

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 186/80

URTEIL

Verkündet am

13. Januar 1982

S c h n u r r,
Justizhauptsekretärin

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Eheleute Karl und Hanni Sch[REDACTED], M[REDACTED]straße [REDACTED] in H[REDACTED],

Beklagten und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

Karl P[REDACTED], B[REDACTED]straße [REDACTED] in L[REDACTED]-Scha[REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 13. Januar 1982 durch die Richter Dr. Hiddemann, Hoffmann, Wolf, Treier und Dr. Brunotte

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 22. Mai 1980 wird in Höhe von 1.293,36 DM nebst zuerkannter Zinsen als unzulässig verworfen und in Höhe von 15.136,73 DM nebst zuerkannter Zinsen zurückgewiesen.

Im übrigen wird das angefochtene Urteil einschließlich der Kostenentscheidung aufgehoben.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Die Kosten des Revisionsverfahrens werden zu 7/10 den Beklagten auferlegt. Die Entscheidung über die verbleibenden Kosten des Revisionsverfahrens wird dem Berufungsgericht übertragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Beklagten hatten von dem Kläger seit 1954 Räume angemietet, in denen sie ein Café betrieben und wohnten. Zuletzt galt der – nicht formularmäßig abgefaßte – Mietvertrag vom 10. Mai 1968, der zum 30. Juni 1978 auslief. In Nr. 7 des Vertrages ist u.a. folgendes bestimmt:

Absatz 1

Die Mietsache ist von dem Mieter in neuwertigem Zustand übernommen. Er erkennt die Mieträume als ordnungsgemäß, zweckentsprechend und zum vertragsmäßigen Gebrauch als tauglich an. Er verpflichtet sich, die Räume pfleglich zu behandeln und in ordnungsmäßigem Zustand zu erhalten. So obliegt ihm insbesondere die regelmäßige Durchführung der Schönheitsreparaturen. Die Unterhaltung des Gebäudes ist Sache des Vermieters. Schäden an diesem sind dem Vermieter oder seinem Beauftragten sofort anzuzeigen. Für durch verspätete Anzeige verursachte weitere Schäden haftet der Mieter, ebenfalls für Schäden, die durch Verletzung der ihm obliegenden Sorgfaltspflicht verursacht werden

Absatz 2

Die Sorgfaltspflicht umfaßt insbesondere die Pflege der eingebauten, zum Gebäude gehörenden technischen Einrichtungen, wie Heizungsanlage ...

Absatz 3

Schäden, für die der Mieter eintreten muß, hat er sofort zu beheben. Kommt er dieser Verpflichtung auch nach schriftlicher Mahnung innerhalb angemessener Frist nicht nach, so kann der Vermieter die erforderlichen Arbeiten auf Kosten des Mieters vornehmen lassen.....

Absatz 7

Bei Beendigung der Mietzeit sind die Mieträume in bezugsg geeignetem Zustand ... zu übergeben".



Mit Schreiben vom 15. Juni 1978 wandte sich die Hausverwalterin des Klägers wegen der Durchführung von Schönheitsreparaturen an die Rechtsanwälte der Beklagten und fügte ein von ihr eingeholtes Gutachten des Sachverständigen Mü[REDACTED] vom 8. Juni 1978 zum Umfang der erforderlichen Arbeiten bei. Die Anwälte erwiderten mit Schreiben vom 23. Juni 1978, in dem es auszugsweise heißt:

"Die Eheleute Schi[REDACTED] sind fest entschlossen und werden von uns in dieser Auffassung darin bestärkt und unterstützt, das Vertragsverhältnis nach dem zwischen den Parteien geschlossenen Mietvertrag abzuwickeln. Dazu ist festzustellen, daß auf S. 6 des Vertrages vom 10.5.1968 Abs. 3 vereinbart ist, daß bei Beendigung der Mietzeit die Mieträume in bezugsggeeignetem Zustand zu übergeben sind. Es bedarf keiner Erörterung, daß mit dieser zwischen den Parteien getroffenen Vereinbarung eine Renovierungspflicht ausdrücklich ausgeschlossen worden ist und eben nur eine Bezugsggeeignetheit vereinbart worden ist. Diese Eignung aller Räume, sowohl der Geschäfts- sowie der Wohnräume ist durchaus gegeben, so daß für unsere Mandantschaft kein Anlaß besteht, irgendwelche Renovierungskosten zu übernehmen.

...

Unter Verweisung auf das obige Zitat aus dem Mietvertrag bitten wir Sie, Ihren Standpunkt zu überprüfen und uns Ihre Stellungnahme dazu zuzuleiten."

Durch seine Rechtsanwälte ließ der Kläger mit Schreiben vom 27. Juni 1978 u.a. folgendes mitteilen:

"Wir weisen daraufhin, daß wir in der Zwischenzeit beim zuständigen Amtsgericht ein Beweissicherungsverfahren über den Zustand der vermieteten Räumlichkeiten anhängig gemacht haben, nachdem Sie mit Schreiben vom 23.6.1978 eine Regulierung der Angelegenheit abgelehnt haben."

Am 30. Juni 1978 räumten die Beklagten das Mietobjekt, ohne Instandsetzungsarbeiten oder Schönheitsreparaturen ausgeführt oder in Auftrag gegeben zu haben.

Der Kläger hat von den Beklagten Schadensersatz wegen unterlassener Instandsetzungsarbeiten und Zahlung rückständiger Nebenkosten in Höhe von insgesamt 38.356,54 DM nebst Zinsen verlangt. Das Landgericht hat ihm 9.027,56 DM zugesprochen, das Oberlandesgericht 30.587,59 DM nebst Zinsen.

Mit der zugelassenen Revision erstreben die Beklagten Abweisung der 6.652,04 DM zuzüglich Zinsen übersteigenden Klage. Sie wenden sich gegen ihre Verurteilung zum Ersatz der Kosten

für den Abtransport einer Kühlzelle	(843,36 DM),
für die Instandsetzung einer Badewanne und eines Waschtisches	(450,-- DM),
für die Ausführung von Schönheits- reparaturen	(15.136,73 DM)
sowie für die Erneuerung des Heizöltanks	(7.505,46 DM).

Der Kläger beantragt, das Rechtsmittel teils als unzulässig zu verwerfen, teils als unbegründet zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

Die Revision hat teilweise Erfolg.

I. Soweit das Berufungsurteil hinsichtlich der Verurteilung der Beklagten zum Ersatz der Kosten für die Beschichtung der Badewanne (200,-- DM), zum Schadensersatz wegen Beschädigung des Waschtisches (250,-- DM) und zur Erstattung der Kosten für den Abtransport der Kühlzelle (843,36 DM) angefochten wird ist die Revision unzulässig (§§ 554 Abs. 1, 554 a ZPO). Insoweit enthält die Revisionsbegründung keinerlei Ausführungen; die Beklagten haben auch nicht die allgemeine Sachrüge erhoben

II. Die Revision ist unbegründet, soweit sich die Beklagten gegen die Verurteilung zum Schadensersatz wegen unterlassener Schönheitsreparaturen wenden.

1. Das Berufungsgericht stellt hierzu fest, die vom Sachverständigen Mü[REDACTED] in seinem - in dem Beweissicherungsverfahren (AG Neuss, 42 H 13/78) erstatteten - Gutachten vom 13. Juli 1978 aufgeführten Arbeiten seien notwendig gewesen, um die Mieträume in den nach Nr. 7 des Mietvertrages von den Mietern herbeizuführenden bezugsgerechten Zustand zu versetzen.

Die Voraussetzungen des § 326 BGB, so führt es aus, seien gegeben. Einer Fristsetzung zur Vornahme der erforderlichen Arbeiten, verbunden mit einer Ablehnungsandrohung, habe es nicht bedurft. Der Kläger habe nämlich schon Anfang Juni 1978 den Sachverständigen mit der Begutachtung der Mieträume beauftragt und den Beklagten das Gutachten vom 8. Juni 1978, das im wesentlichen zu denselben Feststellungen wie das spätere vom 13. Juli 1978 gelangt sei, zugesandt.

Diese hätten durch ihre Rechtsanwälte erwidert, alle Räume befänden sich in einem bezugsgerechten Zustand und es bestehe kein Anlaß, irgendwelche Kosten zu übernehmen. Damit hätten sie endgültig die Erfüllung der ihnen obliegenden Renovierungspflicht verweigert.

2. Diese Ausführungen lassen keinen Rechtsfehler zum Nachteil der Beklagten erkennen.

a) Die Revision wendet sich gegen die vom Berufungsgericht vorgenommene Auslegung des Begriffes "bezugsgerecht" und meint, die Regelung unter Nr. 7 Abs. 7 des Mietvertrages könne nur dahin verstanden werden, daß die Mieter bei ihrem Auszug die Räume in einem dem üblichen Gebrauch entsprechenden Zustand zurückzugeben brauchten, so daß sie anschließend von einem neuen Mieter benutzt werden könnten. Von dem Mieter könne nicht verlangt werden, die Räume vollständig neu herrichten zu lassen. Die im Vertrag enthaltene Verpflichtung zur Vornahme von Schönheitsreparaturen und Zurückgabe der Räume in bezugsgerechtem Zustand widersprüchen sich.

b) Dieser Revisionsangriff geht fehl.

Die Auslegung des Vertrages durch das Berufungsgericht zur Verpflichtung der Beklagten, Schönheitsreparaturen vornehmen zu lassen und die Mieträume in bezugsgerechtem Zustand zurückzugeben, ist naheliegend.

Die Verpflichtung zur Renovierung widerspricht nicht der Pflicht zur Rückgabe der Räume in bezugsgerechtem Zustand. Die Schönheitsreparaturen hat der Mieter während der Mietzeit jeweils bei Fälligkeit entsprechend der

Abnutzung der Räume durchführen zu lassen. Hieraus folgt nicht, daß er - sofern dies nicht besonders vereinbart ist - bei Auszug stets das Mietobjekt vollständig instandzusetzen hat. Vielmehr ist der Zweck der Abwälzung der Renovierungspflicht auf den Mieter erreicht und seiner daraus folgenden Verpflichtung genügt, wenn der Vermieter nach Beendigung des Mietverhältnisses in der Lage ist, dem neuen Mieter die Räume in einem bezugsgerechten und vertragsgemäßen Zustand zu überlassen. Dazu brauchen sie nicht neu hergerichtet zu sein (vgl. Senatsurteile vom 15. November 1967 = BGHZ 49, 56, 58 und vom 14. Juli 1971 - VIII ZR 28/70 = WM 1971, 1189 = NJW 1971, 1839). Steht jedoch, wie hier, fest, daß die Mieträume aufgrund natürlichen Verschleißes - bei übermäßig starker Abnutzung ohnehin - sich in einem zur Weitervermietung ungeeigneten Zustand befinden, so sind Schönheitsreparaturen fällig. Folglich hat der Mieter sie bei Auszug durchführen zu lassen, ohne daß es darauf ankommt, wann er zuletzt renoviert hat.

c) Auch die Voraussetzungen für die Umwandlung des auf Vornahme von Schönheitsreparaturen gerichteten Erfüllungsnaspruchs in einen Schadensersatzanspruch wegen Nichterfüllung hat das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei bejaht.

aa) Im Einklang mit der Rechtsprechung des Senates (Urteile vom 20. Oktober 1976, VIII ZR 51/75 = WM 1976, 1277 = NJW 1977, 36 und vom 25. Juni 1980 = BGHZ 77, 301, 305) geht das Berufungsgericht davon aus, daß die vertraglich übernommene Pflicht des Mieters zur Vornahme von Schönheitsreparaturen eine Hauptpflicht ist, so daß dem Vermieter nur unter den Voraussetzungen des § 326 BGB ein Schadensersatzanspruch auf Geldzahlung zustehen kann (vgl. hierzu auch das Senatsurteil vom 8. April 1981 - VIII ZR 142/80 = WM 1981, 797).

bb) Dem Berufungsgericht ist darin zu folgen, daß der Kläger die Beklagten, die mit dem Zeitpunkt der Vertragsbeendigung wegen Nichtausführung der Schönheitsreparaturen in Verzug geraten waren, nach ihrem Auszug nicht mehr zur Vornahme der Arbeiten, verbunden mit einer Fristsetzung und Ablehnungsandrohung, aufzufordern brauchte. Zwar sind an die tatsächlichen Voraussetzungen für die Annahme einer endgültigen Erfüllungsverweigerung strenge Anforderungen zu stellen; sie liegt nur vor, wenn der Schuldner eindeutig zum Ausdruck bringt, er werde seinen Vertragspflichten nicht nachkommen (vgl. Senatsurteil vom 20. Oktober 1976 aaO).

Diesen Grundsatz hat das Berufungsgericht jedoch nicht verkannt. Die Beklagten haben in ihrem Anwaltsschreiben vom 23. Juni 1978 erklärt, daß ihres Erachtens eine Renovierungspflicht bei Auszug vertraglich ausgeschlossen sei und daß kein Anlaß bestehe, Renovierungskosten zu übernehmen. Obwohl das Schreiben mit einer Bitte um Stellungnahme schließt, hat der Kläger, wie die Antwort seiner Rechtsanwälte vom 27. Juni 1978 zeigt, es als endgültige und unabänderliche Darlegung des Standpunktes der Beklagten aufgefaßt.

Der Einwand der Revision, das Berufungsgericht habe das Schreiben des Klägers vom 7. Juli 1978 übergangen, geht fehl. In diesem Schreiben hatte der Kläger die Beklagten zur Vornahme anderer Arbeiten und zur Behebung weiterer Mängel aufgefordert, die der Sachverständige bei der Besichtigung vom 3. Juli 1978 nicht erfaßt hatte. Es waren hierbei Arbeiten angesprochen, die nicht unter die Schönheitsreparaturen fielen. Aus diesem Schreiben lassen sich keine Rückschlüsse darauf ziehen, wie der Kläger das Anwaltsschreiben der Beklagten vom 23. Juni 1978 aufgefaßt hat,

insbesondere ist hieraus nicht zu folgern, er habe noch damit gerechnet, daß die Beklagten ihrer Verpflichtung, die Schönheitsreparaturen auszuführen, noch nachkämen.

Indem die Beklagten wenige Tage später das Mietobjekt räumten, ohne Anstalten für die Vorbereitung oder Ausführung von Schönheitsreparaturen getroffen oder sich zum Schreiben vom 27. Juni 1978 geäußert zu haben, gaben sie nochmals zu erkennen, daß sie zur Ausführung irgendwelcher Arbeiten nicht bereit waren.

cc) Steht fest, daß der Mieter seine geschuldete Sachleistung nicht erbringen wird, so wäre es eine überflüssige Förmerei, von dem Vermieter eine nochmalige Mahnung und Fristsetzung zu verlangen. Der Vermieter ist vielmehr gehalten, ohne Zeitverlust dafür zu sorgen, daß die Räume in einen bezugsgeeigneten Zustand versetzt werden, will er nicht gegen seine Pflicht zur Minderung des Mietausfallschadens, der ihm infolge der Rückgabe der Räume in nicht vertragsgerechtem Zustand entsteht und dessen Ersatz er von dem Mieter verlangen kann, verstoßen.

3. Somit brauchte der Kläger die Beklagten nach deren Auszug nicht mehr aufzufordern, die geschuldeten Schönheitsreparaturen durchführen zu lassen. Einwände zur Schadenshöhe haben die Beklagten nicht erhoben. Ihre Revision ist daher, soweit es um Schadensersatz wegen der nicht ausgeführten Schönheitsreparaturen geht, als unbegründet zurückzuweisen.

III. Die Revision der Beklagten ist dagegen begründet, soweit sie sich gegen die Verurteilung zur Zahlung der Kosten für die Heizöltankererneuerung wendet.

1. Hierzu stellt das Berufungsgericht fest, daß der Öltank bis zum Auszug nie gereinigt worden ist, an Wänden und Böden bis zu einer Tiefe von 2,5 mm von Rost befallen und deshalb erneuerungsbedürftig war. Die notwendig werdende Erneuerung des Öltanks, so führt es aus, sei Sache der Beklagten gewesen; denn nach der ausdrücklichen Vereinbarung in Nr. 7 Abs. 2 des Mietvertrages habe die Sorgfaltspflicht des Mieters, insbesondere die Heizungsanlage umfaßt. Für die Kosten der Erneuerung des Tanks hafteten die Beklagten gemäß § 325 oder § 280 BGB auf Schadensersatz, weil sie es sich durch Rückgabe der Mietsache nach Ablauf der Mietzeit unmöglich gemacht hätten, die ihnen obliegende Instandsetzungspflicht zu erfüllen. Daher komme es nicht darauf an, ob die formellen Voraussetzungen des § 326 BGB gegeben seien.

Diese Ausführungen halten der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

2. a) Gegen die Feststellung des Berufungsgerichts, der Öltank sei erneuerungsbedürftig gewesen und die Beklagten hätten keine Wartungsarbeiten ausführen lassen, hat die Revision in der schriftlichen Begründung keinen Angriff erhoben, so daß das Revisionsgericht daran gebunden ist (§ 561 Abs. 2 ZPO).

b) Nicht zu billigen ist, daß das Berufungsgericht aus der Regelung in Nr. 7 Abs. 2 des Mietvertrages die Verpflichtung der Beklagten folgert, die Kosten für die Erneuerung des Öltanks zu ersetzen.

aa) Die in Nr. 7 Abs. 2 des Mietvertrages niedergelegte Pflicht zur Pflege der technischen Einrichtung stellt - anders als bei den Schönheitsreparaturen - eine Konkretisierung der den Mieter ohnehin treffenden allgemeinen Sorg-

faltspflicht dar. Deren Nichtbeachtung kann Schadensersatzansprüche nur unter dem Gesichtspunkt der positiven Vertragsverletzung nach sich ziehen, nicht jedoch unmittelbar nach §§ 325, 326 BGB.

bb) Die Revision will gleichwohl die Entstehung des Schadensersatzanspruches von einer vorherigen Aufforderung zur Erneuerung des Tankes abhängig machen und weist daraufhin, daß das Schreiben des Klägers vom 7. Juli 1978 lediglich die Aufforderung zur Reinigung des Tanks, nicht aber zur Erneuerung enthalten habe.

Eine ausdrückliche Aufforderung - die an sich bestehende Verpflichtung des Klägers insoweit unterstellt - war im vorliegenden Fall jedoch entbehrlich. Dem Berufungsgericht ist darin zu folgen, daß die Weigerung der Beklagten den Tank reinigen zu lassen, zugleich auch eindeutig erkennen ließ, daß sie die weitaus teurere Erneuerung ablehnten.

cc) Zur Beurteilung des Anspruchs des Klägers wegen positiver Vertragsverletzung der Beklagten reichen jedoch die bisherigen Feststellungen des Berufungsgerichts nicht

Zwar steht fest, daß die Beklagten den Tank während der Mietzeit nicht haben reinigen lassen. Es ist jedoch nicht festgestellt, ob die Unterlassung rechtzeitiger Reinigung ursächlich für den Zustand war. Möglicherweise beruhen die Korrosionserscheinungen, wie die Beklagten vorbringen, auf natürlichem Verschleiß; in diesem Falle hätte sie nicht zu haften. Weiterhin bestreiten die Beklagten auch eine schuldhafte Verletzung ihrer Sorgfaltspflicht, soweit es um die rechtzeitige Überprüfung des Öltanks geht

3. Somit kann das Berufungsurteil keinen Bestand haben, soweit die Beklagten zur Zahlung der Kosten für die Erneuerung des Öltanks verurteilt worden sind.

a) Hinsichtlich des Betrages von 7.505,46 DM war das Berufungsurteil aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

b) In der erneuten Verhandlung wird zu klären sein, ob der Tank erneuerungsbedürftig war; das Bestreiten der Beklagten insoweit kann in dem zweiten Berufungsverfahren keine Verfahrensverzögerung mehr nach sich ziehen. Hat der Kläger die Erneuerungsbedürftigkeit bewiesen, so ist zu prüfen, ob die Durchrostung des Tanks auf natürlichem Verschleiß beruhte oder ob sie bei regelmäßiger Reinigung und Wartung hätte vermieden werden können. Das Berufungsgericht wird auch dem Einwand der Beklagten nachzugehen haben, dem damaligen Erkenntnisstand habe es nicht entsprochen, Heizöltanks regelmäßig reinigen zu lassen, ohne daß ein Anlaß zur Beanstandung vorgelegen habe. Dies ist für die Beurteilung der Frage, ob sie eine Verletzung ihrer Sorgfaltspflicht zu vertreten haben, von Bedeutung. Beweispflichtig dafür, daß der schadhafte Zustand nur auf den vertragsgemäßen Gebrauch zurückzuführen und nicht von ihnen zu vertreten ist, sind entsprechend § 548 BGB die Beklagten (vgl. Senatsurteil vom 14. April 1976 = BGHZ 66, 349).

IV. Soweit die Revision erfolglos geblieben ist, haben die Beklagten die Kosten des Revisionsverfahrens nach § 97 ZPO zu tragen. Im übrigen war die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens dem Berufungsgericht zu übertragen, weil sie vom endgültigen Ausgang der Sache abhängt.

Dr. Hiddemann

Hoffmann

Wolf

Treier

Dr. Brunotte