

# Landgericht Berlin

IM NAMEN DES VOLKES

## URTEIL

§§ 536, 307 BGB

- 1. Eine Klausel, die dem Mieter die Kosten der Schönheitsreparaturen auferlegt, ist gemäß § 9 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 AGBG a.F. (§ 307 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB n.F.) wegen unangemessener Benachteiligung des Beklagten unwirksam.**
- 2. Denn dem Mieter wird bei einer Kostenklausel unter Zugrundelegung der "kundenfeindlichsten" Auslegung die Möglichkeit zur Vornahme der Schönheitsreparaturen in Eigenleistung genommen.**
- 3. Dies gilt auch dann, wenn die Wohnung in renoviertem Zustand vermietet wird.**
- 4. Bei der gemäß § 5 AGBG a.F. (§ 305c Abs. 2 BGB n.F.) gebotenen "kundenfeindlichsten" Auslegung sind vom Vermieter gestellte Vornahmeklauseln dahingehend auszulegen, dass dem Mieter Gewährleistungsrechte nicht zustehen, sofern und solange er den ihm übertragenen Instandsetzungs- und Instandhaltungspflichten nicht nachkommt (vgl. BGH, Urt. v. 6. Mai 1992 - VIII ZR 129/91, BGHZ 118, 194, juris Tz. 18 (zu § 537 Abs. 3 BGB a.F.)). Das gilt nicht nur für die Abwälzung von Kleinreparaturen, sondern erst recht für die Auferlegung der verbundenen Schönheitsreparaturen auf den Mieter.**
- 5. Dabei spielt es keine Rolle, ob dem Mieter das Berufen auf die Gewährleistungsrechte der § 536 Abs. 1 bis 3 BGB gemäß § 242 BGB versagt wäre, wenn er trotz vertraglicher Abwälzung deren Durchführung verweigerte. Denn ein daraus erwachsender Gewährleistungsausschluss würde einerseits die - hier nicht gegebene - Wirksamkeit der Abwälzungsvereinbarung voraussetzen, andererseits allenfalls das vom Klauselverwender (gemäß § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB n.F.) zu beachtende Transparenzgebot, nicht aber die Auslegung der Klausel selbst betreffen.**
- 6. Die Abwälzung der Schönheitsreparaturlast führt allenfalls dann nicht zu einer unangemessenen Benachteiligung des Mieters, wenn er für den mit der Abwälzung der Schönheitsreparaturen verbundenen tatsächlichen und wirtschaftlichen Aufwand durch eine angemessene Ausgleichsleistung des Vermieters entschädigt wird (vgl. BGH, Urt. v. 18. März 2015 - VIII ZR 185/14, NJW 2015, 1594, juris Tz. 35 f.). Diese für die Abwälzung der Schönheitsreparaturlast bei einer unrenoviert übergebenen Wohnung maßgebenden Grundsätze gelten auch bei der Vermietung und Überlassung einer renovierten Mietsache.**

### **Tenor:**

Die Berufung der Klägerin gegen das am 17. November 2016 verkündete Urteil des Amtsgerichts Wedding - 17 C 568/15 - wird auf deren Kosten nach einem Wert von bis 7.000,00 EUR zurückgewiesen.

Dieses und das angefochtene Urteil sind vorläufig vollstreckbar. Die Klägerin kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages zuzüglich 10 % abwenden, wenn nicht der Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe des jeweils zu vollstreckenden Betrages zuzüglich 10 % leistet.

Die Revision wird mit Ausnahme der auf Schadensersatz wegen Streichens der Fliesen gerichteten Zahlungsansprüche (in Höhe von 2.623,65 EUR nebst anteiliger Zinsen) zugelassen; im Übrigen wird die Revision nicht zugelassen.

### **Tatbestand:**

I.

Die Parteien schlossen am 12. Juni 2001 einen von der Klägerin gestellten Formularmietvertrag, auf den wegen der Einzelheiten Bezug genommen wird (Bl. I/6-9 d.A.) und in dem es unter § 11 u.a. heißt:

“Instandhaltung der Mieträume:

(...)

4. Die Kosten der Schönheitsreparaturen trägt der - Mieter - Vermieter. ...”.

Das Wort “Vermieter” ist handschriftlich gestrichen. Die Parteien vereinbarten die Verpflichtung zur Vornahme der Schönheitsreparaturen nicht als Teil des Entgelts, den der Beklagte als Gegenleistung für die Leistungen der Klägerin zu entrichten hatte.

Nach Ausspruch einer Eigenbedarfskündigung zu Gunsten des Sohnes der Klägerin einigten sich die Parteien im Jahre 2015 auf eine Beendigung des Mietverhältnisses. Der Beklagte gab die in Berlin belegene Mietsache, die seitdem vom Sohn der Klägerin genutzt wird, 2015 an die Klägerin zurück.

Mit ihrer Klage hat die Klägerin zunächst Zahlung, hilfsweise Feststellung wegen unterlassener Schönheitsreparaturen und einer Verschlechterung der Mietsache begehrt. Das Amtsgericht hat die Klage abgewiesen. Die Parteien hätten die Abwälzung der Schönheitsreparaturen nicht wirksam vereinbart, da die Mietsache an den Beklagten unrenoviert überlassen worden sei. Schadensersatzansprüche wegen einer Verschlechterung der Mietsache wären aus tatsächlichen Gründen nicht gegeben. Davon ausgehend sei auch der Feststellungsantrag unbegründet. Wegen der weiteren Einzelheiten, insbesondere zum erstinstanzlichen Vorbringen und zu den im ersten Rechtszug gestellten Anträgen, wird auf das amtsgerichtliche Urteil (Bl. II/4-12 d.A.) und die zwischen den Parteien erstinstanzlich gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

Gegen das ihr am 5. Dezember 2016 zugestellte Urteil hat die Klägerin mit am 29. Dezember 2016 bei Gericht eingegangenen Schriftsatz Berufung eingelegt und diese mit Schriftsatz vom 20. Januar 2017 begründet.

Die Klägerin, die mit ihrer Berufung nur noch den erstinstanzlichen Zahlungsantrag, nicht hingegen mehr ihr Feststellungsbegehren weiterverfolgt, ist der Auffassung, das Amtsgericht habe die erhobenen Beweise verfahrensfehlerhaft gewürdigt. Die streitgegenständliche Wohnung sei zu Mietvertragsbeginn tatsächlich renoviert gewesen und die Abwälzung der Schönheitsreparaturlast deshalb wirksam. Schadensersatz wegen des Anstrichs der Fliesen stünde ihr zu, auch wenn sich diese zu Vertragsbeginn unter einem Laminatboden befunden hätten.

Sie beantragt,

den Beklagten unter Abänderung des angefochtenen Urteils zu verurteilen, an sie 6.345,96 EUR nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er verteidigt das angefochtene Urteil und vertieft seinen erstinstanzlichen Vortrag.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die zwischen den Parteien zweitinstanzlich gewechselten Schriftsätze Bezug genommen.

### **Entscheidungsgründe:**

II.

Die Berufung ist unbegründet. Der Beklagte schuldet weder Schadensersatz wegen unterlassener Schönheitsreparaturen noch wegen einer von ihm zu verantwortenden Verschlechterung der Mietsache.

Ansprüche wegen unterlassener Schönheitsreparaturen stehen der Klägerin gemäß §§ 280, 281 BGB nicht zu, da der Beklagte mangels wirksamer Abwälzungsvereinbarung nicht zur Durchführung von Schönheitsreparaturen verpflichtet war. Insoweit kann die Kammer dahinstehen lassen, ob die streitgegenständliche Klausel ("Die Kosten der Schönheitsreparaturen trägt der Mieter") gemäß § 9 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 AGBG a.F. (§ 307 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB n.F.) wegen unangemessener Benachteiligung des Beklagten unwirksam ist, da sie diesen zur Renovierung einer bei Vertragsbeginn unrenovierten Wohnung verpflichtet hat (vgl. BGH, Urt. v. 18. März 2015 - VIII ZR 185/14, NJW 2015, 1594 Tz. 40), ebenso, ob die streitgegenständliche Wohnung zu Vertragsbeginn tatsächlich unrenoviert war und die Beweislast insoweit den Mieter (so BGH, a.a.O., Tz. 32) oder nicht vielmehr den Vermieter (so v. Westphalen, NZM 2016, 10, 19) trifft.

Die Klausel ist unwirksam, selbst wenn die streitgegenständliche Wohnung dem Beklagten den tatsächlichen Feststellungen des Amtsgerichts zuwider zu

Vertragsbeginn renoviert übergeben worden sein sollte. Dabei kommt es im Ergebnis nicht darauf an, ob die in § 11 Nr. 4 des Mietvertrages getroffene Vereinbarung als eine solche zur Abwälzung der mit der Durchführung der Schönheitsreparaturen verbundenen Kosten oder um eine solche zur Vornahme von Schönheitsreparaturen durch den Mieter auszulegen ist.

Die Klausel ist gemäß § 9 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 AGBG a.F. (§ 307 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB n.F.) wegen unangemessener Benachteiligung des Beklagten unwirksam, auch wenn sie entgegen der bisherigen Rechtsprechung des BGH (vgl. BGH, Urt. v. 14. Juli 2004 - VIII ZR 339/03, NJW 2004, 2961, juris Tz. 15 f.) und in konsequenter Anwendung der Unklarheitenregel des § 5 AGBG a.F. (§ 305c BGB n.F.) nicht als Vornahmeklausel, sondern stattdessen als Klausel zur Tragung der Kosten der vom Vermieter oder einem Dritten durchgeführten Schönheitsreparaturen durch den Mieter auszulegen sein sollte. Denn dem Mieter wird bei einer Kostenklausel unter Zugrundelegung der "kundenfeindlichsten" Auslegung die Möglichkeit zur Vornahme der Schönheitsreparaturen in Eigenleistung genommen (vgl. BGH, Urt. v. 9. Juni 2010 - VIII ZR 294/09, NJW 2010, 2877, juris Tz. 21); damit aber verliert die Überwälzung dieser Arbeiten am Maßstab des § 9 Abs. 2 Nr. 1 BGB a.F. (§ 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB n.F.) gemessen ihre innere Rechtfertigung. Das gilt umso mehr, als Schönheitsreparaturen ihrer Natur nach nicht zwingend die Ausführung durch einen Dritten bedingen und deshalb auch ein Vermieter nicht verpflichtet wäre, im Rahmen seiner Instandhaltungspflichten die Schönheitsreparaturen durch Vergabe an Dritte ausführen zu lassen, sondern nur ein bestimmtes Arbeitsergebnis, nämlich eine fachgerechte Ausführung in mittlerer Art und Güte, schuldet (vgl. BGH, a.a.O.).

Sofern die Klausel den Beklagten - entgegen ihrem ausdrücklichen Wortlaut, aber in Einklang mit der bisherigen Rechtsprechung des BGH (vgl. BGH, Urt. v. 14. Juli 2004 - VIII ZR 339/03, NJW 2004, 2961, juris Tz. 15 f.) - nicht zur Kostentragung, sondern zur Vornahme von Schönheitsreparaturen verpflichten sollte, ist sie wegen Verstoßes gegen die §§ 536 Abs. 4 BGB, 9 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 AGBG a.F. (§ 307 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB n.F.) ebenfalls unwirksam.

Gemäß § 536 Abs. 4 BGB ist bei einem Mietverhältnis über Wohnraum eine zum Nachteil des Mieters von den § 536 Abs. 1 bis 3 BGB abweichende Vereinbarung unwirksam. Diese Voraussetzungen sind bei (Formular-)Vereinbarungen, mit denen der Wohnraummieter einschränkungslos zur Vornahme von Schönheitsreparaturen verpflichtet wird, erfüllt. Zwar regeln vom Vermieter gestellte Vornahmeklauseln nach ihrem Wortlaut lediglich die Verpflichtung des Mieters, im Einzelnen näher bestimmte Maßnahmen zur Erhaltung der Mietsache auf eigene Kosten auszuführen, deren Durchführung - wie bei Schönheitsreparaturen (vgl. BGH, Urteil vom 18. März 2015 - VIII ZR 185/14, NJW 2015, 1594 Tz. 40) - gemäß § 535 Abs. 1 Satz 2 BGB von Gesetzes wegen dem Vermieter obliegt. Bei der gemäß § 5 AGBG a.F. (§ 305c Abs. 2 BGB n.F.) gebotenen "kundenfeindlichsten" Auslegung sind vom Vermieter gestellte Vornahmeklauseln indes dahingehend auszulegen, dass dem Mieter Gewährleistungsrechte nicht zustehen, sofern und solange er den ihm übertragenen Instandsetzungs- und Instandhaltungspflichten nicht nachkommt (vgl. BGH, Urt. v. 6. Mai 1992 - VIII ZR 129/91, BGHZ 118, 194, juris Tz. 18 (zu § 537 Abs. 3 BGB a.F.)). Das gilt nicht nur für die Abwälzung von Kleinreparaturen (vgl. dazu BGH, a.a.O.), sondern erst recht für die Auferlegung der - regelmäßig mit einem vergleichsweise deutlich höheren (Kosten-)Aufwand - verbundenen Schönheitsreparaturen auf den Mieter (vgl. Emmerich, in: Staudinger, BGB, Neubearb. 2014, § 535 Rz. 107; Kraemer, NZM 2003, 417, 418; Langenberg, NZM 2005, 801, 804). Dieser Auslegungsmaßstab entspricht der im Gewerberaummietrecht geltenden Auslegung formularvertraglicher

Minderungsausschlüsse, die bei "kundenfeindlichster" Auslegung nicht nur den auf § 536 Abs. 1 BGB gestützten Einbehalt der laufenden Miete, sondern über den Wortlaut der Vereinbarung hinaus auch Kondiktionsansprüche des Mieters ausschließen, die auf einer Minderung des Mietzinses beruhen (vgl. BGH, Urt. v. 12. März 2008 - XII ZR 147/05, NJW 2008, 2254 Tz. 17; Urt. v. 23. April 2008 - XII ZR 62/06, NJW 2008, 2497 Tz. 14).

Die vom BGH in der Vergangenheit bei der Auslegung von Formularverträgen vorgenommene Unterscheidung zwischen Kleinreparatur- und Schönheitsreparaturklauseln (vgl. BGH, a.a.O. Tz. 19) rechtfertigt eine andere Beurteilung bereits deshalb nicht, weil sie im Verbands-, nicht jedoch im hier allein maßgeblichen Individualprozess erfolgte. Sie entspricht auch nicht mehr dem heutigen - und von der Kammer geteilten - strengen Maßstab des BGH bei der Anwendung der gesetzlichen Unklarheitenregel auf Formularvereinbarungen. Denn danach ist für die Inhaltskontrolle einer mehrdeutigen Allgemeinen Geschäftsbedingung nicht nur im Verbandsprozess, sondern auch im hier gegebenen Individualprozess von mehreren möglichen Deutungen die kundenfeindlichste Auslegung, also diejenige maßgebend, die zur Unwirksamkeit der Klausel führt (vgl. BGH, Urt. v. 18. März 2015 - VIII ZR 185/14, NJW 2015, 1594, juris Tz. 22). Damit kommt in den Fällen, in denen nach Ausschöpfung aller in Betracht kommender Auslegungsmöglichkeiten Zweifel verbleiben und zumindest zwei Auslegungsergebnisse rechtlich vertretbar sind, die sich zu Lasten des Klauselverwenders auswirkende Unklarheitenregel zur Anwendung (st. Rspr., vgl. nur BGH, Urt. v. 20. Januar 2016 - VIII ZR 152/15, NJW-RR 2016, 526 Tz. 19).

So liegt der Fall hier, in dem eine Auslegung der Klausel im vorgenannten Sinne und im Einklang mit der Auslegung von Kleinreparaturklauseln nicht nur rechtlich vertretbar ist, sondern sogar als einzig vertretbare Auslegungsvariante nahe liegt. In diesem Zusammenhang kann - anders als bei einer Klauselkontrolle nach § 9 AGBG a.F. (§ 307 BGB n.F.) - dahinstehen, ob die Mietvertragsparteien im Sinne der sog. "Entgeltthese" tatsächlich stillschweigend vereinbarten, dass sich die Abwälzung der Schönheitsreparaturen des Mieters nicht als anteilige Abwälzung der den Vermieter gemäß § 535 Abs. 1 Satz 2 BGB treffenden Instandsetzungs- und Instandhaltungslast, sondern als Teil des Entgelts darstellt, das der Mieter als Gegenleistung für die Leistungen des Vermieters zu entrichten hat (vgl. BGH, Urt. v. 20. Oktober 1976 - VIII ZR 51/75, NJW 1977, 36, juris Tz. 11, Beschl. v. 30. Oktober 1984 - VIII ARZ 1/84, BGHZ 92, 363, juris Tz. 26; Beschl. v. 1. Juli 1987 - VIII ARZ 9/86, BGHZ 101, 253, juris Tz. 29; Urt. v. 26. September 2007 - VIII ZR 143/06, NJW 2007, 3632, juris Tz. 15). Denn eine entsprechende "Entgeltabrede" müsste sich dem geschlossenen Mietvertrag derart klar und unmissverständlich entnehmen lassen, dass eine Auslegung der Klausel im Sinne einer Abwälzung der Schönheitsreparaturlast und eines damit verbundenen anteiligen Gewährleistungsausschlusses zu Lasten des Mieters als unvertretbar erschiene. An diesen Voraussetzungen indes fehlt es in jeder Hinsicht, da der Sinn und Zweck, der Wortlaut, die Systematik und die Begleitumstände des Vertragsschlusses keinen - zudem unzweifelhaften - Rückschluss dahingehend erlauben, die Parteien hätten dem eindeutigen Wortlaut und der ebenso eindeutigen Systematik des Vertrages zuwider nicht die dem Vermieter aus § 535 Abs. 1 Satz 2 BGB erwachsenden Pflichten zur Instandsetzung- und Instandhaltung anteilig auf den Mieter abgewälzt, sondern stattdessen zur Meidung einer ansonsten höher kalkulierten (Inklusiv-)Miete die Durchführung der Schönheitsreparaturen durch den Mieter rechtlich und wirtschaftlich als Teil der von diesem zu erbringenden geldwerten Gegenleistung für die Gebrauchsüberlassung vereinbart.

Die Anwendung der Unklarheitenregelung zu Lasten des Vermieters ist auch nicht etwa deshalb ausgeschlossen, weil das dem Mieter günstige Auslegungsergebnis lediglich einen bei der Auslegung außer Acht zu lassenden Sonderfall betreffe (so noch BGH, Urt. v. 6. Mai 1992 - VIII ZR 129/91, BGHZ 118, 194, juris Tz. 19). Denn bei der Anwendung der Unklarheitenregelung des § 5 AGBG a.F. (§ 305c Abs. 2 BGB n.F.) bleiben nur solche Verständnismöglichkeiten unberücksichtigt, die zwar theoretisch denkbar, praktisch aber fernliegend sind und für die an solchen Geschäften typischerweise Beteiligten nicht ernsthaft in Betracht kommen (vgl. BGH, Urt. v. 20. Januar 2016 - VIII ZR 152/15, NJW-RR 2016, 526 Tz. 19). Um einen solchen - lediglich theoretischen - Fall indes handelt es sich bei der Abwälzung der Schönheitsreparaturen und dem damit verbundenen Ausschluss der Ansprüche der § 536 Abs. 1 bis 3 BGB ebenso wie bei der Abwälzung von Kleinreparaturen auf den Mieter bereits grundsätzlich nicht, erst recht nicht angesichts des Umstands, dass uneingeschränkte Abwälzungsklauseln den Mieter im Lichte von § 5 AGBG a.F. (§ 305c Abs. 2 BGB n.F.) sogar zur Durchführung einer Anfangsrenovierung verpflichten (vgl. BGH, Urt. v. 18. März 2015 - VIII ZR 185/14, NJW 2015, 1594, juris Tz. 24). Bereits deren Unterlassen, erst recht aber das anhaltende Ausbleiben von Schönheitsreparaturen führt wegen der damit verbundenen optischen Mängel insbesondere mit zunehmender Vertragsdauer - unabhängig vom Zustand der Mietsache zu Beginn des Mietverhältnisses - spätestens im weiteren Verlaufe des Mietverhältnisses in der Regel zu einer nicht lediglich unerheblichen Beeinträchtigung der Tauglichkeit der zu Wohnzwecken vermieteten Mietsache und damit einhergehend zu einer anteiligen Minderung des Mietzinses gemäß § 536 Abs. 1 BGB (vgl. Langenberg, a.a.O.). Damit betrifft die kundenfeindlichste Auslegung der Klausel keinen atypischen oder sogar rein theoretischen Ausnahmefall, sondern zumindest im nicht unüblichen - und auch hier gegebenen - Falle eines langjährigen Mietverhältnisses die Regel. Dabei spielt es keine Rolle, ob dem Mieter das Berufen auf die Gewährleistungsrechte der § 536 Abs. 1 bis 3 BGB gemäß § 242 BGB versagt wäre, wenn er trotz vertraglicher Abwälzung deren Durchführung verweigerte. Denn ein daraus erwachsender Gewährleistungsausschluss würde einerseits die - hier nicht gegebene - Wirksamkeit der Abwälzungsvereinbarung voraussetzen (vgl. Kraemer, NZM 2003, 418, 419) und andererseits allenfalls das vom Klauselverwender (gemäß § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB n.F.) zu beachtende Transparenzgebot, nicht aber die Auslegung der Klausel selbst betreffen (vgl. BGH, Urt. v. 6. Mai 1992 - VIII ZR 129/91, BGHZ 118, 194, juris Tz. 19).

Davon ausgehend weicht die Klausel als Vornahmeklausel zum Nachteil des beklagten Mieters von § 536 Abs. 1 bis 3 BGB ab; das zieht gemäß § 536 Abs. 4 BGB zwingend ihre Unwirksamkeit nach sich. Eine andere Beurteilung käme allenfalls dann in Betracht, wenn die Abwälzung der Schönheitsreparaturlast und der damit einhergehende Entzug anteiliger Gewährleistungsrechte des Wohnraummieters vom Verbotstatbestand des § 536 Abs. 4 BGB ausgenommen wäre. An diesen Voraussetzungen indes fehlt es bereits ausweislich des unmissverständlichen Wortlauts der Norm. Nicht anderes folgt aus § 28 Abs. 4 II. BV, der zwar Schönheitsreparaturen zum Gegenstand hat, indes nur auf die in § 1 der II. BV näher bezeichneten Mietverhältnisse, hingegen nicht auf das hier zu beurteilende preisfreie Wohnraummietverhältnis Anwendung findet, und allein den hier unmaßgeblichen Fall der vom Vermieter ohnehin zu tragenden Schönheitsreparaturlast betrifft. Davon abgesehen könnte der Regelung - für die von ihr betroffenen Mietverhältnisse - allenfalls eine gesetzliche Erlaubnis zu einer mit den Anforderungen des § 536 Abs. 4 BGB vereinbaren Abwälzung der Schönheitsreparaturlast entnommen werden, nicht aber zu einer solchen, die für den Mieter mit dem teilweisen Entzug seiner auf § 536 Abs. 1 bis 3 BGB beruhenden Gewährleistungsrechte verbunden ist. Allein Letztere indes steht bei

einer uneingeschränkten Vornahmeklausel in Frage. Das entspricht im Ergebnis auch der Rechtsprechung des BGH, der die umfassende und zwingende Verbotswirkung des § 536 Abs. 4 BGB bei der Beurteilung der auf den Mieter abgewälzten Kleinreparaturlast ebenfalls nicht - im Umfang der in § 28 II. BV geregelten Instandhaltungslast - für eingeschränkt erachtet (vgl. BGH, Urt. v. 6. Mai 1992 - VIII ZR 129/91, BGHZ 118, 194, juris Tz. 18 f. (zu § 537 Abs. 3 BGB a.F.)).

Dieser Wertung steht es nicht entgegen, dass der Gesetzgeber die Abwälzung der Schönheitsreparaturlast auf den Mieter ausweislich der Gesetzgebungsgeschichte des Mietrechtsreformgesetzes nicht ausnahmslos für unwirksam, sondern in - engen - Grenzen für zulässig erachtet hat (vgl. BT-Drucks 14/4553, S. 40). Denn weder dem Gesetzgebungsverfahren noch der Gesetzesbegründung lässt sich entnehmen, ob, gegebenenfalls in welchem Umfang die Abwälzung, die auch nach Auffassung des Gesetzgebers eine Abweichung vom gesetzlichen Leitbild darstellt (vgl. BT-Drucks 14/4553, a.a.O.), zulässig sein soll, erst recht nicht, ob die Möglichkeit zur Abwälzung allein dem Vermieter von Gewerbe- oder auch dem von Wohnraum gestattet ist, insbesondere wenn damit wie hier ein teilweiser Entzug der dem Mieter gemäß § 536 Abs. 1 bis 3 BGB zustehenden Gewährleistungsrechte verbunden ist. Selbst wenn aber das Gesetzgebungsverfahren eine hinreichend sichere Ableitung dahingehend zuließe, der Gesetzgeber habe Vornahmeklauseln für wirksam und mit den zwingenden Vorgaben des § 536 Abs. 4 BGB für vereinbar erachtet, würde das kein abweichendes Ergebnis rechtfertigen, da er von einer Kodifizierung der Schönheitsreparaturen und der Möglichkeit ihrer Abwälzung ausdrücklich abgesehen hat (vgl. BT-Drucks 14/4553, a.a.O.). Die Gesetzesmaterialien, die bei der Auslegung eines Gesetzes ohnehin nur mit Vorsicht heranzuziehenden sind (vgl. BVerfG, Urt. v. 16. Februar 1983 - 2 BvE 1/83, 2 BvE 2/83, 2 BvE 3/83, 2 BvE 4/83, BVerfGE 62, 1, 45; BGH, Urt. v. 1. Juli 2014 - VI ZR 546/13, MDR 2014, 425 Tz. 15; Kammer, Beschl. v. 17. Dezember 2015 - 67 S 390/15, ZMR 2016, 289 juris Tz. 6), haben bei der Gesetzesauslegung aber immer dann außer Betracht zu bleiben, wenn die in ihnen angedeutete Auffassung des Gesetzgebers im Gesetz keinen hinreichenden Niederschlag gefunden hat. Die vorrangig am objektiven Sinn und Zweck des Gesetzes zu orientierende Auslegung kann nämlich nicht durch Motive gebunden werden, die im Gesetzgebungsverfahren zwar dargelegt wurden, im Gesetzeswortlaut aber keinen Ausdruck gefunden haben (st. Rspr., vgl. nur BGH, Beschl. v. 19. April 2012 - I ZB 77/11, ZUM-RD 2012, 587, juris Tz. 29 m.w.N.; Kammer, a.a.O., juris Tz. 7). So aber läge der Fall hier, wenn der - ohnehin nicht zweifelsfrei feststellbare - Wille des Gesetzgebers in einem der klagenden Vermieterin günstigen Sinne berücksichtigt würde, ohne dass er im kodifizierten Mietrecht auch nur andeutungsweise zum Ausdruck gekommen ist. Etwas anderes würde nur gelten, wenn die unterlassene Kodifizierung einen unzweifelhaften Rückschluss auf den in den Gesetzesmaterialien unmissverständlich zum Ausdruck gekommenen Willen des Gesetzgebers zuließe (vgl. BGH, Urt. v. 16. Juli 2003 - VIII ZR 274/02, NJW 2003, 2601, juris Tz. 23 (zur analogen Anwendung von § 536b BGB n.F.)). An diesen Ausnahmevoraussetzungen indes fehlt es, da die unterlassene Kodifizierung den - zudem zweifelsfreien - Rückschluss, der Gesetzgeber gestatte die Abwälzung der Schönheitsreparaturen auf den Mieter im hier maßgeblichen Umfang, angesichts der gegenläufigen Gesetzesmaterialien, die eine Abwälzung lediglich in engen Grenzen für zulässig erachten (vgl. BT-Drucks 14/4553, a.a.O.), gerade nicht zulässt.

Die als Vornahmeklausel verstandene Abwälzungsvereinbarung ist aber auch wegen Verstoßes gegen § 9 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 AGBG a.F. (§ 307 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB) unwirksam, da sie den beklagten Mieter unangemessen benachteiligt,

unabhängig davon, ob der streitgegenständliche Wohnraum zum Zeitpunkt der Überlassung unrenoviert oder renoviert war.

Es entspricht der von der Kammer geteilten Rechtsprechung des BGH, dass die Abwälzung der Schönheitsreparaturlast allenfalls dann nicht zu einer unangemessenen Benachteiligung des Mieters führt, wenn er für den mit der Abwälzung der Schönheitsreparaturen verbundenen tatsächlichen und wirtschaftlichen Aufwand durch eine angemessene Ausgleichsleistung des Vermieters entschädigt wird (vgl. BGH, Urt. v. 18. März 2015 - VIII ZR 185/14, NJW 2015, 1594, juris Tz. 35 f.). Diese für die Abwälzung der Schönheitsreparaturlast bei einer unrenoviert übergebenen Wohnung maßgebenden Grundsätze gelten auch bei der Vermietung und Überlassung einer renovierten Mietsache (vgl. Emmerich, in: Staudinger, BGB, Neubearb. 2014, § 535 Rz. 107). Denn der tatsächliche und wirtschaftliche Aufwand, der mit der Abwälzung der laufenden Schönheitsreparaturlast einer renovierten Mietsache verbunden ist, geht in der Regel bereits weit über den einer kompensationspflichtigen Anfangsrenovierung hinaus, weil die Durchführung der Schönheitsreparaturen zur Vermeidung oder Beseitigung nicht lediglich unerheblicher Dekormängel im Verlaufe eines häufig langlebigen Mietverhältnisses nicht nur einmalig, sondern mehrfach erforderlich wird. Die damit verbundene tatsächliche und wirtschaftliche Belastung des Mieters gebietet zur Vermeidung unangemessener Nachteile nicht anders als bei einer unrenoviert überlassenen Mietsache entweder eine kostenmäßige Begrenzung (vgl. BGH, Urt. v. 6. Mai 1992 - VIII ZR 129/91, BGHZ 118, 194, juris Tz. 20 (zur Kleinreparatur)) oder die Gewährung eines angemessenen Ausgleichs durch den Vermieter (vgl. BGH, Urt. v. 18. März 2015 - VIII ZR 185/14, NJW 2015, 1594, juris Tz. 35 f. (zur unrenovierten Überlassung)).

Dabei spielt es für die an den Anforderungen des § 9 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB a.F. (§ 307 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB) zu messende Wirksamkeit der formularvertraglichen Abwälzung von Instandsetzungs- und Instandhaltungspflichten keine Rolle, ob die Abwälzung der Verkehrssitte entspricht (vgl. Emmerich, NZM 2009, 16, 17). Denn allenfalls eine von beiden Seiten als maßgeblich und angemessen angesehene Verkehrssitte kann einer ansonsten als unangemessen zu wertenden Klausel ausnahmsweise zur Wirksamkeit verhelfen (vgl. BGH, Urt. v. 17. Januar 1989 - XI ZR 54/88, BGHZ 106, 259, juris Tz. 28; Coester, in: Staudinger, BGB, Neuberab. 2013, § 307 Rz. 153 m.w.N.). An einer entsprechenden Verkehrssitte indes fehlt es. Denn es kann keine Rede davon sein, dass Mieter eine dem gesetzlichen Leitbild des § 535 Abs. 1 Satz 2 BGB widersprechende und kostenmäßig unbegrenzte Abwälzung der Schönheitsreparaturlast als maßgeblich und noch dazu angemessen erachten würden. Das entspricht im Ergebnis der Rechtsprechung des BGH zu unrenoviert übergebenen Mietsachen (vgl. BGH, Urt. v. 18. März 2015 - VIII ZR 185/14, NJW 2015, 1594, juris Tz. 35 f.), bei denen die formularmäßige Abwälzung der Schönheitsreparaturlast tatsächlich nicht weniger üblich ist als bei der Vermietung renovierten Wohnraums, ohne dass eine daraus womöglich abzuleitende Verkehrssitte der Unwirksamkeit einer Abwälzung auf den Mieter entgegen stünde.

Für die Beurteilung der Klausel ist es schließlich ohne Bedeutung, ob die Auferlegung der Instandhaltungs- und Instandsetzungspflichten auf den Mieter der Beseitigung der durch Dritte oder allein der durch den Mieter selbst in Ausübung seines vertragsgemäßen Gebrauchs verursachten Gebrauchsspuren dient. Denn **auch die formularvertraglich abgewälzte Pflicht zur Beseitigung von Gebrauchsspuren, die allein auf einen vertragsgemäßen Gebrauch der Mietsache durch den Mieter zurückzuführen sind, führt ohne vertragliche Begrenzung oder Gewährung eines angemessenen Ausgleichs zur**

**Unwirksamkeit der Klausel wegen unangemessener Benachteiligung des Mieters** (vgl. BGH, Urt. v. 6. Mai 1992 - VIII ZR 129/91, BGHZ 118, 194, juris Tz. 20; Urt. v. 13. Januar 2010 - VIII ZR 48/09, NJW 2010, 674, juris Tz. 11).

Gemessen an diesen Grundsätzen benachteiligt die Abwälzung der laufenden Schönheitsreparaturlast den beklagten Mieter unangemessen, da die auferlegten Schönheitsreparaturen weder tatsächlich noch wirtschaftlich begrenzt sind und es ebenfalls an einer Kompensationsleistung des Vermieters für die Abwälzung der laufenden Schönheitsreparaturlast fehlt.

Soweit der BGH in seiner früheren Rechtsprechung davon ausgegangen ist, der Belastung des Mieters mit den Schönheitsreparaturen stünde - allerdings nur "in der Regel" (vgl. BGH, Beschl. v. 30. Oktober 1984 - VIII ARZ 1/84, BGHZ 92, 363, juris Tz. 26) - eine Entlastung durch eine vom Vermieter entsprechend niedriger kalkulierte Miete gegenüber (vgl. BGH, Urt. v. 20. Oktober 1976 - VIII ZR 51/75, NJW 1977, 36, juris Tz. 11, Beschl. v. 1. Juli 1987 - VIII ARZ 9/86, BGHZ 101, 253, juris Tz. 29; Urt. v. 26. September 2007 - VIII ZR 143/06, NJW 2007, 3632, juris Tz. 15) entbehrte diese "Entgeltthese" nicht nur der Klärung des behaupteten Regel-Ausnahme-Verhältnisses, sondern auch der erforderlichen unstreitigen oder bewiesenen Grundlage im Tatsachenvortrag des Vermieters (vgl. Emmerich, NZM 2009, 16, 18; Häublein, in: Münchener Kommentar zum BGB, 7. Aufl. 2016, § 535 Rz. 118; Hemming, WuM 2005, 165, 166; Sonnenschein, NJW 1986, 2733, 2738). Allein diesen trifft die Darlegungs- und Beweislast für die Ausgleichsgewährung und deren Angemessenheit (vgl. BGH, Urt. v. 18. März 2015 - VIII ZR 185/14, NJW 2015, 1594, juris Tz. 36), ohne dass ihm insoweit Darlegungs- und Beweiserleichterungen zu Gute kämen, da es insoweit für eine richterliche Schätzung nach § 287 ZPO oder eine Wahrunterstellung wegen Offenkundigkeit nach § 291 ZPO an einer hinreichenden Tatsachengrundlage fehlt; dasselbe gilt für die Anwendung des prima-facie-Beweises zu Gunsten des Vermieters, da diese das Vorliegen eines gesicherten Erfahrungssatzes erfordert, an dem es bei individuellen Vorgängen - wie der Kalkulation des Mietzinses - grundsätzlich gerade fehlt (vgl. Greger, in: Zöller, ZPO, 31. Aufl. 2016, Vor § 284 Rz. 31 m.w.N.). Stattdessen spricht in Fällen eines schriftlichen Vertragschlusses dessen äußere Form prima facie gegen die Vereinbarung oder tatsächliche Gewährung eines - zudem angemessenen - Ausgleichs durch niedrigere Bemessung der ansonsten höher kalkulierten (Inklusiv-)Miete, wenn Art und Ausmaß der (vereinbarten) Kompensation weder im Wortlaut noch der Systematik der Mietvertragsurkunde zumindest ansatzweise ihren Niederschlag gefunden haben (vgl. BGH, Urt. v. 5. Februar 1999 - V ZR 353/97, NJW 1999, 1702, juris Tz. 8; Geimer, in: Zöller, a.a.O., § 416 Rz. 10). Dieser Erfahrungssatz findet seine Bestätigung in den tatsächlichen Umständen des von den Parteien dieses Rechtsstreits geschlossenen Mietvertrages, bei dem eine Kompensation der den beklagten Mieter treffenden Schönheitsreparaturlast in der Vertragsurkunde nicht ansatzweise Ausdruck gefunden hat und auch nicht finden konnte, weil die Parteien ausweislich ihres übereinstimmenden Vorbringens die Abwälzung der Schönheitsreparaturen nicht als Gegenleistung für die von der Klägerin zu erbringenden Leistungen vereinbaren wollten und auch nicht vereinbart haben. An diesen Tatsachenstoff ist die Kammer bei ihrer Entscheidung ohnehin gebunden (vgl. Greger, a.a.O., Vor § 284 Rz. 1).

Dass im Falle der Abwälzung der Schönheitsreparaturlast auf den Mieter eine - stillschweigende - vermietetseitige Ausgleichsleistung durch Ermäßigung der ansonsten höher zu kalkulierenden (Inklusiv-)Miete i.S.d. "Entgeltthese" erfolgt, entspricht allerdings im Ergebnis auch nicht mehr der aktuellen Rechtsprechung des BGH. Denn die mit der Abwälzung der Schönheitsreparaturlast korrespondierende Ermäßigung der ansonsten höher kalkulierten Miete müsste

ansonsten nicht nur bei der Bemessung der ortsüblichen Vergleichsmiete Berücksichtigung finden, sondern darüber hinaus auch ausreichen, um den Aufwand sämtlicher während der Dauer des Mietverhältnisses erforderlicher Schönheitsreparaturen und damit auch den bei einer unrenoviert übergebenen Mietsache angemessen auszugleichen, ohne dass es eines gesonderten Ausgleichs der Anfangsrenovierung - über die nach der "Entgeltthese" durch die niedrigere Bemessung des ansonsten höher kalkulierten Ausgangsmietzinses ohnehin eingeräumte Kompensation hinaus - bedürfte. Das Gegenteil indes ist nach der - von der Kammer im Ergebnis geteilten - Rechtsprechung des BGH der Fall (vgl. BGH, Urt. v. 9. November 2011 - VIII ZR 87/11, ZMR 2012, 180, juris Tz. 18 (zu § 558 BGB); Urt. v. 18. März 2015 - VIII ZR 185/14, NJW 2015, 1594, juris Tz. 36 (zu § 307 BGB)).

Sonstige Schadensersatzansprüche stehen der Klägerin ebenfalls nicht zu.

Der Beklagte ist der Klägerin nicht gemäß § 280 Abs. 1 BGB zum Schadensersatz in Höhe von 2.623,65 EUR wegen des Zustands der Fliesen verpflichtet. Zwar hat er diese nach dem Vortrag der Klägerin im Verlaufe des Mietverhältnisses mit Lackfarbe bestrichen, doch hat der Beklagte die damit womöglich einhergehende Verschlechterung der Mietsache nicht zu vertreten, 280 Abs. 1 Satz 2 BGB. Denn er durfte davon ausgehen, dass die Klägerin mit der dauerhaften Aufbringung des Farbanstrichs einverstanden war, nachdem er nach Eintritt eines aus der Nachbarwohnung herrührenden Wasserschadens nach vorheriger Rücksprache mit der Klägerin den über die Fliesen gelegten Laminatboden entfernt hatte und der freigelegte Fliesenboden aufgrund erheblicher Verunreinigung und Anhaftungen durch den aufgetragenen (Laminat-)Kleber ohne eine Behandlung der vorhandenen Einfachfliesen eine vertragsgemäßer Nutzung der Küche nicht zuließ. Selbst wenn dem Beklagten insoweit aber eine von ihm zu vertretene Pflichtverletzung zur Last zu legen wäre, fehlte es an einem der Klägerin entstandenen Schaden. Denn die Kammer schätzt gemäß § 287 Abs. 1, Abs. 2 ZPO, dass dem einfachen, betagten und qualitativ bereits nicht unerheblich in Mitleidenschaft gezogen Fliesenbelag in der Küche zum Zeitpunkt der Aufbringung des Anstrichs, erst recht aber zum Zeitpunkt der Beendigung des Mietverhältnisses und des Schlusses der mündlichen Verhandlung, ein messbarer Restwert nicht mehr zukam.

Die Klägerin kann von dem Beklagten auch keinen Schadensersatz gemäß § 280 Abs. 1, 241 Abs. 2, 242 BGB wegen des Zustands der Dekoration zum Zeitpunkt der Rückgabe verlangen.

Insoweit kann dahinstehen, ob entsprechende Ansprüche überhaupt bestehen, wenn die Schönheitsreparaturlast - wie hier - nicht wirksam auf den Mieter abgewälzt wurde und die von ihm gewählte Dekoration damit bis zum Zeitpunkt der Vertragsbeendigung der Ausübung seines vertragsgemäßen Gebrauchs entsprach (vgl. Eisenschmid, WuM 2010, 459, 466). Denn selbst wenn eine Verpflichtung des Mieters zur Rückführung der im Verlaufe der Mietzeit geänderten auf eine allgemein übliche Dekoration spätestens zum Zeitpunkt der Rückgabe bestünde, muss er eine von ihm geschaffene Dekoration allenfalls dann beseitigen, wenn diese von vielen Mietinteressenten üblicherweise nicht akzeptiert würde und einer baldigen Weitervermietung entgegen stünde (vgl. BGH, Urt. v. 6. November 2013 - VIII ZR 416/12, NJW 2014, 143, juris Tz. 18 f.). An diesen Voraussetzungen fehlt es hier:

Die Qualität und Formgebung der von dem Beklagten gewählten Dekoration wich bereits tatsächlich nicht in einem derartigen Umfang von der allgemein üblichen Dekoration einer Wohnung ab, dass Mietinteressenten von der Anmietung

abgehalten worden wären. Hier kam hinzu, dass die Weitervermietung ohnehin nicht gefährdet war, da die Wohnung aufgrund der von der Klägerin ausgesprochenen Eigenbedarfskündigung in der Folge ohnehin von ihrem Sohn genutzt werden sollte und auch tatsächlich genutzt wurde. Davon abgesehen ist zumindest in den Gemeinden wie Berlin, in denen die ausreichende Versorgung der Bevölkerung mit Mietwohnungen zu angemessenen Bedingungen in einer Gemeinde oder einem Teil einer Gemeinde besonders gefährdet ist, bereits prima facie davon auszugehen, dass künftige Mietinteressenten die Mietsache selbst mit einer qualitativ unzureichenden oder unüblichen Dekoration umgehend anmieten würden.

Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf den §§ 97 Abs. 1, 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 und 2, 708 Nr. 10 Satz 2, 711 ZPO. Die Kammer hat die Revision im tenorierten Umfang zugelassen, weil die Rechtssache insoweit grundsätzliche Bedeutung hat und zur Fortbildung des Rechts und zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts erfordert.