

Übungsfall: Stress am Ende des Mietverhältnisses

Von RiAG Dr. Ulf P. Börstinghaus, Gelsenkirchen*

Die vorliegende Klausur wurde als Abschluss- oder wahlweise Probeklausur für den Aufbau- und Vertiefungskurs Wohnraummietrecht im Rahmen des Hauptstudiums konzipiert. Sie weist durch die erforderliche Argumentation und Kenntnis der einschlägigen Rechtsprechung einen mittleren Schwierigkeitsgrad auf. Die empfohlene Schreibdauer beträgt zwei Zeitstunden.

Sachverhalt

Mieter M mietet vom Vermieter V eine Wohnung mit Mietvertrag vom 1.2.2007. Die monatliche Miete beträgt 500,- € zzgl. 100,- € Betriebskostenvorauszahlung. V benutzt bei der Vermietung von Wohnungen in seinen drei Häusern immer Formulare, die er aus dem Internet von den Seiten eines Verlages herunterlädt. Darin befinden sich u.a. folgende Regelungen:

„§ 3 Das Kündigungsrecht des Mieters wird für vier Jahre, beginnend mit dem Abschluss des Mietvertrages, ausgeschlossen.

[...]

§ 16 Der Mieter hat auf seine Kosten die Schönheitsreparaturen durchzuführen. Er darf dabei nur mit Zustimmung des Vermieters von der gewählten Ausführungsart abweichen.“

Der M kündigt das Mietverhältnis ordentlich mit Schreiben, das dem V am 25.4.2010 zugeht. Bevor er die Wohnung Ende Juli dem V zurückgibt, streicht er alle Wände fachgerecht. Hierfür hat er im Baumarkt Farbe im Wert von 150,- € gekauft. Für das Streichen hat er an einem Wochenende zehn Stunden aufgewendet. M hatte zuvor das Angebot eines Malermeisters eingeholt, der für die Arbeiten insgesamt 1200,- € verlangt hatte, was dem M zu teuer war.

V ist der Auffassung, dass die Kündigung unwirksam ist, und verlangt mit bei Gericht eingegangener Klage vom 5.1.2011 die Zahlung der Mieten von August 2010 bis Januar 2011. M hält die Klage für unbegründet. Er will nun die Kosten, die der Malermeister berechnet hätte, von V erstattet bekommen; zumindest will er diese Kosten gegenüber einem möglichen Anspruch des V „verrechnen“. V meint, dass ein Anspruch des M wegen der Schönheitsreparaturen nie bestanden habe, zumindest aber jetzt nicht mehr bestehe.

Welche Ansprüche stehen den Parteien zu?

Bearbeitervermerk

Ansprüche auf Erteilung der Betriebskostenabrechnung und Zahlung eventueller Salden daraus sind bei der Bearbeitung nicht zu berücksichtigen.

* Dr. Ulf P. Börstinghaus ist Richter am Amtsgericht Dortmund und Lehrbeauftragter der Universität Bielefeld. Der vorliegende Beitrag ist unter Mitarbeit von Wiss. Mitarbeiter Jürgen Schlinkmann, Universität Bielefeld, zustande gekommen.

Lösungsvorschlag:

A. Anspruch des V gegen M auf Zahlung der Miete für August 2010 bis Januar 2011

I. Anspruch gem. § 535 Abs. 2 BGB i.V.m. dem Mietvertrag

Ein Anspruch des Vermieters auf Zahlung der Miete und Betriebskostenvorauszahlung für August 2010 bis Januar 2011 könnte gem. § 535 Abs. 2 BGB i.V.m. einem Mietvertrag zwischen dem V und dem M bestehen.

Dann müsste von August 2010 bis Januar 2011 ein wirksamer Mietvertrag zwischen den Parteien bestanden haben.

1. Vertragsschluss

Ein Mietvertrag ist zwischen den Parteien am 1.2.2007 abgeschlossen worden.

2. Keine wirksame Kündigung

Dieser Mietvertrag müsste von August 2010 bis Januar 2011 noch bestanden haben.

Das wäre dann nicht der Fall, wenn der Vertrag durch die Kündigung des Mieters vom April 2010 vorher wirksam beendet worden wäre.

a) Kündigungserklärung

Eine Kündigungserklärung des M liegt vor; der Zugang bei V ist am 25.4.2010 erfolgt, § 130 Abs. 1 S. 1 BGB.

b) Schriftform, § 568 BGB Abs. 1 BGB

Die Kündigungserklärung wahrt die gem. § 568 BGB Abs. 1 BGB erforderliche Schriftform.

c) Kündigungsfrist bei ordentlicher Kündigung, § 573c Abs. 1 S. 1 BGB

Der M hat das Mietverhältnis ordentlich gekündigt. Unter Zugrundelegung der gesetzlichen Kündigungsfrist des § 573c Abs. 1 S. 1 BGB würde die Kündigung mithin zum 31.7.2010 wirken, so dass ab August 2010 keine Mietzahlungspflicht des M mehr bestünde.

d) Zulässigkeit der ordentlichen Kündigung

Fraglich ist jedoch, ob das Mietverhältnis durch M bereits zum 31.7.2010 ordentlich gekündigt werden konnte.

Dem könnte entgegenstehen, dass die Parteien hier in § 3 des Mietvertrages das Kündigungsrecht des Mieters für vier Jahre bis 31.1.2011 ausgeschlossen haben. Es fragt sich, ob eine solche Kündigungsausschlussvereinbarung wirksam ist.

aa) Verstoß gegen § 573c Abs. 4 BGB

Es könnte ein Verstoß gegen § 573c Abs. 4 BGB vorliegen. Danach ist eine Vereinbarung, die zum Nachteil des Mieters von § 573c Abs. 1 BGB abweicht, unwirksam. Jede Verlängerung der Kündigungsfrist zum Nachteil des Mieters ist danach ebenso unwirksam wie jede Verkürzung der Frist für

den Vermieter. Nach Ansicht des BGH¹ regelt § 573c Abs. 1 BGB jedoch lediglich die Länge der Kündigungsfrist, verbietet aber einen Kündigungsausschluss nicht. § 573c BGB setzt demnach voraus, dass das Mietverhältnis kündbar ist. Dementsprechend läge im vorliegenden Fall kein Verstoß gegen § 573c Abs. 1 BGB vor.

bb) Verstoß gegen § 575 Abs. 4 BGB

Es könnte ein Verstoß gegen § 575 Abs. 4 BGB vorliegen. Danach sind Vereinbarungen, die von § 575 Abs. 1-3 BGB abweichen und mithin nicht die Anforderungen an einen wirklichen Zeitmietvertrag erfüllen, unwirksam. Hierzu müsste zwischen M und V jedoch überhaupt ein Zeitmietvertrag geschlossen worden sein. Das wäre nur dann der Fall, wenn der Vertrag nach Ablauf einer bestimmten Zeit endet, § 542 Abs. 2 BGB. Der zwischen M und V geschlossene Vertrag soll hier jedoch nicht nach Ablauf einer bestimmten Zeit enden; vielmehr wurde in § 3 des Mietvertrags nur das Kündigungsrecht des Mieters für vier Jahre ausgeschlossen. Es handelt sich mithin um einen Vertrag auf unbestimmte Zeit und nicht um einen Zeitmietvertrag. Somit ist § 575 Abs. 4 BGB hier nicht einschlägig.

cc) Verstoß gegen § 307 Abs. 1 S. 1 BGB

Der Kündigungsausschluss könnte aber gegen § 307 Abs. 1 S. 1 BGB verstoßen. Das setzt voraus, dass es sich um eine Formulklausel handelt, die wirksam in den Mietvertrag einbezogen wurde und den M entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligt.

(1) Vorliegen einer Formulklausel, § 305 Abs. 1 BGB

Die Klausel in § 3 des Mietvertrags ist eine Vertragsbedingung, welche bei Abschluss des Vertrags vom Vermieter einseitig gestellt wurde. Indem V stets bei der Vermietung von Wohnungen in seinen drei Häusern Vertragsformulare aus dem Internetangebot eines Verlages verwendet, kann unterstellt werden, dass die Verträge – mithin auch die Klausel in § 3 des Vertrags – für eine Vielzahl von Verträgen vorformuliert sind.² Für das Vorliegen der Verwendungsvielzahl wäre überdies schon hinreichend, dass der Vermieter selbst das vorformulierte Vertragswerk des Verlages nur einmal nutzt, dieses jedoch vom Verlag für eine Vielzahl von Verträgen vorformuliert wurde.³ Es handelt sich bei § 3 des Mietvertrags somit gem. § 305 Abs. 1 BGB um eine Formulklausel.

(2) Wirksame Einbeziehung in den Vertrag, §§ 305 Abs. 2, 305c Abs. 1 BGB

Die Klausel müsste wirksam in den Vertrag einbezogen worden sein. Die Klausel des § 3 war in den Mietvertrag deutlich sichtbar aufgenommen, so dass der Mieter die Möglichkeit hatte, von ihrem Inhalt Kenntnis zu nehmen. Auch erklärte er durch die Vertragsunterzeichnung sein Einverständnis mit der

Geltung der Klausel, so dass die Einbeziehungsvoraussetzungen des § 305 Abs. 2 BGB erfüllt sind.

Weiterhin ist die Klausel weder formal noch inhaltlich überraschend im Sinne des § 305c Abs. 1 BGB: für eine formale Überraschung⁴ bestehen vorliegend keine Hinweise; die Klausel ist nicht an versteckter Stelle des Vertragstextes enthalten. Es ist auch nicht inhaltlich ungewöhnlich, dass ein Mietvertrag Regelungen über die Möglichkeit zur Kündigung enthält.

Mithin ist die Klausel in § 3 des Mietvertrags gem. §§ 305 Abs. 2, 305c Abs. 1 BGB wirksam in den Mietvertrag einbezogen worden.

(3) Inhaltskontrolle

(a) Unwirksamkeit gem. §§ 308, 309 BGB

Eine inhaltliche Unwirksamkeit ergibt sich nicht aus §§ 308, 309 BGB.

(b) Unwirksamkeit gem. § 307 Abs. 1 S. 1 BGB

Die Klausel könnte gem. § 307 Abs. 1 S. 1 BGB eine entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessene Benachteiligung des Mieters enthalten. § 3 des Mietvertrags verbietet nur dem Mieter die Kündigung innerhalb der ersten vier Jahre, beginnend mit Abschluss des Mietvertrages; die ordentliche Kündigung des Vermieters bleibt möglich. Das ist eine einseitige Benachteiligung, die allenfalls dann zu rechtfertigen ist, wenn sie durch einen Vorteil des Mieters aufgewogen wird. Das soll der Fall sein, wenn zugleich eine Staffelmiete vereinbart wird.⁵ Ob dem zuzustimmen ist⁶, kann hier dahinstehen, da eine solche Staffelmietvereinbarung nicht zwischen V und M getroffen wurde.

Somit enthält § 3 des Mietvertrags eine gem. § 307 Abs. 1 S. 1 BGB entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessene Benachteiligung des M und ist in der Folge unwirksam.

(4) Rechtsfolge, § 306 Abs. 1, 2 BGB

Rechtsfolge der Unwirksamkeit der Klausel ist, dass der Mietvertrag im Übrigen wirksam bleibt, § 306 Abs. 1 BGB, und an die Stelle der unwirksamen Kündigungsfristvereinbarung

⁴ Z.B. ungewöhnlicher Zuschnitt oder Standort der Klausel, siehe BGH NJW 2010, 3152; *Basedow*, in: Münchener Kommentar zum BGB, 6. Aufl. 2012, § 305c Rn. 17.

⁵ BGH MietPrax-Arbeitskommentar § 557a BGB Nr. 7 = NJW 2006, 1056 = NZM 2006, 256; BGH MietPrax-Arbeitskommentar § 557a BGB Nr. 9 und 12 = NJW 2009, 353 = NZM 2009, 80.

⁶ A.A. AG Dortmund NZM 2010, 862; *Artz*, in: Münchener Kommentar zum BGB (Fn. 4), § 557a Rn. 16; *Weitemeyer*, in: Staudinger, Kommentar zum BGB, Neubearbeitung 2011, § 557a BGB Rn. 20; *Ehlert*, in: Bamberger/Roth, Kommentar zum BGB, 3. Aufl. 2012, § 557a BGB Rn. 26; *Blank*, in: Blank/Börstinghaus, Kommentar zum Mietrecht, 3. Aufl. 2008, § 575 BGB Rn. 84; *Derleder*, KJ 2008, 394; *Wiek*, WuM 2009, 46; *Börstinghaus*, jurisPR-MietR 3/2009 Anm. 5; *ders.* ZGS 2009, 221; *ders.* NJW 2009, 1391.

¹ BGH NJW 2004, 1448.

² Zur Vermutungswirkung BGH NJW 1997, 135.

³ BGH NJW 2000, 2988 (2989); BGH NJW 2010, 1131.

die gesetzliche Regelung tritt, § 306 Abs. 2 BGB, mithin § 573c Abs. 1 BGB.

dd) Zwischenergebnis zur Zulässigkeit der ordentlichen Kündigung

M hat wirksam ordentlich zum 31.7.2010 gekündigt.

e) Zwischenergebnis zur Kündigung des Mietvertrags

Der Mietvertrag wurde wirksam zum 31.7.2010 durch ordentliche Kündigung beendet.

3. Ergebnis

Ein Anspruch des V auf Zahlung der Miete und Betriebskostenvorauszahlung für die Monate August 2010 bis Januar 2011 besteht nicht.

Anmerkung: Wer die Entstehung eines Anspruchs des V auf Mietzahlung wegen Wirksamkeit des Kündigungsvorzichts des M - mit entsprechend überzeugender Begründung - bejaht, muss im Rahmen eines Anspruchserlöschens gem. § 389 BGB mögliche, aufrechenbare Gegenansprüche des M aufgrund der vorgenommenen Endrenovierung prüfen. In diesem Zusammenhang wäre auch auf §§ 548 Abs. 2, 215 BGB einzugehen.⁷

II. Anspruch auf Zahlung einer Nutzungsentschädigung gem. § 546a Abs. 1 BGB

V könnte gegen den M gem. § 546a Abs. 1 BGB einen Anspruch auf Zahlung einer Nutzungsentschädigung für die Monate August 2010 bis Januar 2011 haben. Das setzt jedoch voraus, dass M die Mietsache V über den 31.7.2010 hinaus vorenthalten hat.

Nach dem Sachverhalt hat M die Wohnung an V Ende Juli 2010 zurückgegeben, so dass auch ein Anspruch gem. § 546a Abs. 1 BGB ausscheidet.

B. Ansprüche des M gegen V auf Erstattung der Kosten für die Schönheitsreparaturen (Endrenovierung)

I. Schadensersatzanspruch, §§ 280 Abs. 1, 311 Abs. 2 Nr. 1, 241 Abs. 2, 249 Abs. 1 BGB

Es könnte ein Schadensersatzanspruch des M gegen V gem. §§ 280 Abs. 1, 311 Abs. 2 Nr. 1, 241 Abs. 2, 249 Abs. 1 BGB in Betracht kommen, indem V im Rahmen der vorvertraglichen Vertragsverhandlungen eine unwirksame Vertragsklausel in den Vertrag eingebracht hat.

Es entspricht der ständigen Rechtsprechung des BGH⁸, dass ein Verwender Allgemeiner Geschäftsbedingungen durch die Verwendung unwirksamer Klauseln seine vorvertragliche Pflicht zur Rücksichtnahme gegenüber seinem Vertragspartner verletzen und sich bei Verschulden diesem gegenüber schaden-

ersatzpflichtig machen kann, wenn der Vertragspartner in Unkenntnis der Unwirksamkeit der Klausel Aufwendungen tätigt. Auch im mietrechtlichen Schrifttum wird eine solche Schadensersatzpflicht angenommen, wenn der Vermieter gegenüber dem Mieter schuldhaft⁹ unwirksame Allgemeine Geschäftsbedingungen über die Durchführung von Schönheitsreparaturen verwendet und der Mieter daraufhin in der irrigen Annahme der Wirksamkeit dieser Regelungen Renovierungsaufwendungen tätigt.¹⁰

Bei Abschluss des Mietvertrags am 1.2.2007 hatte der BGH über die Klausel zur Ausführungsart der Schönheitsreparaturen noch nicht entschieden. Das Urteil¹¹ datiert vom 28.3.2007. Mithin liegt in der Verwendung der Klausel durch V bei Abschluss des Mietvertrages keine schuldhafte Rücksichtnahmepflichtverletzung. Ein Schadensersatzanspruch des M gegen V gem. §§ 280 Abs. 1, 311 Abs. 2 Nr. 1, 241 Abs. 2, 249 Abs. 1 BGB ist folglich nicht gegeben.

II. Aufwendungsersatzanspruch aufgrund Geschäftsführung ohne Auftrag, §§ 539 Abs. 1, 677, 683 S. 1, 670 BGB

Ein Anspruch wegen einer Geschäftsführung ohne Auftrag gem. §§ 539 Abs. 1, 677, 683 S. 1, 670 BGB scheidet am fehlenden Fremdgeschäftsführungswillen des M: Der Mieter wird – auch bei Vornahme einer Endrenovierung – nur im eigenen Rechts- und Interessenkreis tätig, wenn eine entsprechende Vertragsklausel die Grundlage für seine Handeln bildet.¹²

III. Bereicherungsrechtlicher Herausgabeanspruch, §§ 812 Abs. 1 S. 1 Fall 1, 818 Abs. 2 BGB

In Betracht kommt aber ein Anspruch des M gegen V gem. §§ 812 Abs. 1 S. 1 Fall 1, 818 Abs. 2 BGB auf Wertersatz für die erbrachte Renovierungsleistung wegen ungerechtfertigter Bereicherung.

1. Bereicherungsgegenstand

V müsste zunächst einen vermögenswerten Vorteil erlangt haben.

Durch die Endrenovierung hat sich der Zustand und damit der Wert des Wohnraums verbessert, ohne dass V hierfür Zeit, Material- oder Lohnkosten aufwenden musste. Mithin hat er einen vermögenswerten Vorteil erlangt.

⁹ Siehe § 276 Abs. 1 BGB.

¹⁰ H. Schmid, WuM 2010, 191; Blank, in: Zivilrecht im Sozialstaat, Festschrift für Professor Dr. Peter Derleder, 2005, S. 189 (S. 198 ff.); Börstinghaus, WuM 2005, 675 (678); Lehmann-Richter, WuM 2005, 747; Sternel, ZMR 2008, 501; Langenberg, Schönheitsreparaturen, Instandsetzung und Rückbau, 3. Aufl. 2008, I Rn. 268; Ehlert (Fn. 6), § 535 Rn. 196a; Häublein, in: Münchener Kommentar zum BGB (Fn. 4), § 535 Rn. 126; Weidenkaff, in: Palandt, Kommentar zum BGB, 71. Aufl. 2012, § 535 Rn. 47a.

¹¹ BGH NJW 2007, 1743.

¹² BGH NJW 2009, 2590 (2591 f. m.w.N.).

⁷ Siehe hierzu unten Anspruch B. III.

⁸ BGH NJW 2009, 2590 mit Verweis auf BGHZ 99, 101 = BGH NJW 1987, 639; BGH NJW 1988, 197 = WM 1988, 56 (unter 3. a); BGH NJW 1984, 2816 = WM 1984, 986 (unter II. 5. a) bb).

2. Leistung des Mieters

Die Vermögensmehrung des V müsste durch eine bewusste und zweckgerichtete Leistung des M eingetreten sein. M hat bewusst den angemieteten Wohnraum einer Endrenovierung unterzogen und hierbei den Zweck verfolgt, den Zustand des im Eigentum des Vermieters stehenden Wohnraums zu verbessern. Folglich handelt es sich bei der Ausführung der Renovierung um eine bewusste und zweckgerichtete Leistung des M an V.

3. Fehlen eines Rechtsgrunds

M müsste diese Leistung rechtsgrundlos erbracht haben. Seine Leistung erfolgte rechtsgrundlos, wenn M zur Durchführung der Schönheitsreparaturen nicht verpflichtet war.

a) Verpflichtung aus dem Gesetz

Nach dem Gesetz besteht eine solche Verpflichtung des Mieters nicht. Vielmehr muss grds. der Vermieter die Schönheitsreparaturen durchführen, §§ 535 Abs. 1 S. 2 Fall 2, 538 BGB.

b) Verpflichtung aus dem Mietvertrag

Die Verpflichtung des M könnte sich jedoch aus dem Mietvertrag vom 1.2.2007 ergeben. Dann müsste die in § 16 des Mietvertrags enthaltene Vereinbarung wirksam sein.

aa) Verstoß gegen gesetzliches Verbot

Die Abwälzung der Schönheitsreparaturpflicht auf den Mieter in § 16 S. 1 des Mietvertrags dürfte gegen kein gesetzliches Verbot verstoßen. § 535 Abs. 1 S. 2 Fall 2 BGB, von dessen Regelung die Vertragsklausel abweicht, steht im allgemeinen Teil des Mietrechts. Nachteilsverbote gibt es fast ausschließlich im besonderen Teil der Wohnraummiete, §§ 549-577a BGB.¹³ § 535 Abs. 1 S. 2 Fall 2 BGB ist also abdingbar. § 16 S. 1 des Mietvertrags verstößt mithin gegen kein gesetzliches Verbot.

bb) Verstoß gegen § 307 Abs. 1 S. 1 BGB

§ 16 des Mietvertrags könnte gegen § 307 Abs. 1 S. 1 BGB verstoßen.

(1) Vorliegen einer Formalklausel, § 305 Abs. 1 BGB

Bei den Klauseln in § 16 des Mietvertrags handelt es sich gem. § 305 Abs. 1 BGB um Formalklauseln, s.o.

(2) Wirksame Einbeziehung in den Vertrag, §§ 305 Abs. 2, 305c Abs. 1 BGB

Die Einbeziehungsvoraussetzungen des § 305 Abs. 2 BGB sind erfüllt, s.o.

Auch sind beide Klauseln in § 16 weder formal noch inhaltlich überraschend im Sinne des § 305c Abs. 1 BGB; für eine formale Überraschung bestehen vorliegend keine Hinweise, und es erscheint auch nicht inhaltlich überraschend, dass der Vermieter die Schönheitsreparaturpflicht auf den

Mieter abwälzt. In der Praxis glauben die meisten Mieter, schon kraft Gesetzes zur Vornahme der Schönheitsreparaturen verpflichtet zu sein.

Mithin sind beide Klauseln in § 16 des Mietvertrags gem. §§ 305 Abs. 2, 305c Abs. 1 BGB wirksam in den Mietvertrag einbezogen worden.

(3) Inhaltskontrolle

(a) Unwirksamkeit gem. §§ 308, 309 BGB

Eine inhaltliche Unwirksamkeit ergibt sich nicht aus §§ 308, 309 BGB.

(b) Unwirksamkeit gem. § 307 Abs. 1 S. 1 BGB

Die Klauseln in § 16 des Mietvertrags könnten gegen § 307 Abs. 1 S. 1 BGB verstoßen und in der Folge unwirksam sein. Dann müsste die Schönheitsreparaturklausel in Verbindung mit der Ausführungsklausel eine entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessene Benachteiligung des Mieters enthalten. Um das Vorliegen einer solchen, unangemessenen Benachteiligung beurteilen zu können, muss zunächst der genaue Inhalt der Vertragsklauseln ermittelt werden.

Bei der Auslegung der Klausel des § 16 S. 2 ist unklar, was genau vom Begriff der „gewählten Ausführungsart“ umfasst ist. Dieser Begriff kann sich nur auf die Grundausstattung des Wohnraums beziehen, auf die Ausgestaltung der Schönheitsreparaturen im Einzelnen oder auf beides.¹⁴ Es wäre also möglich, dass der Mieter nur nicht Tapeten durch eine Holzvertäfelung oder durch Putz ersetzen darf; ebenso könnte bereits das Streichen einer ursprünglich weißen Wand etwa in Orange oder Beige durch die Klausel untersagt sein.

Gem. § 305c Abs. 2 BGB gehen Unklarheiten bei der Auslegung Allgemeiner Geschäftsbedingungen zu Lasten des Verwenders, so dass für die Prüfung der Wirksamkeit der Klausel von ihrer kundenfeindlichsten Auslegung auszugehen ist, also von dem Verbot jeglicher Abweichung von der ursprünglichen Gestaltung des Wohnraums bei Einzug des Mieters.

Bei dieser Auslegung könnten die Klauseln in § 16 des Mietvertrags gegen § 307 Abs. 1 S. 1 BGB verstoßen.

Ein Zustimmungsvorbehalt für jegliche Abweichung von der bisherigen „Ausführungsart“ – beispielsweise die Wahl eines abweichenden Farbtons des Wand- oder Deckenanstrichs oder einer anderen Tapetenart – würde den Mieter bei Durchführung der Schönheitsreparaturen im bestehenden Mietverhältnis unangemessen in der Möglichkeit beschränken, sich in der Mietwohnung nach seinem Geschmack einzurichten, ohne dass für eine so weitgehende Beschränkung ein anerkanntes Interesse des Vermieters zu erkennen ist.¹⁵ Ob eine solche Klausel zulässig sein kann, wenn sie sich ausschließlich auf eventuell durch den Mieter bei Beendigung des Mietverhältnisses fällige Schönheitsreparaturen bezieht, kann hier offen bleiben, denn die vom Vermieter verwendete Klausel enthält eine solche zeitliche Einschränkung nicht und gilt mithin auch für Schönheitsreparaturen während des lau-

¹³ Ausnahme: § 536 Abs. 4 BGB, der zwar im Allgemeinen Teil steht, aber auch nur für die Wohnraummiete gilt.

¹⁴ BGH NJW 2007, 1743.

¹⁵ BGH NJW 2007, 1743.

fenden Mietverhältnisses. Darin liegt jedenfalls eine unangemessene Benachteiligung des Mieters entgegen den Geboten von Treu und Glauben, § 307 Abs. 1 S. 1 BGB. Mithin ist jedenfalls die Klausel des § 16 S. 2 unwirksam.

(4) Rechtsfolge, § 306 BGB

Es fragt sich, welche Auswirkungen die Unwirksamkeit der Klausel des § 16 S. 2 auf die in Satz 1 enthaltene, grundsätzliche Verpflichtung zur Durchführung der Schönheitsreparaturen hat. Grundsätzlich bleibt gem. § 306 Abs. 1 BGB der Mietvertrag im Übrigen wirksam, allerdings tritt gem. § 306 Abs. 2 BGB an die Stelle der unwirksamen Vertragsklauseln die einschlägige gesetzliche Regelung. Es fragt sich also, was hier die unwirksame Klausel ist, nur Satz 2 oder die gesamte Regelung in § 16 des Mietvertrages. § 306 Abs. 1 BGB liegt das Verbot der geltungserhaltenden Reduktion zugrunde.¹⁶ Das bedeutet, dass eine Klausel grundsätzlich vollständig unwirksam ist und nicht auf einen gerade noch wirksamen Teil reduziert werden darf. Das ist das Risiko des Verwenders Allgemeiner Geschäftsbedingungen. Etwas anderes gilt nur bei trennbaren Klauseln. Trennbar sind Klauseln nur dann, wenn der verbleibende Teil zum einen sprachlich verständlich bleibt und die Streichung des unwirksamen Teils zu keiner inhaltlichen Veränderung führt.

Zwar ließe sich die den Mieter unangemessen benachteiligende Beschränkung seiner Gestaltungsmöglichkeit in Satz 2 durch die Streichung dieses Satzes beseitigen. Dies wäre indessen eine inhaltliche Veränderung der dem Mieter auferlegten Pflicht zur Vornahme der Schönheitsreparaturen und damit der Sache nach eine geltungserhaltende Reduktion der unangemessenen Formularvertragsregelung, die auch dann nicht zulässig ist, wenn die Verpflichtung als solche und ihre inhaltliche Ausgestaltung wie hier in zwei verschiedenen Klauseln enthalten sind. Denn die – bei isolierter Betrachtung unbedenkliche – Verpflichtung zur Ausführung von Schönheitsreparaturen wird durch die Festlegung auf die bisherige „Ausführungsart“ in ihrer dem Mieter ungünstigsten Auslegung inhaltlich dahin ausgestaltet, dass der Mieter sich strikt an die bisherige „Ausführungsart“ zu halten hat, wenn er nicht für jede Abweichung um Zustimmung des Klägers nachsuchen will oder wenn die Zustimmung verweigert wird.¹⁷ Die Verpflichtung des Mieters zur Vornahme von Schönheitsreparaturen stellt eine einheitliche Rechtspflicht dar. Ist diese Pflicht formularvertraglich so ausgestaltet, dass sie hinsichtlich der zeitlichen Modalitäten, der Ausführungsart oder des gegenständlichen Umfangs der Schönheitsreparaturen den Mieter übermäßig belastet, so ist die Klausel nicht nur insoweit, sondern insgesamt wegen unangemessener Benachteiligung des Mieters gemäß § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB unwirksam.¹⁸

c) Ergebnis zum Fehlen eines Rechtsgrunds

M hat rechtsgrundlos geleistet.

4. Rechtsfolge

Fraglich ist, was V herausgeben muss.

a) Materialkosten

Mangels Möglichkeit der Herausgabe von Eigentum und Besitz an der verstrichenen Farbe hat V dem M gem. § 818 Abs. 2 BGB Wertersatz für dessen Materialkosten in Höhe von 150,- € zu leisten.

b) Erbrachte Arbeitsleistung

In Betracht kommt weiterhin gem. § 818 Abs. 2 BGB die Leistung von Wertersatz für die erbrachte Arbeitsleistung des M, wobei sich die Folgefrage stellt, ob M nur den Ersatz eines gewissen Werts seiner Eigenleistung beanspruchen kann, oder ob – bei fachgerechter Ausführung der Renovierung – der Kostenvoranschlag des Fachhandwerkers für die Ermittlung der Höhe des Wertersatzanspruchs zugrunde gelegt werden darf.

Nach der Rechtsprechung des BGH¹⁹ bemisst sich bei rechtsgrundlos erbrachten Dienst- oder (nicht verkörperten) Werkleistungen der Wert der herauszugebenden Bereicherung grundsätzlich nach dem Wert der üblichen, hilfsweise der angemessenen Vergütung. Eine solche Bemessung kann auch bei verkörperten Werkleistungen angebracht sein. Dabei muss allerdings berücksichtigt werden, dass der Mieter bei der Ausführung von Schönheitsreparaturen vielfach von der im Mietvertrag regelmäßig eingeräumten Möglichkeit Gebrauch machen wird, die Arbeiten in Eigenleistung zu erledigen oder sie durch Verwandte und Bekannte erledigen zu lassen. In diesem – auch hier gegebenen – Fall bemisst sich der Wert der Dekorationsleistungen üblicherweise nur nach dem, was der Mieter billigerweise neben einem Einsatz an freier Zeit als Kosten für das notwendige Material sowie als Vergütung für die Arbeitsleistung seiner Helfer aus dem Verwandten- und Bekanntenkreis aufgewendet hat oder hätte aufwenden müssen.²⁰ Hätte M einen Verwandten oder Bekannten mit der Ausführung der Endrenovierung beauftragt, ist zu unterstellen, dass auch dieser – so wie M selbst – zehn Arbeitsstunden für das Streichen aufgewendet hätte. Legt man einen als angemessen und für private Aushilfsarbeiten üblich erscheinenden Stundenlohn von etwa 10,- € zu Grunde, ergibt sich ein anzusetzender Wert der Arbeitsleistung des M von etwa 100,- €.

Folglich muss V dem M gem. § 818 Abs. 2 BGB Wertersatz für dessen erbrachte Arbeitsleistung in Höhe von etwa 100,- € leisten.

5. Zwischenergebnis

Es ist ein Anspruch des M gegen V gem. §§ 812 Abs. 1 S. 1 Fall 1, 818 Abs. 2 BGB in Höhe von etwa 250,-€ entstanden.

6. Durchsetzbarkeit

Die Durchsetzbarkeit des Anspruchs könnte gehemmt sein. V beruft sich auf das Leistungsverweigerungsrecht der Verjährung gem. § 214 Abs. 1 BGB. Dieses Leistungsverweigerungs-

¹⁶ BGHZ 84, 114.

¹⁷ BGH NJW 2007, 1743.

¹⁸ BGH NJW 2010, 674; BGH NJW 2009, 1408.

¹⁹ BGH NJW 2009, 2590 (2592).

²⁰ BGH NJW 2009, 2590 (2592).

recht müsste ihm zustehen. Dann müsste der Wertersatzanspruch des M aus §§ 812 Abs. 1 S. 1 Fall 1, 818 Abs. 2 BGB verjährt sein.

Es fragt sich, was die hier maßgebliche Verjährungsfrist ist. In Betracht kommt die Regelverjährungsfrist des § 195 BGB oder die spezielle mietrechtliche Verjährungsfrist des § 548 Abs. 2 BGB.

§ 548 Abs. 2 BGB setzt voraus, dass es sich bei der Vornahme der Schönheitsreparaturen um Aufwendungen des Mieters handelt.

Aufwendungen im Sinne der Vorschrift sind alle Verwendungen, die dem Grundstück zugute kommen. Hierzu zählen als Verbesserungsmaßnahmen auch Schönheitsreparaturen. Daran ändert die Motivation des Mieters – hier seine irri- ge Annahme, zur Ausführung verpflichtet zu sein – nichts.²¹ Mit- hin richtet sich die Verjährungsfrist nach § 548 Abs. 2 BGB.

Die Verjährungsfrist beginnt demnach mit der – rechtlichen – Beendigung des Mietverhältnisses, also mit Ablauf des 31.7.2010, §§ 548 Abs. 2, 187 Abs. 1 BGB. Sie endet sechs Monate später mit Ablauf des 31.1.2011, § 188 Abs. 2 BGB, es sei denn sie wurde gehemmt, §§ 203 ff. BGB, oder hätte neu begonnen. Für einen Neubeginn bestehen keine Hinweise. Gem. § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB wird die Frist durch Klageer- hebung gehemmt. M hat jedoch keine Klage vor Eintritt der Verjährung erhoben oder eine andere Hemmungshandlung bewirkt. Insb. greift auch § 204 Abs. 1 Nr. 5 BGB, die Gel- tendmachung der Aufrechnung des Anspruchs des Mieters im Prozess, hier nicht. Der Anspruch des M ist folglich verjährt. V beruft sich zu Recht auf das Leistungsverweigerungsrecht gem. § 214 Abs. 1 BGB, so dass die Durchsetzbarkeit des Anspruchs des M dauerhaft gehemmt ist.

Anmerkung: Wer unter „A.“ einen Zahlungsanspruch des V für die Mieten August 2010 bis Januar 2011 angenom- men hat, musste hier im Rahmen der Verjährung § 215 BGB prüfen. Die Ansprüche von M und V standen sich erstmals im August 2010 aufrechenbar gegenüber. In dem Zeitpunkt war der bereicherungsrechtliche Anspruch des M noch nicht verjährt, so dass eine Aufrechnung trotz Verjährung auch jetzt noch möglich wäre. Es würde dann der Zahlungsanspruch des V in Höhe von ca. 250,- € erlö- schen, so dass im Ergebnis noch Mietzahlungs- und Be- triebskostenvorauszahlungsansprüche des V in Höhe von 3350,- € fortbeständen.

7. Ergebnis

Der Anspruch des M ist zwar gem. §§ 812 Abs. 1 S. 1 Fall 1, 818 Abs. 2 BGB in Höhe von 250,- € entstanden, aber nicht durchsetzbar.

C. Ergebnis

Die Parteien haben nach hier vertretener Ansicht wechselsei- tig keine Ansprüche mehr.

²¹ BGH NJW 2011, 1866.