g e g e n

1. Gertrud Z[REDACTED], Hel[REDACTED]str. [REDACTED], H[REDACTED],
2. Lothar O[REDACTED], ebenda,

Beklagte,

- Prozeßbevollmächtigte
II. Instanz:

Rechtsanwälte Dr. [REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch
den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Wolf,
Treier, Dr. Brunotte und Groß

am 6. Juli 1988

folgenden

Rechtsentscheid

erlassen:

1. Eine formularmäßige Klausel, wonach der Mieter bei Ende des Mietverhältnisses je nach dem Zeitpunkt der letzten Schönheitsreparaturen während der Mietzeit einen prozentualen Anteil an Renovierungskosten aufgrund des Kostenvoranschlags eines vom Vermieter auszuwählenden Malerfachgeschäfts zu zahlen hat, ist jedenfalls dann wirksam, wenn sie den Kostenvoranschlag nicht ausdrücklich für verbindlich erklärt, die für die Abgeltung maßgeblichen Fristen und Prozentsätze am Verhältnis zu den üblichen Renovierungsfristen ausrichtet und dem Mieter nicht untersagt, seiner anteiligen Zahlungsverpflichtung dadurch zuvorzukommen, daß er vor dem Ende des Mietverhältnisses Schönheitsreparaturen in kostensparender Eigenarbeit ausführt.
2. Wirksam ist eine derartige Klausel auch bei Vermietung einer unrenoviert oder renovierungsbedürftig überlassenen Wohnung jedenfalls dann, wenn die für die Durchführung wie für die anteilige Abgeltung der Schönheitsreparaturen maßgeblichen Fristen nicht vor dem Anfang des Mietverhältnisses zu laufen beginnen.



G r ü n d e :

I. Mit Wirkung ab 1. Januar 1985 vermieteten die Kläger den Beklagten eine Wohnung im Hause We[REDACTED]straße [REDACTED] in H[REDACTED]. Die Beklagten übernahmen die Wohnung in unrenoviertem Zustand. Die letzten Schönheitsreparaturen waren vom Vermieter im August 1982 durchgeführt worden. § 11 Nr. 4 des Formularmietvertrages der Parteien vom 18. Dezember 1984 enthält folgende Klausel:

"Da in der Miete keine Kosten hierfür kalkuliert sind, verpflichtet sich der Mieter, auf seine Kosten mindestens alle drei Jahre in Küche, Bad, Toilette und alle fünf Jahre in allen übrigen Räumen Schönheitsreparaturen ... fachmännisch ausführen zu lassen ...

Endet das Mietverhältnis vor Eintritt der Verpflichtung zur Durchführung der Schönheitsreparaturen, so ist der Mieter verpflichtet, die anteiligen Kosten für die Schönheitsreparaturen aufgrund eines Kostenvoranschlages eines vom Vermieter auszuwählenden Malerfachbetriebs an den Vermieter nach folgender Maßgabe zu zahlen: Liegen die letzten Schönheitsreparaturen für die Naßräume während der Mietzeit länger als ein Jahr zurück, so zahlt der Mieter 33 %, liegen sie länger als zwei Jahre zurück 66 %. Liegen die letzten Schönheitsreparaturen für die sonstigen Räume während der Mietzeit länger als ein Jahr zurück, so zahlt der Mieter 20 % der Kosten aufgrund dieses Kostenvoranschlages an den Vermieter, liegen sie länger als zwei Jahre zurück 40 %, länger als drei Jahre 60 %, länger als vier Jahre 80 %."

Nach Beendigung des Mietverhältnisses zum 30. Juni 1986 haben die Kläger die Beklagten gemäß obiger Klausel auf Zahlung von 20 % (= 717,77 DM) der nach einem eingeholten Kostenvoranschlag erforderlichen Renovierungskosten in Anspruch genommen. Die Beklagten verweigern die Zahlung unter Hinweis auf den unrenovierten Zustand der Räume bei deren Übernahme.

Das Amtsgericht Heidelberg hat in Anlehnung an den Rechtsentscheid des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 28. August 1984 (8 REMiet 4/83 = RES IV S. 28 = RiM S. 1437 = REMiet Bd. 3) die Wirksamkeit der vorliegenden Quotenregelung wegen des unrenovierten Anfangszustands der Mieträume verneint und deshalb die Klage insoweit abgewiesen. Das Landgericht Heidelberg als Berufungsgericht in vorliegender Sache hält die Klausel auf der Grundlage der Ausführungen im Beschluß des Bundesgerichtshofs vom 1. Juli 1987 (VIII ARZ 9/86 = BGHZ 101, 253) für wirksam und beabsichtigt daher, der Berufung der Kläger stattzugeben, sieht sich aber hieran durch den Rechtsentscheid des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 28. August 1984 (aaO) gehindert, dessen Bindungswirkung durch den "eine andere Fallkonstellation" betreffenden Beschluß des Bundesgerichtshofs vom 1. Juli 1987 (aaO) nicht aufgehoben sei. In der Sache handle es sich bei der vorliegenden Abgeltungsklausel um eine Ergänzung der formularmäßigen Abwälzung von Schönheitsreparaturen auf den Mieter nach Maßgabe eines Fristenplans, die der Bundesgerichtshof (aaO) auch für den Fall der Überlassung einer unrenovierten Wohnung als wirksam erachtet habe. Stelle es danach keine unangemessene Benachteiligung des Mieters dar, wenn er nach Ablauf der Renovierungsfristen den vollen Renovierungsaufwand für eine bereits

abgenutzt übernommene Wohnung tragen müsse, so könne für die anteilige Kostenbelastung des Mieters im Fall eines Auszugs vor Ablauf der Renovierungsfristen nichts anderes gelten. Der Wirksamkeit der Klausel stehe auch nicht entgegen, daß sie dem "vorzeitig" ausziehenden Mieter die Möglichkeit einer kostengünstigeren Durchführung der Schönheitsreparaturen in Eigenarbeit verschließe. Das Landgericht hat daher dem Oberlandesgericht Karlsruhe folgende Rechtsfrage zur Entscheidung durch Rechtsentscheid vorgelegt:

"Ist die in vorformulierten Vertragsbedingungen enthaltene Klausel, daß der Mieter bei Ende des Mietverhältnisses je nach dem Zeitpunkt der letzten Schönheitsreparaturen einen bestimmten Prozentsatz an Renovierungskosten zu bezahlen hat, unwirksam, wenn die gemietete Wohnung bei Beginn des Mietverhältnisses nicht renoviert und der Vermieter dazu auch nicht verpflichtet war?"

Das Oberlandesgericht Karlsruhe teilt die Auffassung des Landgerichts. Es meint, der Beschluß des Bundesgerichtshofs vom 1. Juli 1987 (aaO) lege eine vom Rechtsentscheid des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 28. August 1984 (aaO) abweichende Entscheidung über die vorgelegte Rechtsfrage zwar nahe, beseitige aber nicht dessen Bindungswirkung, weil der Bundesgerichtshof nicht über eine Abgeltungsklausel der hier vorliegenden Art entschieden habe. Von deren grundsätzlicher Wirksamkeit jedenfalls bei Überlassung einer renovierten Wohnung sei mit dem Rechtsentscheid des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 10. März 1982 (8 REMiet 3/81 = RES II S. 23

= RiM S. 569 = REMiet Bd. 4) auszugehen. Darüberhinaus entsprechen die vorliegende Klausel der vom Bundesgerichtshof auch bei Überlassung einer unrenovierten Wohnung für wirksam erachteten Renovierungsklausel, weil sie die Kostenbeteiligung des ausziehenden Mieters nur nach dem Zeitpunkt der letzten Schönheitsreparaturen "während der Mietzeit", also ausschließlich nach dem Zeitraum bemesse, in dem der jeweilige Mieter selbst die Wohnung ohne Ausführung von Schönheitsreparaturen gemietet habe. Dementsprechend sei die vom Landgericht vorgelegte Rechtsfrage einzuschränken bzw. zu präzisieren. Das Oberlandesgericht hat deshalb mit Beschluß vom 1. März 1988 (REMiet 2/87 = GE 1988, 403; DWW 1988, 102) dem Bundesgerichtshof folgende Rechtsfrage zur Entscheidung durch Rechtsentscheid vorgelegt:

"Ist die in vorformulierten Vertragsbedingungen enthaltene Klausel, daß der Mieter, wenn das Mietverhältnis vor Ablauf der Fristen für die Schönheitsreparaturen endet, einen nach der Dauer der Mietzeit gestaffelten prozentualen Kostenanteil daran zu tragen hat, auch bei Übernahme einer unrenovierten Wohnung wirksam, sofern die für die Berechnung der Quote maßgebende Frist erst mit Beginn des Mietverhältnisses zu laufen beginnt?"

II. Die Vorlage an den Bundesgerichtshof ist zulässig.

1. Voraussetzung dafür ist nach Art. III Abs. 1 Satz 3 3. MietRÄndG, daß das vorlegende Oberlandesgericht von einer Entscheidung des Bundesgerichtshofs oder eines anderen Oberlandesgerichts abweichen will. Eine solche Divergenz ist hier

insofern gegeben, als das Oberlandesgericht Karlsruhe sich mit der von ihm beabsichtigten Entscheidung zu dem Rechtsentscheid des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 28. August 1984 (8 REMiet 4/83 = RES IV S. 28 = RiM S. 1437 = REMiet Bd. 4) in Widerspruch setzen würde. Dieser Rechtsentscheid erklärt eine Formularklausel, wonach der Mieter bei Ende des Mietverhältnisses je nach dem Zeitpunkt der letzten Schönheitsreparaturen einen bestimmten Prozentsatz an Renovierungskosten zu bezahlen hat, für unwirksam, wenn die gemietete Wohnung bei Beginn des Mietverhältnisses nicht renoviert und der Vermieter zu einer Anfangsrenovierung auch nicht verpflichtet war. Diese allgemeine Formulierung träfe auch auf die vorliegende Klausel und den Vorlagefall zu, in dem die letzten Schönheitsreparaturen bei Übergabe der Wohnung ca. zweieinhalb Jahre zurücklagen. Daß sich der Rechtsentscheid des Oberlandesgerichts Stuttgart (aaO) entgegen der Auffassung eines Teiles von Rechtsprechung und Schrifttum auf den Fall einer zusätzlichen Anfangsrenovierungspflicht des Mieters bei Überlassung einer bereits renovierungsbedürftigen Wohnung nicht beschränkt, hat der Senat in seinem Beschluß vom 1. Juli 1987 (VIII ARZ 9/86 = BGHZ 101, 253 zu II 1 a, b; vgl. die dortigen Nachw.) ausgeführt.

2. Die Vorlage wäre allerdings mangels fortbestehender Bindungswirkung des Rechtsentscheids des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 28. August 1984 (aaO) unzulässig, wenn die vorgelegte Rechtsfrage durch den Senatsbeschluß vom 1. Juli 1987 (aaO) bereits in dem vom Land- und Oberlandesgericht in vorliegender Sache beabsichtigten Sinne entschieden wäre. Das ist aber nicht der Fall. Zwar sind aus dem Senatsbeschluß vom

1. Juli 1987 gewisse Leitlinien für die Beurteilung der vorgelegten Rechtsfrage zu entnehmen. Gegenstand jenes Rechtsentscheids war jedoch eine Klausel über die Durchführung der jeweils nach Maßgabe eines Fristenplans fälligen Schönheitsreparaturen, nicht aber über deren anteilige Abgeltung, wenn das Mietverhältnis vor ihrer Fälligkeit nach dem Fristenplan bzw. während eines laufenden Renovierungsturnus endet. Die Vorlagefrage bezieht sich daher auf eine andere Klausel. Auch im neueren Schrifttum wird die hier vorliegende Rechtsfrage als durch den Senatsbeschluß vom 1. Juli 1987 (aaO) noch nicht eindeutig geklärt angesehen (vgl. Beuermann GE 1988, 215, 218; Molle WuM 1988, 3, 4 zu Fall C; Niebling NJW 1987, 2564 zu V 2; anders wohl Sonnenschein JZ 1988, 100, 101 zu III).

3. Der Zulässigkeit der Vorlage steht schließlich die Umformulierung der vom Landgericht vorgelegten Rechtsfrage durch das Oberlandesgericht nicht entgegen. Zwar haben die Oberlandesgerichte dem Bundesgerichtshof grundsätzlich dieselbe Rechtsfrage vorzulegen, die ihnen ihrerseits von den Landgerichten vorgelegt worden ist (vgl. Senatsbeschlüsse vom 11. Januar 1984 - VIII ARZ 6/83 = BGHZ 89, 275; vom 28. Januar 1981 - VIII ARZ 6/80 = BGHZ 79, 288, 290). Das hindert aber nicht eine präzisierende Beschränkung der Vorlagefrage im Hinblick auf die Besonderheiten der konkreten Formularklausel, um deren Wirksamkeitsprüfung es hier geht. Eine zu weit gefaßte Vorlagefrage wäre auch vom Bundesgerichtshof selbst einzuschränken (vgl. Senatsbeschluß vom 1. Juli 1987 aaO zu II 2).

III. In der Sache beantwortet der Senat die gestellte Rechtsfrage wie aus der Entscheidungsformel ersichtlich.

1. Die Beantwortung der vorgelegten Rechtsfrage setzt zunächst die Prüfung der Vorfrage voraus, ob die hier maßgebliche Abgeltungsklausel - unbeschadet ihrer fraglichen Wirksamkeit bei Überlassung einer unrenovierten Wohnung - in einem Formularmietvertrag wirksam vereinbart werden kann. Mit der überwiegenden Auffassung in Rechtsprechung und Schrifttum ist davon auszugehen, daß eine Klausel der vorliegenden Art im Grundsatz nicht gegen Bestimmungen des AGB-Gesetzes oder andere gesetzliche Vorschriften verstößt und daher wirksam ist (vgl. OLG Stuttgart Beschluß vom 10. März 1982 - 8 REMiet 3/81 = RES II S. 23 = RiM S. 569 = REMiet Bd. 4; OLG Hamm Beschluß vom 14. Juli 1981 - 4 ReMiet 1/81 = RES I S. 30 = RiM S. 334 = REMiet Bd. 3 zu preisgebundenem Wohnraum; Löwe/Graf von Westphalen/Trinkner, AGB-Gesetz, 2. Aufl., Bd. III, Broschüre Nr. 50 "Miet-AGB" Rdn. 32; Palandt/Putzo, BGB, 47. Aufl., § 536 Anm. 4 c aa; Schmidt-Futterer/Blank, Wohnraumschutzgesetze, 5. Aufl., Rdn. B 134 d; Soergel/Kummer, BGB, Nachträge zur 11. Aufl., §§ 535 bis 536 Rdn. 352; a.A. Emmerich/Sonnenschein, Miete, 3. Aufl., §§ 535, 536 Rdn. 40 a; Stornel, Mietrecht, 3. Aufl., II Rdn. 473 ff).

a) Wie das Landgericht zutreffend ausgeführt hat, handelt es sich bei der vorliegenden Abgeltungsklausel um eine Ergänzung der vertraglichen Verpflichtung des Mieters zur

Durchführung von Schönheitsreparaturen nach dem Fristenplan (Abs. 1 der Klausel). Sie belastet den ausziehenden Mieter mit anteiligen Renovierungskosten je nach dem Zeitpunkt der letzten Schönheitsreparaturen während der Mietzeit, wenn das Mietverhältnis vor erstmaliger oder vor erneuter Fälligkeit der Schönheitsreparaturen (während eines laufenden Renovierungsturnus) nach dem Fristenplan endet. Eine Beschränkung auf den der Vorlage zugrunde liegenden Fall eines kurzzeitigen, vor erstmaligem Eintritt der Renovierungsverpflichtung des Mieters beendeten Mietverhältnisses (vgl. auch OLG Stuttgart Rechtsentscheid vom 10. März 1982 aaO) ist der Klausel, auf deren Gesamtinhalt es für die hier vorzunehmende Wirksamkeitsprüfung unter anderem nach § 9 AGB-Gesetz ankommt, nicht zu entnehmen und würde auch ihrem offenbaren Sinn widersprechen. Dieser geht dahin, dem Vermieter, der von dem ausziehenden Mieter mangels Fälligkeit der Schönheitsreparaturen nach dem Fristenplan keine Endrenovierung verlangen kann, wenigstens einen prozentualen Anteil an Renovierungskosten für den Abnutzungszeitraum seit den letzten Schönheitsreparaturen während der Mietzeit in allen Fällen zu sichern, in denen diese bei Mietende länger als ein Jahr zurückliegen. Die Klausel trägt damit den Rechtsentscheiden des Oberlandesgerichts Hamm vom 27. Februar 1981 (4 ReMiet 4/80 = RES I S. 25 = RiM S. 183 = REMiet Bd. 3) und des Oberlandesgerichts Frankfurt vom 22. September 1981 (20 REMiet 1/81 = RES I S. 35 = RiM S. 377 = REMiet Bd. 3) Rechnung, wonach die formularmäßige Verpflichtung des Mieters, die Räume bei Ende des Mietverhältnisses frisch renoviert zurückzugeben, wegen Verstoßes gegen § 9 AGBG unwirksam ist.

Andererseits schließt eine Abgeltungsklausel der vorliegenden Art - entgegen einer verbreiteten Meinung (vgl. z.B. OLG Stuttgart Rechtsentscheid vom 10. März 1982 aaO; Schaumlöffel WuM 1986, 99; Schultz ZMR 1987, 41, 48) - die Möglichkeit einer kostengünstigeren Endrenovierung in Eigenarbeit des Mieters nicht aus. Denn die Klausel hindert den Mieter nicht, die "letzten Schönheitsreparaturen während der Mietzeit" kurz vor deren Ende auszuführen, so daß diese dann bei Ende der Mietzeit weniger als ein Jahr zurückliegen und die Abgeltungsklausel deshalb nicht mehr zum Zuge kommt. Daß Schönheitsreparaturen nach Abs. 1 der Klausel "fachmännisch" auszuführen sind, schließt entsprechende Eigenleistungen des Mieters ebenfalls nicht aus (vgl. LG Wiesbaden WuM 1987, 18; Oske, Schönheitsreparaturen, 2. Aufl., S. 22). Ohnehin müssen Schönheitsreparaturen stets fachgerecht in mittlerer Art und Güte (§ 243 BGB) ausgeführt werden.

b) Entgegen der Auffassung von Sternel (aaO II Rdn. 481) läuft eine Abgeltungsklausel, wie sie hier vorliegt, nicht auf eine nach § 550 a BGB unzulässige Vertragsstrafe für den während eines laufenden Renovierungsturnus ausziehenden Mieter hinaus. Der Mieter wird lediglich zu einem Kostenanteil herangezogen, der dem Zeitraum seit Durchführung der letzten Schönheitsreparaturen während der Mietzeit im Verhältnis zum vollen Renovierungsturnus entspricht. Bei einem Fortbestand des Mietverhältnisses bis zum Ablauf der Renovierungsfristen wäre er zur Tragung des vollen Renovierungsaufwands verpflichtet.

c) Die hier maßgebliche Klausel verstößt auch nicht gegen § 11 Nr. 4 AGBG i.V.m. § 326 BGB, indem sie den Mieter zur Zahlung anteiliger Renovierungskosten unabhängig davon verpflichtet, ob der Vermieter ihm vorher eine Nachfrist zur Vornahme der Schönheitsreparaturen gesetzt hat. Denn auf diese - nach § 11 Nr. 4 AGBG formularmäßig nicht abdingbare - Voraussetzung des § 326 BGB kann es hier nicht ankommen, weil im Anwendungsbereich der Klausel mangels Ablaufs des vollen Renovierungsturnus noch gar kein Anspruch des Vermieters auf Durchführung der Schönheitsreparaturen durch den Mieter besteht. Der Abgeltungsanspruch des Vermieters gemäß der Klausel ist seiner Natur nach kein Schadensersatzanspruch wegen Nichterfüllung von Renovierungspflichten des Mieters im Sinne von § 326 BGB, sondern ein primärer Erfüllungsanspruch auf Zahlung (vgl. von Westphalen aaO Rdn. 32). Daß der Mieter diesem Anspruch aus Gründen der Kostenersparnis durch **f r e i w i l l i g e** Ausführung der noch nicht fälligen Schönheitsreparaturen bis zum Ende des Mietverhältnisses zuvorkommen kann (vgl. oben a), steht dem Gesagten nicht entgegen. Ob eine Abgeltungsklausel (wie die dem Beschluß des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 10. März 1982 aaO zugrunde liegende), wonach der Mieter bei Vertragsende fällige Schönheitsreparaturen ohne weiteres mit 100 % der dafür erforderlichen Kosten abzugelten hat, insoweit wegen Verstoßes gegen §§ 11 Nr. 4 AGBG, 326 Abs. 1 BGB unwirksam ist (vgl. OLG Karlsruhe Rechtsentscheid vom 24. August 1982 - 3 REMiet 3/82 = RES II S. 31 = RiM S. 776 = REMiet Bd. 4), bedarf hier keiner Entscheidung.

d) Schließlich verstößt die hier zu beurteilende Klausel nicht gegen § 9 AGBG.

aa) Wie der Senat wiederholt ausgeführt hat (vgl. zuletzt Senatsbeschuß vom 1. Juli 1987 - VIII ARZ 9/86 = BGHZ 101, 253, 261 ff m.w.N.), stellt die weithin übliche, formelmäßige Abwälzung jedenfalls der turnusmäßigen Schönheitsreparaturen auf den Mieter keine unangemessene Benachteiligung desselben im Sinne von § 9 AGBG dar. Es handelt sich dabei rechtlich und wirtschaftlich um einen Teil der Gegenleistung des Mieters für die Gebrauchsüberlassung der Räume (insoweit zustimmend auch Sonnenschein JZ 1988, 100). Während nach dem gesetzlichen Leitbild des § 536 BGB der Vermieter den gesamten Erhaltungsaufwand einschließlich der Schönheitsreparaturen trägt, sich seinen Aufwand aber durch einen entsprechenden Bruttomietzins abgelten läßt, wird dieser bei Abwälzung der Schönheitsreparaturen (oder sonstiger Leistungspflichten) auf den Mieter in einen Nettomietzins und die daneben vom Mieter (unter anderen) zu erbringenden Renovierungsleistungen aufgespalten (vgl. auch Salje WuM 1983, 187). Es widerspräche jeder ökonomischen Vernunft und Erfahrung, wollte man annehmen, daß ein Vermieter bei Vertragsschluß auf diesen Teil des Mietentgelts ersatzlos verzichten würde, wenn er die Schönheitsreparaturen nicht auf den Mieter abwälzen könnte, sondern selbst tragen müßte. In diesem Sinne ist die übliche Abwälzung der Schönheitsreparaturen auf den Mieter, wovon auch die Mietspiegelpraxis ausgeht (vgl. Senatsbeschuß aaO unter III 1 a), sowohl in der ortsüblichen Vergleichsmiete (vgl. § 2 Abs. 1 Nr. 2 MHRG) als auch in der Bemessung des individuellen Nettomietzinses geradezu selbstverständlich einkalkuliert (vgl. auch Stornel aaO II Rdn. 386, 393).

Soweit empirische Untersuchungen zur Miethöhe diesen Bemessungsfaktor nicht belegen, läßt sich dies (entgegen Hemming WuM 1987, 110; Finger WuM 1987, 293, 296) ohne weiteres damit erklären, daß es angesichts der aktuellen Üblichkeit der Überwälzung an hinreichendem statistischem Vergleichsmaterial für gegenteilige Fälle fehlt. Der im Schrifttum auch neuerdings wieder erhobene Einwand (vgl. Finger aaO; Niebling NJW 1987, 2564; Sonnenschein JZ 1988, 100), jeder Vermieter werde bei Vertragsschluß den Mietzins durchzusetzen trachten, den der Markt hergebe, ohne daß seine Verhandlungen von einem Preisnachlaß für die Abwälzung der Schönheitsreparaturen geleitet seien, trifft die Argumentation im Senatsbeschluß vom 1. Juli 1987 (aaO) nicht. Ein solcher, auf eine Individualvereinbarung hinauslaufender Preisnachlaß ist dort nicht behauptet. Der Einwand bestätigt vielmehr im Gegenteil die Überlegung, daß der Vermieter, der in der Regel "nimmt, was der Markt hergibt", als Ersatz für die - auf dem Markt offensichtlich allgemein durchsetzbare - Abwälzung der Schönheitsreparaturen neben dem Nettomietzins einen entsprechend höheren Bruttomietzins durchsetzen würde.

Im übrigen ist auch in diesem Rahmen zu berücksichtigen, daß es sich hier um eine Vereinbarung handelt, die den Mieter gegenüber der Sach- und Rechtslage nach dem gesetzlichen Leitbild des § 536 BGB im Ergebnis wirtschaftlich nicht benachteiligt, indem er Renovierungsleistungen erbringen muß, die er andernfalls über einen höheren Bruttomietzins im voraus abgelten müßte (vgl. auch OLG Stuttgart Rechtsentscheid vom 10. März 1982 aaO). Die übernommenen Pflichten

sind für den Mieter überschaubar und in ihren wirtschaftlichen Auswirkungen vorkalkulierbar. Der Mieter kann durch Ansparen Vorsorge treffen und sich außerdem durch Eigenleistungen Kosten ersparen. All dies ist mit der Verlagerung unüberschaubarer Risiken durch eine unbillige Haftungsfreizeichnung des Klauselverwenders, die durch einen günstigeren Preis für den Vertragsgegenstand nicht gerechtfertigt werden kann, nicht vergleichbar (vgl. Senatsbeschuß vom 1. Juli 1987 aaO unter III 1 c).

bb) Auch durch die vorliegende, die laufende Renovierungsverpflichtung des Mieters nach dem Fristenplan ergänzende Abgeltungsklausel (vgl. oben a) wird der Mieter nicht unangemessen benachteiligt im Sinne von § 9 AGBG. Ebenso wie der Fristenplan belastet auch sie den Mieter nur mit Renovierungskosten, die er bei Tragung der Schönheitsreparaturen durch den Vermieter über einen entsprechend höheren Bruttomietzins vorausleisten müßte (vgl. OLG Stuttgart aaO; zu preisgebundenem Wohnraum OLG Hamm Rechtsentscheid vom 14. Juli 1981 aaO). Ohne eine derartige Klausel würde der Vermieter durch den Auszug des Mieters während eines laufenden Renovierungsturnus einen Teil des Mietentgelts verlieren, das mit der Übernahme der Schönheitsreparaturen durch den Mieter abgegolten werden soll. Zwar hat der Senat im Beschluß vom 1. Juli 1987 (aaO zu III 2 d a.E.) eine unangemessene Benachteiligung des Mieters durch die dortige Klausel unter anderem auch deshalb verneint, weil dieser danach bei Auszug vor Ablauf der vereinbarten Fristen keine Renovierungsleistungen erbringen mußte. Das heißt aber nicht, daß dem Mieter

dieser Vorteil zur Vermeidung einer unangemessenen Benachteiligung unbedingt verbleiben muß. In seinem Urteil vom 10. November 1982 (VIII ZR 252/81 = BGHZ 85, 267, 274) zum Fall eines zwischen zwei Renovierungsterminen beendeten Pachtverhältnisses hat der Senat eine am Zeitablauf seit der letzten Renovierung im Verhältnis zum vollen Renovierungsturnus ausgerichtete Beteiligung des ausziehenden Pächters an den Renovierungskosten sogar im Wege ergänzender Vertragsauslegung für gerechtfertigt erachtet. Letzteres mag auf die Wohnraum-miete nicht ohne weiteres übertragbar sein. Mit den dortigen Ausführungen ist aber davon auszugehen, daß eine entsprechende formularvertragliche Regelung sach- und interessengerecht ist und den Mieter daher nicht im Sinne von § 9 AGBG unangemessen benachteiligt.

cc) Unangemessen ist die vorliegende Klausel auch nicht im Hinblick darauf, daß die Abgeltung "aufgrund eines Kostenvoranschlages eines vom Vermieter auszuwählenden Malerfachbetriebs" erfolgt. Dies bedeutet nicht, daß der Mieter an jeden auch überhöhten Kostenvoranschlag gebunden wäre. Eine am Sinn und Zweck der Klausel ausgerichtete Auslegung nach §§ 5 AGBG, 157 BGB ergibt vielmehr, daß der Mieter sich nur an den **n o t w e n d i g e n** Renovierungskosten zu beteiligen hat und der Kostenvoranschlag dazu nur als Berechnungsgrundlage dient, deren Richtigkeit oder Angemessenheit der Mieter bestreiten kann (vgl. OLG Stuttgart Rechtsentscheid vom 10. März 1982 aaO).

Davon abgesehen kann der Mieter, wie oben (a) ausgeführt, seiner anteiligen Zahlungsverpflichtung nach der vorliegenden Klausel durch Ausführung der an sich noch nicht fälligen Schönheitsreparaturen in kostensparender Eigenleistung bis zu dem - regelmäßig einige Zeit vorher abzusehenden - Ende der Mietzeit zuvorkommen. Es kann daher für die hier zu beurteilende Klausel dahingestellt bleiben, ob die in Rechtsprechung und Schrifttum vielfach erhobenen Bedenken gegen die Wirksamkeit des formularmäßigen Ausschlusses von Eigenleistungen des Mieters durchgreifen (vgl. dazu AG Köln WuM 1983, 91; Gelhaar ZMR 1981, 225, 231; Harsch WuM 1985, 276; Hensen NJW 1987, 361 zu 2 b; Oske, Schönheitsreparaturen, 2. Aufl., S. 22; Schultz ZMR 1987, 41, 48; von Westphalen aaO Rdn. 30; Sternel aaO Rdn. 393). Daß die Klausel Eigenleistungen des Mieters nur bis zum Ende des Mietverhältnisses ermöglicht, entspricht der Gesetzeslage, weil der Mieter jedenfalls nach seinem Auszug aus den Mieträumen nicht mehr berechtigt ist, diese zu betreten (vgl. auch Senatsbeschluß vom 30. Oktober 1984 - VIII ARZ 1/84 = BGHZ 92, 363, 373). Andererseits handelt der Vermieter rechtsmißbräuchlich (§ 242 BGB), wenn er nach Beendigung des Mietverhältnisses, aber vor Auszug des Mieters von diesem fachgerecht ausgeführte Schönheitsreparaturen nicht mehr akzeptiert (vgl. Harsch aaO). Die grundsätzliche Wirksamkeit der Klausel würde durch einen solchen untypischen Sonderfall nicht in Frage gestellt (vgl. auch Ulmer/Brandner/Hensen, AGBG, 5. Aufl., § 9 Rdn. 34 ff).

dd) Nach § 9 AGBG unwirksam ist die Klausel (entgegen Schaumlöffel WuM 1986, 99) auch nicht deshalb, weil sie die Höhe der Abgeltung nicht am Wert hypothetischer Eigenleistungen des Mieters für den Fall bemißt, daß er Schönheitsreparaturen bei Fälligkeit in Eigenarbeit ausgeführt hätte. Zwar hat der Senat in seinem Beschluß vom 30. Oktober 1984 (VIII ARZ 1/84 = BGHZ 92, 363, 373) für den Sonderfall, daß bei Vertragsende an sich fällige Schönheitsreparaturen durch einen Umbau der Räume alsbald zerstört würden, den Mieter aufgrund ergänzender Vertragsauslegung als verpflichtet angesehen, anstelle der nutzlosen Renovierungsarbeiten einen Ausgleichsbetrag zu zahlen, der am Wert vertraglich zugelassener Eigenleistungen des Mieters und den Materialkosten auszurichten sei. Aus dieser ergänzenden Vertragsauslegung (§§ 133, 157 BGB) in einem bestimmten Einzelfall läßt sich aber nicht herleiten, daß eine Abgeltungsklausel wie die vorliegende unangemessen im Sinne von § 9 AGBG sein muß. Die Ausführungen in dem Senatsbeschluß (aaO) lassen sich allenfalls dahin verallgemeinern, daß dem Mieter die vertraglich zugelassene Möglichkeit einer Kostenersparnis durch Eigenleistungen nicht durch Umstände in der Sphäre des Vermieters abgeschnitten werden darf. Dies geschieht durch die vorliegende Klausel nicht. Der Mieter hat danach die Wahl, entweder Schönheitsreparaturen (auch in Eigenarbeit) vor dem abzusehenden Mietende tatsächlich auszuführen oder eine Abgeltung gemäß der Klausel zu zahlen. Ohnehin erfordern Eigenleistungen erfahrungsgemäß nur einen Bruchteil der für die Beauftragung eines Handwerkers erforderlichen Aufwendungen, so daß es schon deshalb zur Vermeidung einer unangemessenen Benachteiligung des Mieters nicht geboten erscheint, ihn nur mit einem prozentualen

Anteil des Wertes tatsächlich nicht ausgeführter, fiktiver Eigenleistungen heranzuziehen. Eine solche Regelung in einer vielfach verwendeten Klausel wäre überdies unpraktikabel, weil sich dann fast jeder Mieter darauf berufen würde, daß er fällige Schönheitsreparaturen in Eigenleistung ausgeführt hätte, was zu erheblichen Beweisschwierigkeiten auch hinsichtlich des Wertes der jeweiligen Eigenleistungen führen würde. Vor allem aber würde dadurch der - nicht zu mißbilligende - Zweck der Klausel verfehlt, dem Vermieter einen angemessenen, im vereinbarten Nettomietzins nicht enthaltenen, Ausgleich für den Zeitanteil des Mieters am laufenden Renovierungsturnus zu verschaffen. Der Mieter zahlt mit diesem Ausgleichsbetrag bei Vertragsende letztlich nur das, was er bei Tragung der Schönheitsreparaturen durch den Vermieter für den gleichen Zeitraum über einen entsprechend höheren Bruttomietzins hätte zahlen müssen (vgl. oben aa).

ee) Schließlich ist die Klausel auch nicht insofern unangemessen, als sie mit der Anknüpfung an den Zeitpunkt der letzten Schönheitsreparaturen während der Mietzeit nicht berücksichtigt, ob der Mieter diese früher, als nach dem Fristenplan vorgesehen, ausgeführt hat. Denn damit hätte der Mieter eine freiwillige Leistung erbracht, zu der die Klausel ihn nicht verpflichtete. Die Pflichtenlage nach Abs. 1 und 2 der Klausel ist insgesamt an die üblichen Renovierungsfristen angepaßt.

e) Die Klausel ist auch weder nach ihrem Inhalt noch nach ihrer Stellung in dem vorliegenden Formularmietvertrag

überraschend im Sinn von § 3 AGBG. Es handelt sich, wie dargelegt, um eine konsequente und sachlich gerechtfertigte Ergänzung der Überwälzung von Schönheitsreparaturen nach einem Fristenplan. Die Klausel ist daher - auch im Hinblick auf ihre weite Verbreitung, wie zahlreiche zu ihr ergangene Gerichtsurteile zeigen - nicht so ungewöhnlich, daß ein Mieter mit ihr nicht zu rechnen braucht (vgl. auch OLG Hamm, Rechtsentscheid vom 14. Juli 1981 aaO).

2. Die sonach im Grundsatz wirksame Klausel ist auch dann nicht nach § 9 AGBG unwirksam, wenn sie bei Vermietung einer unrenoviert zu überlassenden Wohnung verwendet wird. Insoweit kann, wie das vorlegende Oberlandesgericht zutreffend ausführt, an die Grundsätze im Senatsbeschluß vom 1. Juli 1987 (BGHZ 101, 253, 266 ff) angeknüpft werden.

a) Wie der Senat in seinen Beschlüssen vom 8. Januar 1986 (VIII ARZ 4/85 = DWW 1986, 97 = WuM 1986, 209 = NJW 1986, 2102 = WM 1986, 495) und vom 1. Juli 1987 (aaO unter III 2) ausgeführt hat, handelt es sich bei der Vermietung einer unrenoviert zu überlassenden Wohnung zwar um eine besondere Fallgruppe, für die die Frage der Wirksamkeit der formularmäßigen Abwälzung von Schönheitsreparaturen gesonderter rechtlicher Beurteilung unterliegt. Für eine Abgeltungsklausel der vorliegenden Art kann nichts anderes gelten. Hier wie dort ist aber die Wirksamkeit der Klausel im Ergebnis zu bejahen.

b) Im Beschluß vom 1. Juli 1987 (aaO) hat der Senat als maßgebend für die Wirksamkeit der dortigen Klausel angesehen, daß sie durch Anknüpfung der üblichen Renovierungsfristen an den Beginn des Mietverhältnisses den Mieter auch bei Übernahme einer unrenovierten Wohnung nur zu den auf seine eigene Vertragszeit entfallenden Renovierungsleistungen verpflichtet, die er bei Tragung der Schönheitsreparaturen durch den Vermieter für den gleichen Zeitraum in Form eines entsprechend höheren Mietzinses zu zahlen hätte. Dasselbe gilt für die vorliegende Klausel insofern, als sie die Höhe der anteiligen Abgeltung vom Zeitpunkt der letzten Schönheitsreparaturen "während der Mietzeit" und nicht von deren Zeitpunkt schlechthin abhängig macht. Damit ergibt sich für den Fall eines relativ kurzfristigen Mietverhältnisses (wie im Vorlagefall), daß die für die Abgeltung maßgeblichen Fristen frühestens mit dem Anfang des Mietverhältnisses zu laufen beginnen. Aber auch wenn man die Abgeltungsregelung (im Hinblick auf eine längere Dauer des Mietverhältnisses) im Zusammenhang mit der Verpflichtung des Mieters zur Ausführung von Schönheitsreparaturen nach dem Fristenplan sieht, ergibt sich, daß der Mieter insgesamt nur auf seine eigene Mietzeit entfallende Renovierungsleistungen zu erbringen hat. Denn die Fristen nach dem vorliegenden Fristenplan knüpfen mangels gegenteiliger Anhaltspunkte (§ 5 AGBG) ihrerseits ebenfalls an den Beginn des Mietverhältnisses an. Es wird hier also auch durch die Gesamtheit der Renovierungs- und Abgeltungspflichten des Mieters bis zum Ende eines Mietverhältnisses nicht "ein über die Mietzeit hinausgehender Abnutzungszeitraum abgedeckt" (so aber OLG Stuttgart Rechtsentscheid vom 28. August 1984 aaO zu der dortigen Klausel).

aa) Inwiefern bei einer derartigen Regelung der Mieter einer unrenoviert übernommenen Wohnung mit Renovierungsleistungen "vorleistungspflichtig" sein soll (so Finger WuM 1987, 293, 297 zu f), ist nicht ersichtlich. Der Mieter ist hier nicht wegen des Zustands der Räume bei Vertragsbeginn zu früheren Renovierungsleistungen oder gar einer Anfangsrenovierung verpflichtet (Senat aaO S. 269). Seine Renovierungs- oder Abgeltungspflichten treten immer erst im nachhinein als zusätzliche Entgeltverpflichtung für seine vorausliegende Mietzeit ein. Der Einwand, daß der Mieter mit der Überlassung der nicht renovierten Wohnung kein gleichwertiges Entgelt für seine (späteren) Renovierungsleistungen erhalte (so Finger aaO), übersieht, daß diese nicht als Gegenleistung für die vom Vermieter gestellte Dekoration der Räume, sondern als Teil des Entgelts für die Gebrauchsüberlassung überhaupt aufzufassen sind (Senat aaO S. 268 zu III 2 d). Die Festlegung des Preis/Leistungsverhältnisses ist (jedenfalls auf dem nicht preisgebundenen Markt) in erster Linie Sache der vertragschließenden Parteien (sogenannte "subjektive Äquivalenz", vgl. Larenz, Schuldrecht, Bd. I, 14. Aufl., S. 203) und nicht unmittelbar Gegenstand der Inhaltskontrolle nach § 9 AGBG (vgl. auch Senatsurteil vom 6. Februar 1985 - VIII ZR 61/84 = BGHZ 93, 358, 364 zu A II 2 c cc). Diese beschränkt sich vielmehr auf die Unangemessenheitsprüfung einer Preisnebenabrede wie der Renovierungsvereinbarung als solcher. Daß der Mieter auch einer unrenovierten Wohnung zu Renovierungsleistungen für die Zeit seiner Nutzung der Räume herangezogen wird, erscheint nicht unangemessen. Da sich der Unterschied zwischen dem tatsächlichen Abnutzungsgrad der Räume bei Beginn und dem bei

Ende des Mietverhältnisses nachträglich regelmäßig nicht mehr feststellen läßt, scheidet dieser als praktikable Bemessungsgrundlage aus. Praktikabel und sachgerecht erscheint es vielmehr, die Renovierungs- und Abgeltungspflichten des Mieters auch hier am (teilweisen) Ablauf der üblichen Renovierungsfristen während seiner Mietzeit auszurichten. Daß der Mieter sich bis zur erstmaligen Durchführung von Schönheitsreparaturen mit einer mehr oder weniger abgewohnten Wohnung begnügen muß, nimmt er bei Vertragsschluß in Kauf. Auch wer eine mangelhafte Mietsache in Kenntnis und unter Billigung ihres Zustands zu einem bestimmten Mietzins anmietet, kann nicht einwenden, er erhalte dafür kein gleichwertiges Äquivalent (vgl. § 539 Satz 1 BGB).

bb) Daß sich der (auch für die Abgeltungsklausel maßgebliche) Renovierungsaufwand mit steigendem Abstand zum Zeitpunkt der letzten Schönheitsreparaturen zwangsläufig erhöht und dem Mieter insofern die Abnutzung der Räume durch den Vermieter doch zur Last fällt (so Finger aaO; Niebling NJW 1987, 2564 zu III.; Sonnenschein JZ 1988, 100 zu 2 d), trifft zumindest in dieser Allgemeinheit ebenfalls nicht zu: Ob eine ohnehin zu erneuernde Tapete mehr oder weniger verschmutzt oder beschädigt, ob ein Anstrich mehr oder weniger abgegriffen ist, macht für die Höhe der Renovierungskosten keinen nennenswerten Unterschied. Die über gewöhnliche Malerarbeiten hinausgehende Beseitigung sogenannter "Untergrundschäden" an Holz, Putz oder Mauerwerk gehört ohnedies nicht zu den Schönheitsreparaturen, sondern obliegt dem Vermieter auf dessen Kosten (vgl. LG Berlin WuM 1987, 147; Glaser ZMR 1986, 109; Oske aaO S. 2). Entsteht ausnahmsweise ein wesentlich

höherer Renovierungsaufwand wegen der Dekorationsabnutzung durch den Vormieter, so kann dem - bei grundsätzlicher Wirksamkeit der Klausel - über § 242 BGB Rechnung getragen werden (vgl. unten 3.).

c) Nach allem benachteiligt die vorliegende - mit ihren Fristen an den Beginn der Mietzeit des gegenwärtigen Mieters anknüpfende - Renovierungs- und Abgeltungsklausel den Mieter auch bei Überlassung einer unrenovierten Wohnung nicht unangemessen im Sinn von § 9 AGBG (auf der Grundlage des Senatsbeschlusses vom 1. Juli 1987 aaO ebenso Beuermann GE 1988, 215, 219; Sonnenschein aaO zu III. für den Fall, daß sich die Wohnung "während der Dauer des Fristenplans in einem zumutbaren Zustand befindet"). Das gilt entsprechend den Ausführungen im Senatsbeschuß vom 1. Juli 1987 (aaO unter III 2 e) grundsätzlich auch dann, wenn dem Mieter eine schon renovierungsbedürftige Wohnung überlassen wird. Renoviert der Mieter die Räume - nach der vorliegenden Klausel freiwillig - bei Vertragsbeginn bzw. früher als im Fristenplan vorgesehen, so kann er dies seiner am Zeitpunkt der letzten Schönheitsreparaturen während der Mietzeit ausgerichteten Abgeltungsverpflichtung bei Mietende ebensowenig entgegenhalten, wie er dies einer bei Vertragsende nach dem Fristenplan erneut fälligen Renovierungsverpflichtung entgegenhalten könnte.

3. Nach allgemeinen Grundsätzen ist es allerdings nicht ausgeschlossen, daß die Berufung des Verwenders von Allgemeinen Geschäftsbedingungen auf eine an sich wirksame Klausel unter besonderen Umständen des Einzelfalls gegen Treu und

Glauben (§ 242 BGB) verstoßen kann (vgl. BGH-Urteile vom 12. Februar 1985 - X ZR 31/84 = BGHZ 93, 391, 399; vom 20. Dezember 1984 - VII ZR 340/83 = WM 1985, 522; Ulmer/Brandner/Hensen, AGBG, 5. Aufl., § 9 Rdn. 34 ff; Bunte/Heinrichs, Aktuelle Rechtsfragen zur Freizeichnung nach dem AGB-Gesetz, RWS-Skript 157, 1985, S. 82 ff; Hensen NJW 1987, 1986 zu V; Palandt/Heinrichs, BGB, 47. Aufl., Vorbem. 4 c vor § 8 AGBG; H. Schmidt, Vertragsfolgen der Nichteinbeziehung und Unwirksamkeit von Allgemeinen Geschäftsbedingungen, 1986, S. 101 ff; zu weitgehend Hensen NJW 1987, 361). Dies schließt auch der Senatsbeschluß vom 1. Juli 1987 (aaO) nicht aus. So kann die

Berufung des Vermieters auf die Klausel insoweit treuwidrig sein, als sich im Einzelfall der erforderliche Renovierungsaufwand infolge Abnutzung der Räume durch den oder die Vermieter wesentlich erhöht. In einem solchen Fall kann über § 242 BGB ein angemessener Ausgleich dahin gefunden werden, daß dem Mieter der Mehraufwand nur nach dem Verhältnis seiner Mietzeit zur gesamten Abnutzungsdauer angelastet wird. Die Wirksamkeit der Klausel als solcher bleibt davon unberührt.

Braxmaier

Wolf

Treier

RiBGH Dr. Brunotte
befindet sich im
Urlaub und ist
deshalb verhindert
zu unterschreiben.

Braxmaier

Groß