

Bundesgerichtshof

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

§§ 139, 551 BGB

- 1. Zur Wirksamkeit einer mietvertraglichen Kautionsvereinbarung im Falle einer unzulässigen Einschränkung des gesetzlichen Rechts des Mieters, die Mietsicherheit in Teilzahlungen zu leisten.**
- 2. Zur Wirksamkeit einer Kautionsvereinbarung, wenn der Vermieter zusätzlich zur Leistung der Kautionsvereinbarung durch Hinterlegung eines Geldbetrages eine weitere Sicherheit verlangt.**
- 3. Die Zulassung der Revision in einem die Sachentscheidung enthaltenden Teilurteil durch das Berufungsgericht erstreckt sich auf die zugehörige, in einem Schlußurteil enthaltene Kostenentscheidung; dies gilt auch dann, wenn das Berufungsgericht im Schlußurteil die Revision nicht zugelassen hat.**

BGH, Urteil vom 30.06.2004; Az.: VIII ZR 243/03

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat im schriftlichen Verfahren mit Schriftsatzfrist bis zum 4. Juni 2004 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Deppert und die Richter Dr. Beyer, Wiechers, Dr. Wolst sowie die Richterin Hermanns für Recht erkannt:

Tenor:

Die Revisionen des Klägers gegen das Teilurteil der Zivilkammer 64 des Landgerichts Berlin vom 11. Juli 2003 sowie ihr Schlußurteil vom 28. Oktober 2003 werden zurückgewiesen, letztere mit der Maßgabe, daß das Schlußurteil auf das Rechtsmittel des Klägers teilweise aufgehoben und wie folgt neu gefaßt wird:

Von den Kosten des Rechtsstreits erster Instanz haben der Kläger 6/7 und der Beklagte 1/7 zu tragen, mit Ausnahme der durch die Säumnis des Beklagten im Termin zur mündlichen Verhandlung am 8. Juli 2002 veranlaßten Kosten, die der Beklagte allein zu tragen hat.

Von den Kosten des Berufungsverfahrens hat der Kläger 8/9, der Beklagte hat 1/9 zu tragen.

Die Kosten des Revisionsverfahrens hat der Kläger zu tragen.

Tatbestand:

Der Kläger begehrt die Rückzahlung einer Mietkaution.

Zwischen den Parteien besteht ein Mietverhältnis über eine Wohnung in Berlin; die Grundmiete beträgt 490,- DM. Der Mietvertrag vom 15. Juni 2001 enthält unter anderem folgende Regelungen:

"§ 25. Kautio. Der Mieter hinterlegt eine Kautio in Höhe von DM 1.470,00.

§ 28. Sonstiges. ... Der Mieter ist verpflichtet, innerhalb von 2 Wochen eine Bürgschaft des Vaters nach dem Vordruck des Vermieters vorzulegen."

Der Kläger leistete die gesamte Kautio vor Übergabe der Wohnungsschlüssel am 20. Juni 2001. Er trägt vor, der Beklagte habe den Abschluß des Mietvertrags beziehungsweise die Übergabe der Schlüssel ausdrücklich davon abhängig gemacht, daß er – der Kläger – den Kautionsbetrag zuvor in voller Höhe hinterlege. Zudem habe der Beklagte eine Mietbürgschaftserklärung seines Vaters gefordert und erhalten. Der Kläger ist der Auffassung, die mietvertragliche Kautionsabrede sei unwirksam.

Der Kläger hat Klage auf Rückzahlung der Mietkaution in Höhe von 751,60 € (1.470,- DM) erhoben; der Beklagte hat zunächst Widerklage wegen eines Betrags in Höhe von 118,62 € erhoben, die er in Höhe von 20,97 € zurückgenommen hat. Das Amtsgericht hat, nachdem es den im Termin zur mündlichen Verhandlung am 8. Juli 2002 säumigen Beklagten zunächst antragsgemäß verurteilt und die Widerklage abgewiesen hatte, unter teilweiser Aufhebung des Versäumnisurteils die Klage abgewiesen; hinsichtlich der Widerklage hat es das Versäumnisurteil aufrechterhalten. Das Landgericht hat die Berufung des Klägers durch Teilurteil zurückgewiesen und die Anschlußberufung des Beklagten hinsichtlich eines mit der Widerklage verlangten Betrages von 85,13 € zurückgewiesen; die Entscheidung über den Restbetrag der Widerklage und über die Kosten hat es dem Schlußurteil vorbehalten. Das Berufungsgericht hat die Revision insoweit zugelassen, als es die Berufung des Klägers zurückgewiesen hat. Nachdem der Beklagte den noch anhängigen Teil seiner Widerklage zurückgenommen hatte, hat das Berufungsgericht durch Schlußurteil dem Kläger 8/9 und dem Beklagten 1/9 der Kosten beider Instanzen auferlegt; die Revision hat das Landgericht nicht zugelassen.

Der Kläger hat gegen beide Urteile Revision eingelegt; er verfolgt seinen Klageantrag weiter. Der Senat hat die beiden Verfahren gemäß § 147 ZPO zur gleichzeitigen Verhandlung und Entscheidung verbunden.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hat im Teilurteil ausgeführt:

Der Kläger habe die Kautio nicht ohne Rechtsgrund geleistet, da die Kautionsvereinbarung nicht gegen § 550 b Abs. 1 Satz 2 (gemeint: Satz 3) BGB a. F. verstoße. Zwar fehle im Mietvertrag eine ausdrückliche Regelung zur Fälligkeit der

Kautionsabrede; an ihre Stelle trete jedoch die gesetzliche Fälligkeitsregel. In Fällen unwirksamer Fälligkeitsregelungen über die zu leistende Mietsicherheit bleibe die im übrigen nicht zu beanstandende Kautionsabrede wirksam mit der Folge, daß dem Mieter nur das gesetzlich vorgesehene Ratenzahlungsrecht zu belassen sei. Dies gelte auch insoweit, als nach der Behauptung des Klägers die Übergabe der Wohnungsschlüssel davon abhängig gemacht worden sei, daß die Kautionsleistung in voller Höhe geleistet wird.

Die Kautionsvereinbarung sei auch nicht aus dem Grunde unwirksam, daß der Beklagte zusätzlich eine Bürgschaft verlangt habe. Zwar habe er nicht dargetan, daß der Vater des Klägers die Bürgschaft unaufgefordert habe erbringen wollen, was Voraussetzung für die Wirksamkeit der Überschreitung der Kautionsleistung durch die Bürgschaft sei; jedoch führe dies nur zur Unwirksamkeit der Bürgschaft.

II. Dies hält der revisionsrechtlichen Überprüfung stand, so daß die Revision gegen das Urteil zurückzuweisen ist.

Der Kläger hat keinen Anspruch auf Rückzahlung der Kautionsleistung in Höhe von 751,60 € gemäß § 812 Abs. 1 Satz 1, 1. Alt. BGB, da er die Kautionsleistung nicht ohne Rechtsgrund geleistet hat. Die in § 25 des Mietvertrags vom 15. Juni 2001 enthaltene Kautionsvereinbarung ist wirksam.

1. a) Vergeblich rügt die Revision, die vertragliche Regelung sei unwirksam, da sie sich – im Gegensatz zu der Klausel, die dem Senatsurteil vom 25. Juni 2003 zugrunde lag (VIII ZR 344/02, NJW 2003, 2899, dazu nachfolgend unter b)) – hinsichtlich Mietkautionsabrede und Fälligkeitsbestimmung nicht sinnvoll trennen lasse. Das Berufungsgericht hat § 25 des Mietvertrags rechtsfehlerfrei und im übrigen zutreffend dahin ausgelegt, daß dieser keine Regelung hinsichtlich der Fälligkeit der Kautionsleistung enthält. Die Vertragsbestimmung verstößt mithin nicht gegen den insoweit mit § 550 b Abs. 1 Satz 3 BGB a. F. inhaltsgleichen § 551 Abs. 2 BGB n. F., der mit Wirkung seit dem 1. September 2001 auch auf zu diesem Zeitpunkt bereits bestehende Mietverhältnisse anzuwenden ist, da der Gesetzgeber in Art. 229 § 3 EGBGB keine Übergangsvorschrift erlassen hat. Gemäß § 551 Abs. 2 BGB ist der Mieter berechtigt, eine als Sicherheit bereitzustellende Geldsumme in drei gleichen monatlichen Teilleistungen zu erbringen; eine zum Nachteil des Mieters abweichende Vereinbarung ist unwirksam (§ 551 Abs. 4 BGB). § 25 des Mietvertrags schließt dieses Recht des Mieters weder aus noch schränkt er es ein. Die Fälligkeit der Kautionsleistung beurteilt sich mithin nach der gesetzlichen Regelung. Die Ausführungen des Berufungsgerichts, wonach die Unwirksamkeit einer Fälligkeitsregelung die Wirksamkeit der Kautionsabrede unberührt läßt, sind an dieser Stelle nicht entscheidungserheblich.

b) Zu Recht hat das Berufungsgericht die Kautionsvereinbarung auch für den Fall als wirksam angesehen, daß die Behauptung des Klägers zutrifft, der Beklagte habe den Abschluß des Mietvertrags beziehungsweise die Übergabe der Wohnungsschlüssel ausdrücklich davon abhängig gemacht, daß er – der Kläger –

den Kautionsbetrag zuvor in voller Höhe hinterlege. Eine solche Vereinbarung wäre allerdings, wovon auch das Berufungsgericht ausgegangen ist, gemäß § 551 Abs. 2 BGB in Verbindung mit Abs. 4 unwirksam, da sie das Recht des Mieters zu Teilleistungen unzulässig einschränken würde.

Die Unwirksamkeit der vom Kläger behaupteten Fälligkeitsvereinbarung hat jedoch weder gemäß § 551 BGB noch gemäß § 139 BGB die Unwirksamkeit auch der Kautionsabrede zur Folge.

aa) Wie die Revision nicht verkennt, hat der Senat dies durch Urteil vom 25. Juni 2003 unter der Voraussetzung entschieden, daß die Formularbestimmung aus sich heraus verständlich ist, sich sinnvoll in einen zulässigen und einen unzulässigen Regelungsteil trennen läßt und mithin keine unzulässige geltungserhaltende Reduktion einer Allgemeinen Geschäftsbedingung vorliegt (VIII ZR 344/02, aaO unter II 2; Senatsurteile vom 3. Dezember 2003 – VIII ZR 86/03, NJW 2004, 1240, unter II 1 und vom 17. März 2004 – VIII ZR 166/03, WuM 2004, 269, unter II 2 a). Umstände, die dafür sprechen, daß die nach der Behauptung des Klägers mündlich getroffene Vereinbarung die Voraussetzungen einer Allgemeinen Geschäftsbedingung im Sinne des § 1 Abs. 1 AGBG (nunmehr § 305 Abs. 1 Satz 1 und 2 BGB) erfüllt, sind vom Kläger weder vorgetragen noch sonst ersichtlich.

Entgegen der Auffassung der Revision ist die bloße Teilunwirksamkeit mit dem Sinn und Zweck des § 550 b BGB a. F. beziehungsweise § 551 BGB auch dann vereinbar, wenn der Mieter die Kautionsleistung tatsächlich in voller Höhe vor dem Einzug geleistet hat. Wie der Senat im Urteil vom 25. Juni 2003 im einzelnen ausgeführt hat, wäre es im Hinblick auf den Schutzzweck des § 550 b a. F. BGB (nunmehr § 551 BGB) verfehlt, eine Kautionsregelung insgesamt für unwirksam zu erklären, weil eine Teilregelung zur Fälligkeit unwirksam ist (aaO, unter II 3; vgl. auch Senatsurteil vom 3. Dezember 2003, aaO). Der Mieter ist nicht verpflichtet, die Mietsicherheit vor dem Zeitpunkt der gesetzlichen Fälligkeit zu entrichten. Macht der Vermieter die Überlassung der Wohnungsschlüssel gleichwohl von der vorzeitigen Zahlung der Kautionsleistung abhängig, kann der Mieter seinen Anspruch auf Gebrauchsüberlassung notfalls gerichtlich durchsetzen (Senatsurteil vom 25. Juni 2003, aaO) und gegebenenfalls Schadensersatz verlangen.

bb) Die von dem Kläger behauptete mündliche Vereinbarung führt auch nicht gemäß § 139 BGB zur Nichtigkeit der gesamten Kautionsabrede. Danach ist, wenn ein Teil eines Rechtsgeschäfts nichtig ist, das ganze Rechtsgeschäft nichtig, wenn nicht anzunehmen ist, daß es auch ohne den nichtigen Teil vorgenommen sein würde. Maßgebend ist, welche Entscheidung die Parteien bei Kenntnis der Teilnichtigkeit nach Treu und Glauben und unter Berücksichtigung der Verkehrssitte getroffen hätten. Dies bedeutet in der Regel, daß die Parteien das objektiv Vernünftige gewollt und eine gesetzeskonforme Regelung angestrebt haben (Senatsurteil vom 17. März 2004, aaO unter II 2 b m. w. Nachw.). Danach ist anzunehmen, daß die Parteien auch ohne die Fälligkeitsregelung eine Kautionsleistung in Höhe von drei Monatsmieten vereinbart hätten.

2. Das Berufungsgericht hat des weiteren zu Recht angenommen, daß die Kautionsvereinbarung nicht wegen der zusätzlichen Vereinbarung in § 28 des Mietvertrags unwirksam ist, wonach der Mieter verpflichtet ist, innerhalb von 2 Wochen eine Bürgschaft des Vaters nach dem Vordruck des Vermieters vorzulegen.

a) Diese Verpflichtung des Klägers ist allerdings unwirksam. Gemäß § 551 Abs. 1 BGB darf die Sicherheit höchstens das Dreifache der auf einen Monat entfallenden Miete ohne die als Pauschale oder als Vorauszahlung ausgewiesenen Betriebskosten betragen; nach Abs. 4 ist eine zum Nachteil des Mieters abweichende Vereinbarung unwirksam. Sind mehrere Sicherheiten vereinbart, dürfen diese zusammengerechnet den nach § 551 Abs. 1 BGB höchstzulässigen Betrag nicht überschreiten (Kumulationsverbot; BGHZ 107, 210, 213 m. w. Nachw.; Staudinger/Emmerich (2003), § 551 Rdnr. 9; Stornel, Mietrecht, 3. Aufl., III Rdnr. 241; Lammel, Wohnraummietrecht, 2. Aufl., § 551 Rdnr. 20). Da die vereinbarte Kautionsleistung von 1.470, – DM den zulässigen Höchstbetrag von drei Grundmieten zu je 490, – DM bereits erreicht, ist die Verpflichtung zur Erbringung einer zusätzlichen Sicherheit unwirksam, wobei offenbleiben kann, ob die Vereinbarung auch wegen mangelnder Bestimmtheit hinsichtlich der Bürgschaftshöhe unwirksam ist. Soweit der Bundesgerichtshof einen Verstoß gegen § 550 b BGB (nunmehr § 551 BGB) verneint hat, wenn sich ein Dritter unaufgefordert gegenüber dem Vermieter unter der Bedingung verbürgt, daß ein Wohnraummietvertrag zustande kommt (BGHZ 111, 361), liegt diese Voraussetzung nach den Feststellungen des Berufungsgerichts nicht vor.

b) Die Unwirksamkeit der Bürgschaftsvereinbarung führt nicht gemäß § 551 BGB zur Nichtigkeit der Kautionsvereinbarung.

aa) Nach der in Rechtsprechung und Schrifttum überwiegend vertretenen Ansicht ist die Vereinbarung über die Sicherheitsleistung nur insoweit unwirksam, als sie das nach § 551 Abs. 1 BGB höchstzulässige Maß überschreitet (OLG Hamburg ZMR 2001, 887 mit zust. Anm. Schläger; LG Heidelberg WuM 1997, 42, 44; LG Kassel WuM 1997, 555; v. Martius in Bub/Treier, Handbuch der Geschäfts- und Wohnraummiete, 3. Aufl., III Rdnr. 756, 756 a; Lammel, aaO Rdnr. 23, 86; MünchKommBGB/Voelskow, 3. Aufl., § 550 b Rdnr. 7a; Palandt/Weidenkaff, BGB, 63. Aufl., § 551 Rdnr. 9; Schmidt-Futterer/Blank, Mietrecht, 8. Aufl., § 551 Rdnr. 39, 61; Staudinger/Emmerich, aaO Rdnr. 11, vgl. aber Rdnr. 34; Stornel, aaO Rdnr. 246; Wiek, WuM 2003, 497, 498; a. A. Börstinghaus, MDR 1999, 965 f.; Graf v. Westphalen/Drettmann, Vertragsrecht und AGB-Klauselwerke: Wohnraummiete, Rdnr. 174).

bb) Diese Auffassung trifft zu. Der Wortlaut des § 551 Abs. 4 BGB läßt sowohl die Auslegung zu, daß die Vereinbarung insgesamt unwirksam ist als auch die Auslegung, daß nur die das zulässige Maß überschreitende Vereinbarung unwirksam ist. Letzteres entspricht dem Sinn und Zweck des § 551 BGB. Nach der Begründung des Entwurfs über das Gesetz zur Erhöhung des Angebots an Mietwohnungen vom 20. Dezember 1982 (BGBl. I S. 1912), durch das § 550 b in das BGB eingefügt wurde, soll die Regelung einen Ausgleich zwischen dem

Sicherungsbedürfnis des Vermieters auf der einen und dem Schutzbedürfnis des Mieters auf der anderen Seite herstellen (BT-Drucks. 9/2079 S. 10). Ebenso wie die Unwirksamkeit einer Fälligkeitsregelung nach dem Sinn und Zweck des § 550 b BGB a. F. bzw. § 551 BGB nicht die Unwirksamkeit der Kautionsvereinbarung zur Folge hat (vgl. oben 1 b), kann auch die unzulässige Vereinbarung einer überhöhten Sicherheit nicht zur Unwirksamkeit der Kautionsabrede insgesamt führen. Die von der Revision befürwortete, an einem größtmöglichen Mieterschutz ausgerichtete Rechtsfolge der Gesamtnichtigkeit wird dem berechtigten Interesse des Vermieters nicht in hinreichendem Maße gerecht, zum Schutz vor Mietausfall und Beschädigung der Wohnung eine gewisse Sicherung zu erlangen. Entgegen der Auffassung der Revision erfordert es der Mieterschutz grundsätzlich nicht, dem Vermieter diese Sicherung im Falle der Teilunwirksamkeit insgesamt zu versagen. Der Mieter wird durch die gesetzliche Begrenzung der Höhe der Sicherheitsleistung ausreichend geschützt. Einem Verlangen des Vermieters nach weiterer Sicherheitsleistung braucht er nicht nachzukommen; zuviel geleistete Sicherheiten kann er zurückverlangen. Insoweit besteht die von der Revision hervorgehobene Gefahr einer Umgehung des § 551 BGB durch Verlangen überhöhter Sicherheiten nicht.

c) Eine andere Beurteilung ist auch nicht aufgrund eines seitens der Revision angeführten Summierungs effekts gerechtfertigt. Zwar können nach der Rechtsprechung des Senats zur Inhaltskontrolle Allgemeiner Geschäftsbedingungen jeweils für sich genommen unbedenkliche Klauseln einen Summierungs effekt haben und in ihrer Gesamtwirkung zu einer unangemessenen Benachteiligung des Vertragspartners des Verwenders führen; dies kann auch der Fall sein, wenn eine Klausel schon für sich gesehen unwirksam ist (Senat, Urteil vom 14. Mai 2003 – VIII ZR 308/02, NJW 2003, 2234 unter II 2 m. w. Nachw.; Urteil vom 25. Juni 2003 – VIII ZR 335/02, NJW 2003, 3192 unter III 3). Danach benachteiligt eine Formular Klausel in einem Wohnraummietvertrag, die den Mieter zur Vornahme der Schönheitsreparaturen verpflichtet, den Mieter unangemessen und ist daher gemäß § 9 AGBG (§ 307 BGB) unwirksam, wenn er zugleich zur Renovierung bei Beendigung des Mietverhältnisses ohne Rücksicht auf den Zeitpunkt der Vornahme der letzten Schönheitsreparatur verpflichtet ist (Senatsurteile vom 14. Mai und 25. Juni 2003, aaO).

Es kann dahinstehen, ob die in § 28 des Mietvertrags enthaltene Vereinbarung über die Beibringung einer Bürgschaft als Allgemeine Geschäftsbedingung anzusehen ist. Die vorliegende Vereinbarung einer überschießenden Sicherung ist mit der vorgenannten Fallgestaltung nicht vergleichbar. Durch die kumulierten Pflichten zur Vornahme von Schönheitsreparaturen und Endrenovierung werden dem Mieter Instandhaltungspflichten auferlegt, die nach der gesetzlichen Regelung dem Vermieter obliegen (§ 535 Abs. 1 Satz 2 BGB); dies kann im Falle formularmäßiger Vereinbarung den Mieter unangemessen benachteiligen. Dagegen ist die Vereinbarung einer Mietsicherheit bis zur Höhe von drei Monatsmieten nach der gesetzlichen Regelung ausdrücklich vorgesehen. Wie vorstehend ausgeführt, ist nach dem Sinn und Zweck des § 551 BGB dem berechtigten Interesse des

Vermieters am Erhalt einer gewissen Sicherung Rechnung zu tragen; sie ist lediglich insoweit unwirksam, als sie überhöht ist.

d) Sollte die in § 28 des Mietvertrags enthaltene Verpflichtung dagegen als Individualvereinbarung zu werten sein, führt die Teilunwirksamkeit auch nicht nach § 139 BGB zur Nichtigkeit der gesamten Kautionsabrede, da – ebenso wie hinsichtlich der unwirksamen Fälligkeitsbestimmung – anzunehmen ist, daß die Parteien im Falle der Kenntnis der Teilnichtigkeit allein eine Kautionsabrede von drei Monatsmieten vereinbart hätten, wie es § 25 des Mietvertrags vorsieht.

III. 1. Die Revision des Klägers gegen das Schlußurteil ist zulässig. Zwar hat das Berufungsgericht im Schlußurteil die Revision nicht zugelassen. Jedoch erstreckt sich die Zulassung der Revision durch das Berufungsgericht gemäß § 543 Abs. 1 Nr. 1 ZPO in dem Teilurteil, das die Sachentscheidung enthält, auch auf die zugehörige, im Schlußurteil enthaltene Kostenentscheidung. Das Schlußurteil ergänzt insoweit lediglich das vorausgegangene Teilurteil und bildet mit diesem eine Einheit, weil die Kostenentscheidung eine notwendige Folge der Entscheidung in der Hauptsache ist. Der Bundesgerichtshof hat aufgrund dessen in ständiger Rechtsprechung die Revision gegen die in einem Schlußurteil enthaltene Kostenentscheidung auch dann als zulässig angesehen, wenn die Revisionssumme gemäß § 546 Abs. 1 ZPO a. F. hinsichtlich des Schlußurteils nicht erreicht war, sofern – wie hier – das zur Hauptsache ergangene Teilurteil wirksam angefochten war (BGHZ 29, 126, 127; BGH, Urteil vom 3. November 1992 – X ZR 83/90, NJW 1993, 1063 = WM 1993, 561 unter V). Da das Teil- und Schlußurteil, wie ausgeführt, eine notwendige Einheit bilden, entfaltet die auf die Sachentscheidung bezogene Zulassung der Revision in dem Teilurteil auch dann Wirkung hinsichtlich der im Schlußurteil enthaltenen Kostenentscheidung, wenn das Berufungsgericht, wie im vorliegenden Fall, die Revision gegen das Schlußurteil nicht zugelassen hat.

2. In der Sache ist die Revision des Klägers gegen das Schlußurteil mit der sich aus dem Tenor ergebenden Maßgabe zurückzuweisen.