

Nachschlagewerk: ja

BGHR: ja

BGHZ: ja

AGBG § 9 Bb; BGB § 536

- a) Eine Klausel in einem Formularmietvertrag über Wohnraum, wonach der Mieter die Kosten von Kleinreparaturen (Reparaturen bis zu 100 DM) ohne Rücksicht auf ein Verschulden zu tragen hat, benachteiligt den Mieter unangemessen, wenn sie keinen Höchstbetrag für den Fall enthält, daß innerhalb eines bestimmten Zeitraumes mehrere Kleinreparaturen anfallen und wenn sie auch solche Teile der Mietsache umfaßt, die nicht dem häufigen Zugriff des Mieters ausgesetzt sind.
- b) Unwirksam sind auch Formularklauseln, wonach der Mieter von Wohnraum sich sowohl bei Reparaturen, die höhere Kosten als 100 DM verursachen, als auch bei Neuanschaffungen mit einem Betrag in dieser Höhe zu beteiligen hat.

BGH, Urt. v. 7. Juni 1989 - VIII ZR 91/88 - OLG Stuttgart
LG Stuttgart

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 91/88

URTEIL

Verkündet am:

7. Juni 1989

,
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. Mai 1989 durch den Vorsitzenden Richter Wolf und die Richter Dr. Skibbe, Treier, Dr. Brunotte und Dr. Hübsch

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 12. Februar 1988 wird auf Kosten des Beklagten mit der Maßgabe zurückgewiesen, daß in Ziff. 1 Satz 1 des Tenors des Urteils der 20. Zivilkammer des Landgerichts Stuttgart vom 30. April 1987 nach dem Wort "Mietvertragsformular" die Worte "für Wohnraum" eingefügt werden.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Beide Parteien sind rechtsfähige Vereine mit regional begrenztem Tätigkeitsbereich. Der Kläger nimmt die Interessen von Mietern und der Beklagte die Interessen von Haus- und Grundbesitzern wahr.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Der Beklagte hat einen Formularvertrag für Mietverhältnisse über Wohnraum herausgegeben, dessen Verwendung er seinen Mitgliedern empfiehlt und der auch an Nichtmitglieder vertrieben wird. § 12 des Formularvertrages regelt "Schäden an den Mieträumen". Nr. 1 dieser Bestimmung lautet (weitere Bezifferung durch den Senat):

- "(1) Die Kosten für auch ohne Verschulden des Mieters notwendige Reparaturen an den ihm überlassenen Zentralheizungs- und Warmwasserversorgungsanlagen, an Öfen, Herden, Spültischen, Türen, Schlössern, Fenstern, Fensterläden, Rolläden, Jalousien, Markisen, WC- und Badeeinrichtungen, Gas- und Wasserleitungen, Handwaschbecken, Bodenbelägen, elektrischen Einrichtungen, Gemeinschaftsantennen hat der Mieter bis einschließlich 100 DM im Einzelfall auf sich zu nehmen und
- (2) sich bei größerem Aufwand mit dem genannten Betrag zu beteiligen.
- (3) Dasselbe gilt im Fall einer Neuanschaffung eines der genannten Gegenstände.
- (4) Den darüber hinausgehenden Betrag trägt der Mieter ebenfalls, wenn er den Schaden nicht rechtzeitig vorher angezeigt hat."

Nach fruchtloser Abmahnung hat der Kläger Klage erhoben und beantragt, es dem Beklagten unter Androhung von Ordnungsmitteln zu untersagen, die genannten Klauseln oder inhaltsgleiche Bestimmungen in dem von ihm herausgegebenen Mietvertragsformular zu verwenden oder deren Verwendung zu empfehlen, ausgenommen bei Verträgen mit einem Kaufmann im Rahmen seines Handelsgeschäfts, mit einer juristischen Person des öffentlichen Rechts oder mit einem öffentlich-rechtlichen Sondervermögen. Das Landgericht hat der Klage stattgegeben (sein Urteil ist veröffentlicht in WuM 1987, 254).

Der Beklagte hat die Verurteilung hinsichtlich der Klausel (4) hingenommen. Seine im übrigen eingelegte Berufung hat das Oberlandesgericht zurückgewiesen (Urteilsveröffentlichung in NJW 1988, 1150). Mit seiner Revision erstrebt der Beklagte die Abweisung der Klage im Umfang seines Berufungsantrags.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat keinen Erfolg.

A. Klausel (1)

I. Nach Ansicht des Berufungsgerichts verstößt die Klausel, wonach der Mieter die Kosten für Kleinreparaturen bis einschließlich 100 DM auch ohne eigenes Verschulden zu übernehmen hat, gegen § 9 Abs. 1 AGBG. Sie benachteilige den Mieter unangemessen, weil sie für den Fall, daß mehrere Kleinreparaturen in einem engeren zeitlichen Zusammenhang auftreten, keine Begrenzung des vom Mieter zu tragenden Gesamtaufwandes enthalte.

Im einzelnen führt das Berufungsgericht aus: Nach dem gesetzlichen Leitbild der §§ 535, 536, 548 BGB obliege die Instandhaltung der Mietsache dem Vermieter, der sie in einem gebrauchsfähigen Zustand zu erhalten habe und der die durch ihren vertragsgemäßen Gebrauch entstandenen Veränderungen und Verschlechterungen dem Mieter nicht anlasten könne. Von

diesem Leitbild weiche die Klausel ab, ohne daß diese Abweichung bereits weithin üblich geworden sei und zu einem Wandel der Anschauungen der beteiligten Kreise geführt habe; allenfalls sei eine Tendenz für einen solchen Wandel erkennbar. Gleichwohl sprächen sachliche Gründe dafür, die formulärmäßige Abwälzung der Kosten für Kleinreparaturen auf den Mieter grundsätzlich für zulässig zu halten. Die dem Mieter dadurch auferlegte Verpflichtung gehe nur geringfügig über die ihm ohnehin obliegende Obhutspflicht hinaus, und er könne ihr durch einen besonders sorgsamem Umgang mit der Mietsache Rechnung tragen. Außerdem sei bei Bagatellreparaturen der Aufwand zur Klärung der Frage, ob den Mieter ein Verschulden treffe, unangemessen hoch, weshalb es vertretbar sei, diesen Bereich dem Pflichtenkreis desjenigen zuzuordnen, der die Mietsache tatsächlich in seiner Obhut habe, zumal dadurch Auseinandersetzungen zwischen den Vertragsparteien vermieden würden.

Eine derartige Klausel müsse aber zugleich gewährleisten, daß die Belastung des Mieters eine sich aus den Gesichtspunkten der Verhältnismäßigkeit und Zumutbarkeit ergebende Grenze nicht übersteige. Die Klausel beziehe sich auf praktisch sämtliche Bestandteile einer Wohnung mit Ausnahme des Mauerwerks. Deshalb bestehe, insbesondere bei älteren Gebäuden, die Gefahr, daß der Mieter innerhalb kurzer Zeit eine beträchtliche Zahl an sich geringfügiger Reparaturen bezahlen müsse. Daß ein solcher Fall innerhalb eines kürzeren Zeitraumes, etwa innerhalb eines Kalenderjahres, auftrete, sei nicht so außergewöhnlich, daß er bei der Prüfung der Angemessenheit der Klausel außer acht gelassen werden könnte. Dieser Fall führe aber zu einer unverhältnismäßigen und unzumutbaren Belastung des Mieters insbesondere

dann, wenn der den Reparaturen zugrunde liegende Verschleiß im wesentlichen oder größtenteils auf der Benutzung der Wohnung durch den Vormieter beruhe. Die Sachlage sei hier anders als bei Schönheitsreparaturen, die regelmäßig und in im voraus bestimmtem Umfang wiederkehrten. Deshalb müsse eine Klausel der vorliegenden Art eine klare Bestimmung darüber enthalten, wo die Grenze der - beispielsweise jährlichen - Belastung des Mieters mit dem Aufwand für Kleinreparaturen liege. Da eine solche Bestimmung fehle, sei die Klausel unwirksam. Die geforderte Begrenzung könne ihr durch ergänzende Auslegung nicht entnommen werden; auch könne der Mieter nicht darauf verwiesen werden, sich im Einzelfall auf § 242 BGB zu berufen, zumal die Klausel dann ihren Zweck, den Rechtsfrieden zu sichern, nicht erfülle.

II. Das hält einer rechtlichen Nachprüfung stand.

1. Die Klausel ist gemäß § 13 Abs. 1 AGBG auf ihre Vereinbarkeit mit den §§ 9 bis 11 AGBG zu prüfen. Vergebens macht die Revision geltend, eine solche Prüfung scheide deswegen aus, weil der Klausel Entgeltcharakter zukomme und sie daher nach § 8 AGBG als Preisvereinbarung einer Kontrolle entzogen sei.

a) Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats (vgl. BGHZ 101, 253, 262 und BGHZ 105, 71 unter III 1 d aa) stellt allerdings die Übernahme der Schönheitsreparaturen durch den Mieter rechtlich und wirtschaftlich einen Teil seiner Gegenleistung für die Überlassung des Mietobjekts dar. Ob, wie im Schrifttum teilweise angenommen wird (Sternel, Mietrecht,

3. Aufl. I Rdn. 350, 351; II Rdn. 360; Wiek WuM 1980 S. 238; Schmid ZMR 1987, 12 unter II 1; Wolter NJW 1988, 2001) die Kostenübernahme bei Kleinreparaturen ebenfalls als Teil des Mietzinses anzusehen ist, ist zweifelhaft sowohl im Hinblick darauf, daß Schönheitsreparaturen anders als Kleinreparaturen nach einem festen Zeitplan und in bestimmtem Umfang anfallen und damit im voraus kalkulierbar sind, als auch wegen der im Verhältnis zu den Schönheitsreparaturen geringeren finanziellen Bedeutung der Kleinreparaturen für beide Mietvertragsparteien. Auch wenn aber der Entgeltcharakter zu bejahen wäre, würde dies nicht zur Anwendung von § 8 AGBG führen.

b) § 8 AGBG beschränkt die Inhaltskontrolle nach den §§ 9 bis 11 AGBG auf Klauseln, die von Rechtsvorschriften abweichen oder diese ergänzen. Abreden über den unmittelbaren Gegenstand der Hauptleistung unterliegen ebensowenig wie Vereinbarungen über das von dem anderen Teil zu erbringende Entgelt der gesetzlichen Inhaltskontrolle, weil das Gesetz den Vertragsparteien grundsätzlich freistellt, Leistung und Gegenleistung im Vertrag frei zu bestimmen (BGHZ 91, 316, 318 und 93, 358, 360, 361 m.w.N.). Das gilt aber nicht für vorformulierte, vom dispositiven Recht abweichende Nebenabreden zur Preisvereinbarung (BGH aaO; zuletzt BGH, Urteile vom 24. November 1988 - III ZR 188/87 = WM 1988, 1780, 1782 und vom 17. Januar 1989 - XI ZR 54/88 unter III 1 a = ZIP 1989, 154). Als eine solche Nebenabrede ist die Kleinreparaturklausel, sofern ihr überhaupt Entgeltcharakter zukommt, anzusehen, weil sie die sich aus den §§ 536, 548 BGB ergebende Vertragspflicht des Vermieters abändert, die Mietsache auf seine Kosten in gebrauchsfähigem Zustand zur Verfügung zu

stellen und zu erhalten. Aus diesem Grund hat der Senat auch die formularmäßige Überwälzung von Schönheitsreparaturen auf den Mieter, deren Entgeltcharakter feststeht, einer Kontrolle nach den §§ 9 bis 11 AGBG unterworfen.

2. Das Berufungsgericht erörtert nicht, ob die Klausel, die dem Mieter Reparaturkosten "ohne Rücksicht auf ein Verschulden" anlastet, seine Gewährleistungsansprüche in einer nach dem AGB-Gesetz wirksamen Weise beeinträchtigt. Da sie auch Reparaturen betreffen kann, die ihre Ursache in einem anfänglichen (§ 537 BGB) oder später infolge eines vom Vermieter zu vertretenden Umstandes aufgetretenen (§ 538 Abs. 1, 2. Alternative BGB) Mangel der Mietsache haben oder mit deren Durchführung der Vermieter in Verzug ist (§ 538 Abs. 1, 3. Alternative BGB), käme für die zuletzt genannten Fälle ein Verstoß gegen § 11 Nr. 7 und Nr. 8 AGBG und für den zuerst genannten ein, zumindest im Rahmen des § 9 AGBG beachtlicher (Senatsurteil vom 26. Januar 1983 - VIII ZR 342/81 = LM AGBG § 9 (Ba) unter II 7), Verstoß gegen § 537 Abs. 3 BGB in Betracht.

Unter diesem Gesichtspunkt erweist sich die Klausel jedoch nicht als unwirksam. Sie belastet den Mieter nur mit einer Kostentragungspflicht und besagt deshalb nichts für die Rechtsfolgen aus einer zeitweiligen Gebrauchsuntauglichkeit von Teilen der Mietsache infolge ihrer Reparaturbedürftigkeit.

3. Das Berufungsgericht ist mit Recht davon ausgegangen, daß der Wohnungsmieter Abweichungen vom gesetzlichen Leitbild des Mietvertrages, die durch Formularverträge Geltung erhalten sollen, gemäß § 9 AGBG nur hinnehmen muß, wenn sich die Abweichung von der gesetzlichen Norm in zumutbarem Rahmen hält. Diese Grenze wahrt die hier in Rede stehende Kleinreparaturklausel aus mehreren Gründen nicht.

a) Die vorliegende Klausel weicht von § 536 BGB ab. Nach dieser Vorschrift obliegt es nämlich nicht dem Mieter, sondern dem Vermieter, die Mietsache in dem zum vertragsmäßigen Gebrauch erforderlichen Zustand zu erhalten. Diese Pflicht ist Hauptpflicht des Vermieters (BGHZ 92, 363, 367). Sie ist zugleich wesentlicher Grundgedanke des gesetzlichen Mietrechts. Ein Abweichen hiervon durch allgemeine Geschäftsbedingungen stellt daher nach § 9 Abs. 2 Nr. 1 und 2 AGBG im Zweifel eine unangemessene Benachteiligung des Mieters dar.

b) Entgegen der Ansicht der Revision muß die Überprüfung der Klausel nicht deshalb unterbleiben, weil ihr Regelungsgehalt zur Verkehrssitte geworden wäre.

Mit Recht nimmt das Berufungsgericht an, daß sich aus den vom Bundesminister der Justiz im Jahre 1976 herausgegebenen beiden Formularmietverträgen (Beilage zum Bundesanzeiger Nr. 22/76; vgl. Gelhaar BGB-RGRK, 12. Aufl., vor § 535 Rdn. 87) nichts Entscheidendes für die Annahme einer Verkehrssitte ergibt, weil die Überbürdung der Kosten für kleine Reparaturen auf den Mieter als bloße Möglichkeit vorgesehen ist. Es ist auch nicht zu beanstanden, daß das Berufungsge-

richt aus § 28 II. BV, welcher die Frage regelt, ob im öffentlich geförderten Wohnungsbau die Instandhaltungskosten als Teil der Bewirtschaftungskosten (§ 24 Abs. 1 Nr. 4 II. BV) bei der Berechnung der Miete angesetzt werden können, keinen Anhaltspunkt für die Annahme einer Verkehrssitte herleitet, dem Mieter die Kosten für Kleinreparaturen anzulasten. Nach Abs. 2 dieser Vorschrift dürfen die Instandhaltungskosten bei der Berechnung der Miete mit je nach Baujahr unterschiedlichen Beträgen angesetzt werden. Nach Abs. 3 verringern sich aber die nach Abs. 2 vorgesehenen Sätze, wenn der Mieter die Kosten für kleine Instandhaltungen trägt. Aus der Fassung der Vorschrift ergibt sich, daß der Verordnungsgeber den Fall der Übernahme der Kosten für Kleinreparaturen durch den Mieter als Ausnahmetatbestand ansieht. Das ergibt auch ein Vergleich mit der Formulierung in Abs. 4 der Vorschrift, welcher die Frage regelt, ob die Kosten der Schönheitsreparaturen bei der Bemessung der Miete angesetzt werden können. Für diese Kosten wird - entsprechend der Verkehrssitte - bestimmt, daß sie in den Sätzen für die Instandhaltungskosten nicht enthalten sind, aber angesetzt werden können, wenn sie - ausnahmsweise - vom Vermieter getragen werden (vgl. BGHZ 92, 363, 370 unter 3 b cc). Mit Recht hat das Berufungsgericht auch der vom Bundesministerium für Raumordnung, Bauwesen und Städtebau herausgegebenen "Fortschreibung der Hinweise für die Aufstellung von Mietspiegeln" (abgedruckt bei Barthelmess, 2. Wohnraumkündigungsschutzgesetz - Miethöhegesetz, 3. Aufl., S. 535 ff, 541), in der angenommen wird, der den Mietspiegeln zugrunde liegende Mietpreisbegriff beinhalte in der Regel die Übernahme der kleinen Instandsetzungen durch den Mieter, lediglich eine Tendenz in

Richtung auf die zunehmende Überbürdung auf den Mieter entnommen. Die Ansicht des Berufungsgerichts wird schließlich durch das Ergebnis einer Auswertung von 173 Mietvertragsmustern gestützt. Diese hat ergeben, daß nur in 47 % der Formulare kleinere Instandhaltungen auf den Mieter abgewälzt werden oder diese Möglichkeit vorgesehen ist (Behr/Niederberger, Vergleichende Untersuchung und Auswertung von Formularmietverträgen, (1982) S. 18).

c) Die formularmäßige Abwälzung der Kosten für Kleinreparaturen wird vom Schrifttum überwiegend für zulässig gehalten, teilweise allerdings nur unter einschränkenden Voraussetzungen (Hensen in Ulmer/Brandner/Hensen, AGBG, 5. Aufl., Anh. zu §§ 9 - 11 Rdn. 503; Staudinger/Schlosser, BGB, 12. Aufl., § 9 AGBG Rdn. 148; Stornel aaO I Rdn. 352 und II Rdn. 370; Beuermann GE 1988, 746 m.w.Nachw.; a.A. (generelle Unzulässigkeit) Staudinger/Emmerich, BGB, 12. Aufl. 2. Bearb. vor §§ 535, 536 Rdn. 148 e und §§ 535, 536 Rdn. 151 d; Emmerich/Sonnenschein, Miete, 4. Aufl., §§ 535, 536 Rdn. 46; Wolter NJW 1988, 2001 m.w.Nachw.). Das Berufungsgericht hat die Zulässigkeit unter anderem mit der Erwägung gerechtfertigt, daß das in der Klausel vorgesehene Verfahren der Sicherung des für Dauerschuldverhältnisse besonders wichtigen Rechtsfriedens diene, weil für Bagatellfälle Streitigkeiten darüber vermieden würden, ob der eingetretene Schaden vom Mieter zu vertreten ist. Es führt außerdem den Gesichtspunkt ins Feld, eine derartige Regelung bewirke, daß der Mieter zu schonendem Umgang mit dem Mietobjekt angehalten werde. Ob dieser "pädagogische" Gesichtspunkt als Beurteilungskriterium für die Angemessenheit von AGB-Klauseln verwendbar ist, kann offenbleiben. Denn sicher ist, daß Streit über Bagatellschäden im Verhältnis von Mietver-

tragsparteien tunlichst vermieden werden muß. Das ist zu erreichen, wenn es Sache des Mieters ist, bei Bagatellschäden, die infolge häufiger Benutzung bestimmter Teile der Mietsache erfahrungsgemäß immer wieder auftreten und gerade deshalb das Schuldverhältnis belasten, für die Kosten insoweit anfallender Reparaturen aufzukommen. Über den Rahmen derartiger und auch hinsichtlich der Gesamtbelastung des Mieters begrenzter Bagatellschäden hinaus kommt indessen selbst um den Preis des Rechtsfriedens eine Entlastung des Vermieters von der ihm vom Gesetz auferlegten Sacherhaltungspflicht durch Allgemeine Geschäftsbedingungen nicht in Betracht. Derartige Regelungen können nur individualvertraglich ausgehandelt werden.

aa) Vereinbar ist eine Kleinreparaturklausel mit § 9 AGBG danach nur, wenn die Klausel gegenständlich auf Teile der Mietsache beschränkt ist, die häufig dem Zugriff des Mieters ausgesetzt sind. Das trifft etwa für die in § 28 Abs. 3 S. 2 der II. BV und gleichlautend in § 8 Abs. 2 der Fassung I des Mustermietvertrages 1976 (aaO) aufgezählten Gegenstände zu (Installationsgegenstände für Elektrizität, Gas und Wasser, Heiz- und Kocheinrichtungen, Fenster- und Türverschlüsse sowie Verschlußvorrichtungen von Fensterläden). Mißverständlich ist in diesem Zusammenhang allerdings die Erwägung des Berufungsgerichts, die Verpflichtung zur Kostenübernahme von Kleinreparaturen bei solchen Gegenständen gehe nur geringfügig über die dem Mieter ohnehin obliegende Obhutspflicht hinaus. Diese Pflicht besteht in der schonenden und pfleglichen Behandlung der Mietsache (RGZ 84, 222, 224; 87, 276, 277). Hat der Mieter Reparaturen zu tragen, die trotz einer dieser Verpflichtung entsprechenden Behandlung der Mietsache notwendig werden, so wird dadurch nicht seine Obhutspflicht erweitert, sondern ihm

eine davon zu unterscheidende, nach dem Gesetz dem Vermieter obliegende Verpflichtung übertragen. Der Zusammenhang mit der Obhutspflicht besteht vielmehr darin, daß diese ihren Grund in dem tatsächlichen Zugriff des Mieters auf die Mietsache hat und daß er es wegen dieses tatsächlichen Zugriffs auch bei der Mehrzahl der von der Klausel erfaßten Gegenstände in der Hand hat, durch schonenden Umgang mit der Mietsache Verschleiß- und Alterungserscheinungen herabzusetzen.

Kann die Belastung des Mieters mit Kleinreparaturen nur in bezug auf Teile der Mietsache in Betracht kommen, die seinem - häufigen - Zugriff unterliegen, so begegnet durchgreifenden Bedenken, daß die hier maßgebliche Klausel auch die - regelmäßig im Mauerwerk oder in der Wand verlegten - Gas- und Wasserleitungen ebenso erfaßt wie die elektrischen Leitungen, die von dem Begriff "elektrische Einrichtungen" jedenfalls wegen des im Verbandsprozeß nach § 13 AGBG maßgeblichen Grundsatzes der sogenannten verbraucherunfreundlichsten Auslegung (Senatsurteil vom 23. März 1988 - VIII ZR 57/87 = WM 1988, 821 unter II 1 a bb) mitumfaßt sind.

bb) Die vorliegende Klausel erfaßt Reparaturen mit einem Kostenaufwand bis zu 100 DM. Der Höchstbetrag entspricht unter den gegenwärtigen wirtschaftlichen Verhältnissen einer Kleinreparatur. Verfehlt ist in diesem Zusammenhang der Einwand von Wolter (aaO), für die Prüfung der Angemessenheit eines solchen Betrages gebe es keine rationalen Kriterien. Seine Zusammenstellung (aaO) der im Schrifttum genannten Beträge (die

zwischen 50 DM und 100 DM liegen; vgl. noch Beuermann, aaO S. 747: 150 DM) zeigt vielmehr, daß über den Bereich, in dem von Kleinreparaturen gesprochen werden kann, weitgehend Übereinstimmung herrscht und daß sich die vorliegende Klausel innerhalb dieses Bereichs bewegt.

cc) Die vorliegende Klausel benachteiligt den Mieter nicht nur durch das Fehlen einer gegenständlichen Beschränkung auf die dem Zugriff des Mieters ausgesetzten Teile der Mietsache, sondern auch dadurch unangemessen, daß sie keine Höchstgrenze für den Fall festlegt, daß zahlreiche Kleinreparaturen innerhalb eines bestimmten Zeitraumes - etwa binnen eines Jahres - anfallen.

α) Daß Kleinreparaturen in gehäufter Zahl auftreten, ist kein Ausnahmefall, der bei der Beurteilung der Klausel außer acht gelassen werden könnte. Das folgt insbesondere aus der erheblichen Zahl der Teile, die hier betroffen sind. Eine Häufung von Reparaturen wird auch nicht, wie die Revision meint, dadurch ausgeglichen, daß dann für längere Zeit keine oder nur wenige Reparaturen anfallen würden. Abgesehen davon, daß das gerade für Alterungsschäden in dieser Allgemeinheit nicht zutreffen muß, weist die Revisionserwiderung zu Recht darauf hin, daß der Mieter möglicherweise - wenn er die Wohnung aufgibt - nicht in den vollen Genuß der reparaturfreien Zeit kommt.

β) Ohne Begrenzung des Gesamtaufwandes entfällt für den Mieter angesichts der zahlreichen in Betracht kommenden Gegenstände die Möglichkeit, das übernommene Risiko im voraus eini-

germaßen sicher einzuschätzen. Anders als bei den nach Umfang und Ausführungsfristen festliegenden Schönheitsreparaturen kann er sich auf seine Kostenpflicht für Kleinreparaturen nicht - etwa durch Ansparen - einstellen. Obgleich die wirtschaftliche Bedeutung der Kleinreparaturpflicht geringer ist als diejenige der Überwälzung von Schönheitsreparaturen, benachteiligt sie den Mieter deshalb unangemessen, weil die Häufung von Reparaturen, wie bereits dargelegt, gerade auf von ihm nicht zu beeinflussenden Umständen beruhen kann, z.B. auf der Abnutzung durch den Vormieter oder auf dem generell schlechten Zustand der Mietwohnung.

↑) Die fehlende Höchstgrenze kann der Klausel nicht durch Auslegung entnommen werden (a.A. Stornel aaO II Rdn. 372, der auf die Sätze des § 28 II. BV abstellt). Die Klausel enthält keinen Anhaltspunkt dafür, daß eine - wenn auch nicht näher bezeichnete - Höchstgrenze für mehrere Reparaturen innerhalb eines bestimmten Zeitraums gelten soll. Eine auch bei Allgemeinen Geschäftsbedingungen grundsätzlich mögliche ergänzende Auslegung (BGHZ 92, 363, 370 unter 3 b) scheidet deshalb ebenso aus wie die Aufrechterhaltung der Klausel mit einer vom Senat als betragsmäßig (noch) zulässig erachteten Höchstgrenze; letzteres liefe auf eine unzulässige geltungserhaltende Reduktion hinaus (BGHZ 91, 375, 384 m.w.N.).

§) Offenbleiben kann, in welcher Form eine Kleinreparaturklausel die Begrenzung des Gesamtaufwandes festlegen muß, um wirksam zu sein. Einen Orientierungspunkt bieten hier die Kalkulationssätze in § 28 Abs. 3 Satz 1 der II. BV. Die im Schrifttum genannten Beträge (vgl. die Zusammenstellung bei Wolter aaO S. 2004) bewegen sich - jeweils für den Zeitraum

eines Jahres - im Rahmen eines Festbetrages von 300 DM bis zu 8 % der Jahresmiete. Die Verwendung eines bestimmten Prozentbetrages der Miete würde dabei Gelegenheit bieten, der von Teilen des Schrifttums betonten besonderen Schutzbedürftigkeit minderbemittelter Mieter Rechnung zu tragen: Wer Allgemeine Geschäftsbedingungen empfiehlt oder verwendet, kann davon ausgehen, daß sozial schwache Mieter in der Regel preiswerten Wohnraum anmieten.

B. Klausel (2)

1. Nach Ansicht des Berufungsgerichts verstößt die Klausel, daß sich der Mieter an Kosten für Reparaturen, für die mehr als 100 DM aufzuwenden sind, mit diesem Betrag beteiligen muß, gegen § 9 AGBG, ohne daß es auf die auch hier fehlende Begrenzung des Gesamtaufwandes ankomme. Eine derartige Klausel sei noch weniger verbreitet als die Kleinreparaturklausel; weder die Mustermietverträge des Bundesjustizministeriums noch die Zweite Berechnungsverordnung noch die Mietspiegel-Hinweise des Bundesministeriums für Raumordnung, Städtebau und Bauwesen sähen sie vor. Die Klausel möge zwar ebenfalls geeignet sein, den Mieter zur pfleglichen Behandlung der Mietsache zu veranlassen; dem Interesse des Vermieters hieran sei aber durch die für ihn günstige Beweislastverteilung im Schadensfall, die die Rechtsprechung aus § 548 BGB herleite, ausreichend Rechnung getragen. Dem Vermieter bleibe es unbenommen, eine solche Kostenbeteiligung für größere Reparaturen individualvertraglich zu vereinbaren; dann sei auch eher damit zu rechnen, daß die Beteiligungspflicht des Mieters bei der Vereinbarung der Miethöhe kompensierend berücksichtigt werde.

2. Auch hiergegen wendet sich die Revision ohne Erfolg.

a) Zu Recht hat das Berufungsgericht die Beteiligungsklausel, die sprachlich mit der Regelung über die Kleinreparaturen in einem Satz zusammengefaßt ist, einer getrennten Prüfung unterzogen. Beide Regelungen sind nämlich inhaltlich trennbar und ergeben auch - jede für sich betrachtet - einen Sinn (vgl. zuletzt Senatsurteil vom 18. Januar 1989 - VIII ZR 142/88 unter I 2 b bb m.w.N. - zur Veröffentlichung bestimmt). Die Auffassung des Berufungsgerichts, diese Klausel benachteilige den Mieter unangemessen, ist in Schrifttum (Beuermann aaO, Wolter aaO, Sternel aaO II Rdn. 375) und Rechtsprechung (AG Köln WuM 1983, 91; AG Frankfurt WuM 1987, 18) verbreitet. Sie wird auch vom Senat geteilt.

b) Mit einer Kostenbeteiligungspflicht an allen Reparaturen entfernt sich die Bestimmung weiter als die Kleinreparaturklausel vom Leitbild des BGB, wonach die Erhaltungspflicht dem Vermieter obliegt. Das führt hier trotz des den Mieter im Einzelfall nicht erheblich belastenden Betrages zu einer unangemessenen Benachteiligung, weil dem Alter und dem Abnutzungsgrad der betroffenen Gegenstände eine erhöhte Bedeutung zukommt, wenn die Beschränkung auf Bagatellreparaturen wegfällt. In diesem Bereich ist auch die Möglichkeit des Mieters, durch schonenden Umgang Einfluß auf die Reparaturanfälligkeit zu nehmen, spürbar geringer. Für größere Reparaturen vermögen deshalb weder die unmittelbare Zugriffsmöglichkeit des Mieters auf die Mietsache noch seine Obhutspflicht die Angemessenheit dieser Klausel zu begründen. Sie fehlt auch deshalb, weil die Notwendigkeit größerer Reparaturen auf einer

vertragswidrigen Benutzung des Vormieters beruhen kann, während bei Bagatellschäden die Annahme vertragsgemäßer Abnutzung näherliegt. Nach Treu und Glauben ist es demnach nicht gerechtfertigt, den Mieter formularmäßig an der Beseitigung solcher Schäden zu beteiligen.

C. Klausel (3)

1. Die Klausel, daß sich der Mieter auch an jeder Neuanschaffung der von der Kleinreparaturpflicht umfaßten Gegenstände mit 100 DM zu beteiligen habe, hält das Berufungsgericht aus denselben Gründen für unwirksam wie die Klausel 2. Daß die nunmehr zu beurteilende Bestimmung einen Anreiz für den Vermieter zu frühzeitigen Investitionen in die Mietsache schaffen könne, sei nicht stichhaltig, weil bei größeren Investitionen eine Beteiligung von 100 DM nicht ins Gewicht falle und weil die Entscheidung, ob ein Gegenstand noch repariert werden könne oder erneuert werden solle, sachgerechterweise danach getroffen werde, ob eine Reparatur noch wirtschaftlich sinnvoll sei. Dies sei am ehesten gewährleistet, wenn der Vermieter die Kosten gänzlich trage.

Auch das greift die Revision vergebens an.

2. Diese Klausel weicht von wesentlichen Grundgedanken des Mietrechts in erheblichem Umfang ab. Die Neuanschaffung von Teilen der Mietsache, die nicht zum Zweck der Wiederherstellung ihrer Gebrauchsfähigkeit, sondern zur Verbesserung erfolgt, fällt aus dem Rahmen der beiderseitigen Vertragspflichten heraus. Sie ist so unzweifelhaft Sache des Vermieters, auf dessen freier, nicht durch Vertragspflichten beein-

flußter Willensentscheidung sie beruht, daß das Bürgerliche Gesetzbuch dies nicht ausdrücklich regelt, sondern als selbstverständlich voraussetzt (vgl. § 547 BGB). Daß der Mieter sich im Einzelfall an solchen Aufwendungen, die ihm bei der Benutzung der Mietsache zugute kommen, beteiligt, wird durch die Unwirksamkeit der Klausel nicht ausgeschlossen. Von einer solchen Möglichkeit geht auch § 3 Abs. 1 Satz 5 MHRG für den Bereich der baulichen Veränderungen aus. Unangemessen benachteiligt wird der Mieter aber, wenn er über eine Beteiligung nicht selbst entscheiden kann, sondern dazu von vornherein formularvertraglich verpflichtet ist. Den Interessen des Vermieters an einer Reparaturen vorbeugenden oder auch nur wertsteigernden Neuanschaffung ist ausreichend dadurch Rechnung getragen, daß der Mieter die mit einer Neuanschaffung verbundenen Arbeiten in der Regel dulden muß (§ 541 b BGB) und daß der Vermieter unter den Voraussetzungen des § 3 MHRG aufgrund der Neuanschaffung eine höhere Miete fordern kann. Die Unangemessenheit einer Beteiligungspflicht läßt sich auch nicht unter dem Gesichtspunkt verneinen, daß Neuanschaffungen das Risiko von den Mieter belastenden Kleinreparaturen verringern könnten. Es besagt nichts für die Angemessenheit einer den Vertragspartner belastenden Klausel, daß sie die Nachteile einer anderen Klausel teilweise kompensieren könnte. Ob die hier zu beurteilende Klausel eine solche Wirkung überhaupt hat, ist wegen der Vielzahl der betroffenen Gegenstände ohnehin zweifelhaft, weil die Neuanschaffung eines oder mehrerer davon das Risiko von Kleinreparaturen an den übrigen nicht und damit das mit der Klausel dem Mieter auferlegte Gesamtrisiko nicht erheblich verringert.

D. Die Revision war sonach mit der sich aus § 97 Abs. 1 ZPO ergebenden Kostenfolge zurückzuweisen. Die Entscheidungsformel des erstinstanzlichen Urteils, das die Verurteilung des Beklagten ausgesprochen hat, bedurfte jedoch der Klarstellung. Die Bezeichnung der Art der Rechtsgeschäfte, für die die Bestimmungen beanstandet werden (§ 15 Abs. 2 Nr. 2 AGBG), die hier nur in dem Wort "Mietvertragsformular" andeutungsweise zum Ausdruck kommt, war durch die Beschränkung des Verbots auf Mietverträge über Wohnraum zu verdeutlichen. Darin liegt keine Abweichung vom Klagebegehren, weil zwischen den Parteien und auch für die Vorinstanzen schon wegen des Aufgabenbereichs des Klägers zu keinem Zeitpunkt zweifelhaft war, daß er die Unterlassung für Mietverträge über Wohnraum erstrebte.

Wolf

Dr. Skibbe

Treier

Dr. Brunotte

Dr. Hübsch