

# Miete

Blank / Börstinghaus / Siegmund

7., völlig neu bearbeitete Auflage 2023

ISBN 978-3-406-76925-2

C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei

[beck-shop.de](https://beck-shop.de)

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](https://beck-shop.de) steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen.

[beck-shop.de](https://beck-shop.de) hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird [beck-shop.de](https://beck-shop.de) für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

angemessenen Benachteiligung des Vertragspartners des Verwenders führen kann. Befinden sich die Regelungen in verschiedenen Paragrafen des Vertrages und sind sie mit unterschiedlichen Überschriften versehen, so werden sie – in Konstellationen wie hier – ihrer gemeinsamen Bestimmung gemäß als zusammengehörig betrachtet, denn sie befassen sich insgesamt mit der Renovierungspflicht des Mieters. Ein inhaltlicher Zusammenhang wird häufig auch durch die Klauseln selbst dadurch hergestellt, dass sie aufeinander Bezug nehmen. (Auch) in einem solchen Fall lassen sich die Klauseln – sofern eine wirksam sein sollte – nicht in einen zulässigen (wirksamen) und einen unzulässigen (unwirksamen) Teil aufspalten (BGH NZM 2003, 594).

Wegen des Summierungseffektes unwirksam sind auch Klauseln, die dem Mieter die Anfangs- und die Endrenovierung auferlegen. Der Grund liegt in einer Verletzung des Äquivalenzprinzips: weder der Anfangs- noch der Endrenovierung stehen gleichwertige Pflichten des Vermieters zur Gebrauchsgewährung gegenüber. Bei der Anfangsrenovierung wird dem Mieter die Beseitigung von vorvertraglichen, nicht durch ihn verursachten Dekorationsmängeln auferlegt; die Endrenovierung verlagert das Neuvermietungsrisiko unangemessen auf ihn. **396**

**Salvatorische Klauseln.** So genannte salvatorische (geltungserhaltende) Klauseln können eine unwirksame Übertragungsklausel nicht „retten.“ So war in einem Mietvertrag einer unwirksamen „Parkettklausel“ eine salvatorische Klausel mit folgender Formulierung angefügt: **397**

„[...] sofern dies die Gesetzeslage bzw. die Rechtsprechung erlauben, was nach dem heutigen Stand nicht der Fall ist, so dass der Mieter die Versiegelung momentan auch nicht schuldet. Hintergrund dafür, dass dieser Satz dennoch in den Vertrag aufgenommen wird, ist Folgendes: Zunächst ist nicht ausgeschlossen, dass sich die Gesetzeslage oder die Rechtsprechung ändern könnte[n] [...]“

Es besteht weitgehend Einigkeit darüber, dass salvatorische Klauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen jedenfalls dann nicht wirksam vereinbart werden können, wenn die Rechtslage – wie hier hinsichtlich der Parkettklausel – nicht zweifelhaft ist (BGH NZM 2013, 307; UBH/Ulmer/Habersack § 305 Rn. 153; MüKoBGB/Basedow § 305 Rn. 75; jeweils mwN). **398**

**Formularvertragliche Möglichkeit der Selbstvornahme durch den Mieter gegen Zahlung.** Der Mieter ist berechtigt, die Schönheitsreparaturen selbst auszuführen und anschließend die Auszahlung der „angesparten“ Beträge zu verlangen, wenn in einem Formularmietvertrag über eine (im Zeitpunkt des Vertragsschlusses) preisgebundene Wohnung, bei dem der Vermieter die Kosten der Schönheitsreparaturen zu tragen hat und hierfür einen Zuschlag zur Kostenmiete gem. § 28 Abs. 2 II, BV erhebt, folgende Klausel enthalten ist: **399**

„Sofern der Mieter Schönheitsreparaturen selbst ausführt oder durch entsprechende Fachfirmen ausführen lässt, werden ihm auf Antrag die anteiligen Beträge, wie sie sich nach der obigen Verordnung errechnen, ausgezahlt, sofern die Ausführung sach- und fachgerecht erfolgt ist.“

Die Klausel lässt die Verpflichtung des Vermieters zur Durchführung der Schönheitsreparaturen unberührt. In Anwendung der Unklarheitenregel gem. § 305c Abs. 2 – ist die Klausel so auszulegen, dass der Mieter entscheiden kann, ob er fällige Schönheitsreparaturen (sach- und fachgerecht) selbst durchführen und im Anschluss den mietvertraglich geregelten Zahlungsanspruch geltend machen kann, oder ob er die Durchführung der Schönheitsreparaturen dem Vermieter überlässt. Ein Zustimmungserfordernis oder einen Vorbehalt des Vermieters, der Selbstvornahme zu widersprechen, sieht die Klausel nicht vor. Er könnte sich nur dann darauf berufen,

wenn dies in der Klausel hinreichend klar zum Ausdruck gekommen wäre. Die Klausel schafft für den Mieter einen Anreiz, die Schönheitsreparaturen selbst durchzuführen; eine überbeuerte Ausführung ist wegen der Begrenzung auf die Kostenansätze der II. BV (Berechnungsverordnung) nicht zu befürchten (BGH NZM 2015, 79).

- 400 bb) Individualvertragliche Übertragung der Verpflichtung.** Die Schönheitsreparaturpflicht wird zwar in aller Regel durch Formularvertrag auf den Mieter verlagert (so auch die Vorstellung des Gesetzgebers, vgl. näher: Siegmund MietRB 2021, 122). **Möglich** ist aber auch die Übertragung auf den Mieter durch eine **individuell ausgehandelte und vereinbarte Absprache**. Die Individualabrede geht Allgemeinen Geschäftsbedingungen vor, § 305b, und unterliegt nicht der für diese geregelten Inhaltskontrolle in den §§ 307 ff.
- 401** Eine Individualabrede liegt jedoch nur vor, wenn die Vertragsregelung ernsthaft zur Disposition des Mieters gestellt wurde und er die reale Möglichkeit hatte, die inhaltliche Ausgestaltung der Vertragsregelung zu beeinflussen und die Freiheit, auf ihre Gestaltung zur Wahrung eigener Interessen Einfluss zu nehmen.
- 402** In der Praxis liegt eine echte Individualvereinbarung **selten** vor. Die **Beweislast** für eine einzelvertragliche Regelung liegt beim Verwender der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, also regelmäßig dem Vermieter. Für den Wohnraummietvertrag, den der Mieter regelmäßig als Verbraucher abschließt, spricht § 310 Abs. 3 Nr. 1 eine entsprechende Vermutung aus, wenn der Vermieter als Unternehmer iSd § 14 handelt. In diesem Fall kann die einmalige Verwendung der Vertragsbedingungen für die Annahme Allgemeiner Geschäftsbedingungen ausreichen, es sei denn der Vermieter kann nachweisen, dass der Mieter auf den Inhalt Einfluss nehmen konnte. Ob der Vermieter im Einzelfall als Unternehmer anzusehen ist, kann bei Vermietung des eigenen Immobilienvermögens zweifelhaft sein; es handelt sich dabei regelmäßig nicht um eine gewerbliche oder berufliche Tätigkeit, sie kann jedoch dazu werden, wenn der erforderliche zeitliche und organisatorische Aufwand nach außen erkennbar dem einer – partiellen – Berufstätigkeit entspricht, zB wegen der Größe des Objekts (Wohnanlage mit 100 Wohnungen) und weil das Objekt Teil eines umfangreicheren Vermögens von ähnlicher Struktur ist (zB eines von 20 Ferienhäusern; MüKoBGB/Basedow § 310 Rn. 45 mwN). Die Abgrenzung ist nicht eindeutig; da sie den Anwendungsbereich der zugrunde liegenden Richtlinie betrifft, wäre eine Klärung durch den EuGH im Wege der Vorabentscheidung herbeizuführen. Werden Verträge von § 310 Abs. 3 Hs. 1 nicht erfasst werden, kommt eine AGB-Kontrolle (nur) nach § 305 Abs. 1 in Betracht.
- 403 Indizien** für das Vorliegen Allgemeiner Geschäftsbedingungen können sich nach der Rechtsprechung des BGH aus der Erscheinungsform des Textes des jeweiligen Mietvertrags und aus dessen Inhalt ergeben. Den daraus abgeleiteten ersten Anschein muss der Vermieter widerlegen (BGH NZM 2013, 307).
- 404** Steht die individuelle Aushandlung einer einzelnen Vertragsregelung – wie etwa der zur Mindestvertragslaufzeit – fest, ergibt sich daraus kein Indiz zugunsten des Vermieters, dass auch andere Regelungen des Vertrages – wie die zur Übertragung der Schönheitsreparaturen individuell ausgehandelt wurden. Entscheidend bleibt der vom Vermieter zu führende Nachweis, dass im Zuge der einen Vertragsänderung eine wesentliche Änderung des Inhaltes der anderen Vertragsänderung vorgenommen wurde (BGH NZM 2013, 307).
- 405 f) Folgen unwirksamer Formulklauseln. aa) Instandsetzungsanspruch des Mieters.** Wurde die Schönheitsreparaturpflicht nicht wirksam auf den Mieter

übertragen, so hat dieser grundsätzlich einen Ausführungsanspruch gegen den Vermieter. Kommt der Vermieter seiner Verpflichtung trotz Mahnung nicht oder nur unzureichend nach, so kann der Mieter die Schönheitsreparaturen unter den Voraussetzungen des § 536a Abs. 2 Nr. 1 selbst ausführen und Ersatz der erforderlichen Aufwendungen verlangen (LG Berlin BeckRS 2013, 20894; 2010, 24941).

**Bestimmung der vertraglich vereinbarten Sollbeschaffenheit.** Nach § 535 Abs. 1 S. 2 schuldet der Vermieter die Überlassung der Mietsache in einem zum vertragsgemäßen Gebrauch geeigneten Zustand und die Erhaltung dieses Zustandes während der Mietzeit. Wurde die Wohnung unrenoviert überlassen und vom Mieter vorbehaltlos akzeptiert, so ist eben dieser Zustand (Substandard) vertragsgemäß vereinbart (vgl. Flatow WuM 2009, 208). Sieht der Formularmietvertrag die (allerdings unwirksame) Übertragung der Schönheitsreparaturen vor, wird die weiter gehende Auslegung des Vertrages – unter Einbeziehung der Begleitumstände, Interessenlage, aber auch der unwirksamen Schönheitsreparaturklausel – nach den Regeln der §§ 133, 157 im Einzelfall ergeben, dass die Parteien sich auf eine geringwertigere (optische) Ausstattung der Mietsache als vertragliche Sollbeschaffenheit verständigt haben. Haben die Parteien eine niedrigere, unter der marktüblichen Mietsache liegende Ausgangsmiete vereinbart, die durchaus folgerichtig mit einer (wenngleich unwirksamen) Schönheitsreparaturklausel einhergehen kann, so mag das ein geeignetes Indiz darstellen. Die unwirksame Klausel kann in einer solchen Konstellation als Klarstellung bezüglich des vertragsgemäßen Zustandes verstanden werden (vgl. Siegmund MietRB 2012, 116 mwN).

**Umfang des Instandsetzungsanspruchs bei unrenoviert überlassener Wohnung.** Insbesondere bei – in Deutschland üblicher – längerer Vertragsdauer stellt sich die Frage, ob die vollständige Renovierung der Wohnung vom Vermieter verlangt werden kann; die Wohnung wird damit in einen Zustand versetzt, der nicht dem vertraglich vereinbarten entspricht, sondern qualitativ besser ist. Das ohne, dass dem durch eine Anpassung der vom Mieter geschuldeten Gegenleistung Rechnung getragen würde. Der anfängliche Dekorationszustand kann sich im Laufe der Mietzeit allerdings (wesentlich) verschlechtern. Der BGH hat im Zusammenhang mit Gewährleistungsansprüchen bei Vermietung einer „Substandard“-Wohnung schon 2010 entschieden, dass selbst ein schlechter oder „gebrauchter“ Zustand im Verlauf einer längeren Mietzeit den „Sprung“ zum vollständigen Verschleiß bzw. zu einem Zustand führen kann, der ein zeitgemäßes Wohnen nicht mehr erlaubt; der Vermieter kann zur Instandsetzung verpflichtet bzw. zur Durchführung von Maßnahmen verpflichtet sein, die Abhilfe schaffen und den – mangels abweichender vertraglicher Regelung regelmäßig vereinbarten – Mindeststandard (wieder-) herzustellen (vgl. zu Balkon/Elektrizitätsversorgung BGH NZM 2010, 356). Bei Schönheitsreparaturen ergibt sich das (aus der Quotenabgeltung bekannte) Problem, dass es nicht möglich ist, „ein bisschen zu renovieren“, bis der Abnutzungszustand bei unrenovierter Übergabe der Wohnung im Zeitpunkt des Mietbeginns „wiederhergestellt“ ist. Es kann nur vollständig oder gar nicht renoviert werden. Schon in der oben genannten Entscheidung des BGH aus 2010 schuldete der Vermieter aber nicht etwa eine Kompletterneuerung der Elektroinstallation, denn er ist zu einer Modernisierung nicht verpflichtet (BGH NZM 2010, 356), sondern berechtigt, dies gegen Umlage der dafür in der Wohnung aufgewendeten Kosten (§ 559 Abs. 1). Der BGH hat nunmehr entschieden, dass der Mieter in der Schönheitsreparatur-Konstellation zwar vom Vermieter eine „frische“ Renovierung verlangen kann, sich aber an den dafür erforderlichen Kosten in angemessenem Umfang zu beteiligen hat. Soweit keine Besonderheiten vorliegen, würde das

regelmäßig eine hälftige Kostenbeteiligung bedeuten (vgl. BGH BeckRS 2020, 18754, Vorinstanz: LG Berlin IBRRS 2018, 2245; BGH BeckRS 2020, 18761, Vorinstanz: LG Berlin Ur. v. 24.7.2018 – 63 S 283/17; vgl. krit.: Artz NZM 2020, 769; auch: Siegmund MietRB 2021, 122).

**408 Fälligkeit des Instandsetzungsanspruchs.** Ob ein im Rahmen der unwirksamen Formulklausel vorgesehener Fristenplan zu Lasten des Vermieters herangezogen werden kann, wird zu verneinen sein, denn eine Geltungserhaltung unwirksamer Klauseln zu Lasten des Verwenders sehen die §§ 305 ff. nicht vor. Fehlt aber ein Fristenplan, wird der Anspruch fällig, wenn objektiv ein Renovierungsbedarf besteht, unabhängig davon, ob die Mietwohnung bereits in ihrer Substanz gefährdet ist. Dieser Grundsatz wurde zwar für die Fälligkeit der vom Mieter geschuldeten Schönheitsreparaturen entwickelt. Für den Vermieter kann jedoch nichts anderes gelten. Allerdings wird der Mieter dem Vermieter die Möglichkeit einräumen müssen, sich selbst vom Renovierungsbedarf zu überzeugen und zu diesem Zweck die Räumlichkeiten zu besichtigen. Hier liegt – wie die gerichtliche Praxis zeigt – Streitpotential. Eine Besichtigung wird von Mietern insbesondere bei „alten“ Mietverhältnissen gern mit der Begründung verweigert, dass der Vermieter schließlich nie Schönheitsreparaturen ausgeführt habe, ein Bedarf damit „auf der Hand liege“. Eine Offenlegung in Unkenntnis der Unwirksamkeit der Schönheitsreparaturklausel mieterseits vorgenommener Renovierungen wird oft abgelehnt. Ausgehend von der „Formel“ des BGH muss der Renovierungsbedarf objektiv bestehen. Hat der Mieter in der Vergangenheit renoviert, so kann dies dem Renovierungsbedarf entgegenstehen und daher ein Besichtigungsrecht begründen. Hat ein Mieter in der Annahme einer eigenen Verpflichtung Schönheitsreparaturen vorgenommen, kann er die Erforderlichkeit erneuter Schönheitsreparaturen nicht mit Erfolg darauf stützen, dass die von ihm selbst ausgeführten Arbeiten kleinere handwerkliche Mängel aufweisen (erkennbare Nahtstellen der Tapeten, Tropfhasen beim Anstrich von Heizkörpern und Türen und andere). Dem steht § 242 unter dem Gesichtspunkt des Verbotes widersprüchlichen Verhaltens entgegen (BGH NJW-RR 2015, 847).

**409 Qualitätsanforderungen.** Aus dem Gebot der Rücksichtnahme im laufenden Vertragsverhältnis (vgl. § 241 Abs. 2) lässt sich ableiten, dass eine Renovierung „mittlerer Art und Güte“ geschuldet ist, § 243 Abs. 1. Ebenso wie der Mieter im Falle einer wirksamen Übertragung der Schönheitsreparaturen in der Regel die Ausführung in neutralen, hellen Farben und Tapeten sowie eine weiße Lackierung von Fenstern und Türen schuldet, gilt das auch für den Vermieter. Das Angebot greller Farben und ungewöhnlicher Dekorationen zur „Abschreckung“ des Mieters dürfte der Verpflichtung nicht genügen. Ob der Vermieter gegen Übernahme von Mehrkosten verpflichtet ist, Farb- und Materialwünsche des Mieters zu berücksichtigen, mag im Einzelfall nach §§ 241 Abs. 2, 242 nicht ausgeschlossen sein. In der Regel wird der Mieter darauf keinen Anspruch haben, denn § 535 Abs. 1 S. 2 verpflichtet den Vermieter „nur“ zur Erhaltung des vertragsgemäßen Zustandes, nicht zu einer Veränderung bzw. Verbesserung. Einem entsprechenden Ansinnen können zudem berechtigte Belange des Vermieters entgegenstehen, denn die Dekorationswünsche können eine Neuvermietung ggf. erschweren.

**410 bb) Nachträgliche Mietanpassung?** Der Gesetzgeber (und ihm folgend der BGH) hatte ausweislich der Begründung des Gesetzentwurfes zur Mietrechtsreform die Vorstellung, dass sich die Übernahme der Schönheitsreparaturen durch die eine oder die andere Vertragspartei im Mietpreis widerspiegelt.

**Rechtslage bei preisfreiem Wohnraum.** Erweist sich eine Formulklausel zur Übertragung der Schönheitsreparaturpflicht als unwirksam, so ist im Bereich des preisfreien Wohnraums nach der Rechtsprechung des BGH eine nachträgliche Mietanpassung unter Berücksichtigung des Kostenelements „Schönheitsreparaturen“ gegen den Willen des Mieters unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt möglich (BGH NJW 2009, 1410; BeckRS 2008, 15046). 411

Der Vermieter ist nicht berechtigt, einen Zuschlag zur ortsüblichen Miete zu erheben. Die Vorschrift des § 558 Abs. 1 S. 1 ist als Rechtsgrundlage ungeeignet, denn danach kann lediglich die Zustimmung zur Erhöhung der Miete bis zur ortsüblichen Vergleichsmiete, nicht aber darüber hinaus verlangt werden. Die §§ 558ff. sollen dem Vermieter ihrem Sinn und Zweck nach die Möglichkeit geben, im Rahmen des Vergleichsmietensystems eine angemessene, am örtlichen Markt orientierte Miete zu erzielen. Den Maßstab für die Berechtigung einer Mieterhöhung bilden daher die Marktverhältnisse. Ein nachträglicher Zuschlag kann sich hingegen regelmäßig nur an den Kosten für die Vornahme der Schönheitsreparaturen orientieren. Damit würde im Bereich des preisfreien Wohnraums ein Kostenelement herangezogen, ohne dass seine Durchsetzbarkeit am Markt zur Begründung der Mieterhöhung Berücksichtigung fände, das vom Gesetzgeber vorgesehene System der Vergleichsmieten damit verlassen (BGH NJW 2009, 1410; BeckRS 2008, 15046). 412

Eine Mieterhöhung ist auch im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung nach §§ 133, 157 nicht möglich. Dies würde voraussetzen, dass infolge der Unwirksamkeit der der Inhaltskontrolle nach dem AGB-Recht unterliegenden Klausel eine Lücke entstanden ist, die nach dem Regelungsplan der Parteien eine Vervollständigung erfordert. Diese Voraussetzung ist in der Regel nicht erfüllt, denn der Fortbestand der nach § 535 Abs. 1 S. 2 dem Vermieter obliegenden Pflicht zur Vornahme von Schönheitsreparaturen stellt keine unangemessene, den typischen Interessen der Vertragsparteien widersprechende Regelung dar. 413

Ausgeschlossen hat der BGH auch die Erhebung des Zuschlages auf der Grundlage des § 313 wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage. Für eine Berücksichtigung von Störungen der Geschäftsgrundlage ist kein Raum, wenn nach der gesetzlichen Regelung ohnehin derjenige das Risiko zu tragen hat, der sich auf die Störung beruft. Bei der Unwirksamkeit allgemeiner Geschäftsbedingungen trägt grundsätzlich deren Verwender – hier der Vermieter – das Risiko der Unwirksamkeit und der sich daraus ergebenden Folgen (BGH BeckRS 2008, 15046). 414

**Rechtslage bei preisgebundenem Wohnraum.** Anders stellt sich die Rechtslage bei preisgebundenem Wohnraum dar. Die für den preisfreien Wohnraum geltenden Grundsätze lassen sich auf die Kostenmiete bei preisgebundenem Wohnraum nicht übertragen. Das tragende Argument für die Unzulässigkeit eines Zuschlages zur ortsüblichen Vergleichsmiete, die Berücksichtigung eines Kostenelements ohne Rücksicht auf seine Durchsetzbarkeit am Markt, greift bei der Kostenmiete nicht. Diese wird – anders als die Vergleichsmiete bei preisfreiem Wohnraum – nach Kostenelementen ermittelt und richtet sich nicht nach der marktüblichen Miete. Dem entspricht, dass § 28 Abs. 4 II. BV einen Zuschlag für den Fall vorsieht, dass der Vermieter die Kosten der Schönheitsreparaturen zu tragen hat. Anders als bei der am Markt orientierten Miete für den preisfreien Wohnraum kommt es auch dann nicht zu einem Systembruch, wenn die Regelung ihrem Wortlaut entsprechend nicht nur bei einer fehlenden, sondern auch bei einer unwirksamen Abwälzung der Schönheitsreparaturen Anwendung findet. In beiden Fällen ist der Vermieter – so wie § 28 Abs. 4 II. BV es voraussetzt – zur Durchfüh-

 415

zung von Schönheitsreparaturen verpflichtet und hat die entsprechenden Kosten zu tragen.

416 Bei öffentlich gefördertem, preisgebundenem Wohnraum ist der Vermieter daher berechtigt, die Kostenmiete einseitig um den Zuschlag nach § 28 Abs. 4 BV zu erhöhen, wenn die im Mietvertrag enthaltene Klausel über die Abwälzung der Schönheitsreparaturen auf den Mieter unwirksam ist. Die Berechtigung des Vermieters zu einem Zuschlag nach § 28 Abs. 4 II. BV entfällt bei der Kostenmiete nur dann, wenn die Kosten der Schönheitsreparaturen wirksam auf den Mieter abgewälzt worden sind, nicht aber auch dann, wenn der Vermieter die Abwälzung zwar beabsichtigt hat, mit diesem Vorhaben aber gescheitert ist (BGH NZM 2010, 396 ff.; BGH NZM 2011, 31; BGH NZM 2011, 478).

417 **cc) Anspruch des Mieters bei Ausführung nicht geschuldeter Schönheitsreparaturen. Rückforderungsanspruch des Mieters.** Hat der Mieter die Wohnung, insbesondere im Zuge der Beendigung des Mietverhältnisses renoviert, obwohl eine Verpflichtung wegen der Unwirksamkeit der Schönheitsreparaturklausel nicht besteht, kann er vom Vermieter Wertersatz nach §§ 812 Abs. 1 S. 1, 818 Abs. 2 verlangen (BGH NJW 2009, 2590).

418 Für eine Anwendung der Vorschriften über die Geschäftsführung ohne Auftrag fehlt es hingegen an dem für eine Fremdgeschäftsführung erforderlichen unmittelbaren Bezug zum Rechts- und Interessenkreis des Vermieters. Auch wenn die Renovierungsmaßnahmen die Mietsache verbessern und damit dem Vermögen des Vermieters zugutekommen, führt der Mieter damit kein Geschäft des Vermieters, sondern wird im eigenen Rechts- und Interessenkreis tätig. Der Mieter will mit der Vornahme von Schönheitsreparaturen eine Leistung erbringen, die rechtlich und wirtschaftlich als Teil des von ihm für die Gebrauchsüberlassung an der Wohnung geschuldeten Entgelts anzusehen ist (BGH NJW 2009, 2590).

419 Es handelt sich jedoch um Leistungen, für die wegen der Unwirksamkeit der Schönheitsreparaturklausel ein Rechtsgrund fehlt. Rechtsgrundlos erbrachte Leistungen werden über das Bereicherungsrecht korrigiert. Da Schönheitsreparaturen nicht in Natur herausgegeben werden können, hat der Vermieter nach § 818 Abs. 2 Wertersatz zu leisten. Dieser bemisst sich als Dienst- oder Werkleistung nach dem Wert der üblichen, hilfsweise der angemessenen Vergütung (vgl. § 632 Abs. 2). Bei Eigenleistungen des Mieters bzw. Leistungen von Verwandten und Bekannten ist das in Ansatz zu bringen, 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. Handelt es sich bei der Eigenleistung des Mieters ausnahmsweise um die eines Fachhandwerkers, so ist das ggf. zu berücksichtigen. Der Gesamtwert der Bereicherung ist von den Gerichten nach § 287 ZPO zu schätzen (BGH NJW 2009, 2590).

420 **Verjährung des Rückforderungsanspruchs.** Mieterverbände sahen nach der Entscheidung des BGH v. 27.5.2009 erfolgreiche Rückforderungsansprüche für hunderttausende von Mietern. Nach Einschätzung des Deutschen Mieterbundes sollten Mieter noch nach Jahren – jedenfalls bis zum Ablauf der dreijährigen Regelverjährung – eine Kostenerstattung verlangen können (vgl. Pressemitteilung des DMB, 3.6.2009, Beratungs- und Prozessstatistik 2008; MietRB 2012, 116).

421 Der BGH folgte in seiner Entscheidung v. 4.5.2011 (NZM 2011, 452) zwei Jahre später jedoch den Vertretern der Auffassung, die auf den Rückforderungsanspruch des Mieters wegen rechtsgrundlos durchgeführter Schönheitsreparaturen

die kurze Verjährungsfrist des § 548 Abs. 2 anwenden. Sie verjähren danach binnen sechs Monaten ab Beendigung des Mietverhältnisses. Vom Mieter durchgeführte Schönheitsreparaturen dienen der Verbesserung der Mietsache und sind deshalb als Aufwendungen iSd § 548 Abs. 2 anzusehen. Ansprüche des Mieters gegen den Vermieter wegen der Durchführung solcher Arbeiten fallen damit unter die nach der Vorschrift vorgesehene kurze Verjährung. Auf die rechtliche Einordnung des vom Mieter geltend gemachten Anspruchs kommt es dabei nicht an, denn die kurze Verjährungsfrist findet auch dann Anwendung, wenn der Mieter den Anspruch auf Ersatz seiner Aufwendungen nicht oder nicht nur auf gesetzliche Vorschriften des Mietrechts stützt, sondern sich auf mietvertragliche Vereinbarungen, Geschäftsführung ohne Auftrag oder ungerechtfertigte Bereicherung beruft. Auch bei einem etwaigen Schadenersatzanspruch aus § 280 Abs. 1, § 241 Abs. 2, § 311 Abs. 2 wegen der schuldhaften Verwendung unwirksamer Schönheitsreparaturklauseln greift die kurze Verjährung. Gerechtfertigt ist dies auch mit Blick auf den Zweck der in § 548 Abs. 2 getroffenen Spezialregelung: nach Beendigung des Mietverhältnisses soll alsbald Klarheit über bestehende Ansprüche im Zusammenhang mit dem Zustand der Mietsache erreicht und das laufende Mietverhältnis nicht unnötig mit Auseinandersetzungen belastet werden (BGH NZM 2011, 452).

**g) Wirksame Übertragung – der Anspruch des Vermieters auf Durchführung von Schönheitsreparaturen. aa) Fälligkeit während der Mietzeit.** 422

Hat der Mieter von Wohnraum im Mietvertrag die Verpflichtung zur Durchführung der Schönheitsreparaturen wirksam übernommen, so wird der entsprechende Anspruch des Vermieters – sofern kein Fristenplan vereinbart ist – fällig, sobald aus der Sicht eines objektiven Betrachters Renovierungsbedarf besteht; darauf, ob bereits die Substanz der Wohnung gefährdet ist, kommt es nicht an. Gerät der Mieter während eines bestehenden Mietverhältnisses mit der Durchführung der Schönheitsreparaturen in Verzug, kann der Vermieter von ihm einen Vorschuss in Höhe der voraussichtlichen Renovierungskosten verlangen. Renovierungsbedarf besteht, wenn die Wohnung „abgewohnt“, also „verbraucht“ ist bzw. die Räume unansehnlich geworden sind. Solange Schönheitsreparaturen wegen bauseitiger erheblicher Mängel nicht sinnvoll und fachgerecht ausgeführt werden können, tritt eine Fälligkeit allerdings nicht ein (KG NZM 2009, 661).

Die Vollstreckung des auf eine vertretbare Handlung gerichteten Anspruchs richtet sich nach § 887 ZPO. Der Mieter ist zur Gewährung des Zutritts zu verpflichten. 423

Weigert sich der Mieter beharrlich, Schönheitsreparaturen während der Mietzeit auszuführen und leistet er einen Kostenvorschuss nicht, zu dessen Zahlung er verurteilt worden ist, so kann der Vermieter berechtigt sein, das Mietverhältnis nach § 573 Abs. 2 Nr. 1 fristgemäß ordentlich zu kündigen. 424

**bb) Gestaltungsfreiheit des Mieters.** Die Renovierung ist vom Mieter „fachgerecht in mittlerer Art und Güte“ durchzuführen, § 243 Abs. 1. Während des Mietverhältnisses hat der Mieter einen weiten Gestaltungsspielraum. Hintergrund ist, dass der Mieter während der Mietzeit „für sich“ renoviert und die Dekoration der Räume Teil seiner individuellen Lebensgestaltung (s-freiheit) ist. 425

**Am Ende der Mietzeit** hat der Mieter auf den allgemeinen Geschmack Rücksicht zu nehmen. Er ist gehalten, die farbliche Gestaltung auch ohne vertragliche Festlegung so auszuwählen, dass sie von einem möglichst großen Mietinteressentenkreis akzeptiert werden kann: er hat helle, zurückhaltende Anstriche und/oder Tapeten zu verwenden. Berücksichtigung findet insoweit, dass durch die Endreno- 426

vierung ein Zustand hergestellt wird, der es dem Vermieter ermöglicht, das Mietobjekt in ordentlichem, vertragsgemäßem Zustand einem Mietnachfolger zu überlassen (BGH NZM 2008, 605).

427 Verstößt der Mieter dagegen, kann eine Vertragsverletzung nach §§ 241 Abs. 2, 280 Abs. 1 vorliegen, der unter den Voraussetzungen des § 281 einen Schadensersatzanspruch des Vermieters begründen kann.

428 **cc) Fälligkeit und Durchsetzbarkeit des Erfüllungsanspruchs am Ende der Mietzeit.** Der Vermieter verliert seinen Anspruch auf Durchführung der Schönheitsreparaturen nicht bei Beendigung des Mietverhältnisses, auch nicht dadurch, dass er die Mieträume nach Vertragsende umbauen will; sein Erfüllungsanspruch auf Vornahme der (unterlassenen) Schönheitsreparaturen soll sich nach der bisherigen Rechtsprechung des BGH im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung in einen Ausgleichsanspruch in Geld verwandeln, falls der Mietvertrag nichts anderes bestimmt. Wenn die Frist nur für einen Teil der Mieträume verstrichen war, so beschränkte sich der Anspruch des Vermieters auf diese. Hätte der Mieter nach dem Mietvertrag die Arbeiten in Eigenleistung bzw. durch Verwandte oder Bekannte ausführen lassen dürfen, und hat er die von ihm geschuldete Ausführung von Schönheitsreparaturen nicht abgelehnt, so braucht er – neben den Kosten für das notwendige Material – nur den Betrag zu entrichten, den er für deren Arbeitsleistung hätte aufwenden müssen (BGH NZM 2005, 58). Vor dem Hintergrund der Argumentation des BGH im Rahmen seiner Rechtsprechungsänderung bezüglich der Quotenabgeltungsklauseln dürfte die bisherige Auffassung schwer aufrechtzuerhalten sein. Es greifen auf Seiten des Mieters bei Vertragsbeginn vergleichbare Gesichtspunkte und Prognosedefizite bezüglich der im Zeitpunkt der Vertragsbeendigung auf ihn zukommenden Kostenbelastung wie bei der formularvertraglichen Vereinbarung einer Quotenabgeltungsklausel (vgl. zur Quotenabgeltung BGH NJW 2015, 1871).

429 Der Mieter ist bei Beendigung des Mietverhältnisses eigentlich nicht mehr berechtigt, die Mieträume zu betreten, um Schönheitsreparaturen auszuführen. Der Vermieter muss ihm diese Gelegenheit jedoch anbieten und einräumen, wenn er – ggf. – Schadensersatz wegen unterlassener oder schlecht ausgeführter Schönheitsreparaturen gegenüber dem Mieter geltend zu machen beabsichtigt.

430 Wegen des Anspruchs auf Erfüllung der vom Mieter übernommenen Schönheitsreparaturpflicht hat der Vermieter kein Zurückbehaltungsrecht gegenüber dem Anspruch des Mieters auf Rückgewähr der Mietsicherheit. Dies widerspricht dem Zweck der Mietkaution als reines Sicherungsmittel. Der Erfüllungsanspruch entspricht wirtschaftlich betrachtet dem Anspruch auf Wiederherstellung des vertragsgemäßen Zustandes und verjährt daher wie der auf Geld gerichtete Schadensersatzanspruch nach § 548 Abs. 1 (BGH NZM 1999, 478; → Rn. 442 ff.).

431 **h) (Sekundäre) Zahlungsansprüche des Vermieters bei Nichtvornahme der Schönheitsreparaturen. aa) Voraussetzungen für den Zahlungsanspruch des Vermieters.** Der Vermieter hat gegen den Mieter einen **Anspruch auf Schadenersatz** unter den Voraussetzungen der §§ 280 Abs. 1, Abs. 3, 281 Abs. 1 S. 1. Er ergibt aus dem Gesichtspunkt der Pflichtverletzung wegen der Nichterfüllung und/oder Schlechterfüllung der Schönheitsreparaturverpflichtung oder wegen Verzugs. Verlangt werden kann der Schadensersatz erst, wenn der Vermieter dem Mieter eine angemessene Frist zur Leistung oder zum Nachholen der Leistung gesetzt hat, die abgelaufen ist, ohne dass der Mieter die Leistung erbracht hat. Nach Fristablauf hat der Vermieter – weiterhin – ein Wahlrecht: er kann ent-