Gericht:	OLG Frankfurt 14. Zivilsenat
Entscheidungsdatum:	16.10.2025
Aktenzeichen:	14 U 103/20
ECLI:	ECLI:DE:OLGHE:2025:1016.14U103.20.00
Dokumenttyp:	Urteil
Quelle:	HESSEN

Kein Vorschussanspruch des Mieters gegen Vermieter wegen großflächiger Innenputzschäden bei sog. "Dach und Fach Klausel"

Anmerkung

Zu dieser Entscheidung gibt es eine Pressemitteilung auf der Webseite des OLG (www.olg-frankfurt.justiz.hessen.de).

Verfahrensgang

vorgehend LG Fulda, 12. Februar 2020, 4 O 181/19, Urteil

Tenor

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil der 4. Zivilkammer des Landgerichts Fulda vom 12.02.2020 wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen.

Dieses und das angefochtene Urteil sind ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar. Der Kläger darf die Vollstreckung gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe

I.

Der Kläger verkaufte im Zuge einer größeren Immobilientransaktion mehrere landeseigene Immobilien an die Rechtsvorgängerin der Beklagten und mietete sie gleichzeitig für die Dauer von 30 Jahren zurück. Mit seiner Klage verlangt der Kläger eine Vorschusszahlung für die Beseitigung großflächiger Putzschäden im Mietobjekt "Straße1" in Stadt1.

Im Mietvertrag (Stand 19.10.2005) haben die Vertragsparteien die wechselseitigen Verantwortlichkeiten für die Instandhaltung und Instandsetzung der Mietsache nebst Schönheitsreparaturen in § 6 geregelt. Nach § 6.1 ist der Vermieter für die Instandhaltung und Instandsetzung der Mietsache an "Dach und Fach" auf seine Kosten verpflichtet. Im Anschluss daran wird näher erläutert, welche Bedeutung den Begriffen "Dach" und "Fach" zukommt. Gemäß § 6.2 ist der Mieter im Übrigen auf seine Kosten zur Instandhaltung und Instandsetzung verpflichtet. Wegen des konkreten Wortlauts der Bestimmungen zu

§ 6.1 und § 6.2 sowie der sonstigen Einzelheiten wird auf den zugrundeliegenden Mietvertrag (Bd. I Bl. 24 bis 39 d.A.) Bezug genommen.

Seit dem Jahr 2009 lösen sich an tragenden Wänden und Geschossdecken Beton und Putz ab. Die Parteien streiten darüber, wer für die Beseitigung des Mietmangels zuständig ist. Während das klagende Land die Instandsetzungsverantwortlichkeit nach § 6.1 des Mietvertrages bei der Beklagten sieht, hat diese sich auf die Regelung gemäß § 6.2 des Mietvertrages zurückgezogen. Sie lehnte daher im Zuge der vorgerichtlichen Korrespondenz eine Mängelbeseitigung ab und wies mit Schreiben vom 03.04.2019 vielmehr darauf hin, dass nach der Verteilung der Instandhaltungs- und Instandsetzungsverantwortlichkeiten der Mieter zuständig sei.

Der Kläger hat zunächst behauptet, dass die Sanierung der Schäden nur durch Einbau von Zwischendecken und Vorsatzschalen möglich sei. Für die dafür zu veranschlagenden 42.500 m² fielen 8 Mio. EUR Bau- und 2,8 Mio. EUR Baunebenkosten an. Vor diesem Hintergrund hat er zunächst einen Vorschuss in Höhe von 10,8 Mio. EUR geltend gemacht. Sodann hat sich der Kläger zur näheren Bezifferung der einzelnen Sanierungsmaßnahmen auf eine Aufstellung des Landesbetriebs X (Bd. I Bl. 125 bis 130 d.A.) bezogen, aus der sich ein Aufwand von 10,29 Mio. ergibt, der nunmehr Gegenstand der Vorschussklage ist.

Die Beklagte hat sich damit verteidigt, dass es an zureichendem Vortrag fehle, welche Maßnahmen konkret auszuführen seien, dass diese Maßnahmen erfolgversprechend seien und wie viel diese Maßnahmen im Ergebnis kosteten. Sie hat weiter geltend gemacht, dass es sich bei dem Vertragswerk um vom Kläger gestellte Allgemeine Geschäftsbedingungen handele, so dass etwaige Unklarheiten ohnehin zu dessen Lasten gingen. Es lägen keine ausgehandelten Individualklauseln vor. Insbesondere bestünde aber keine Mängelverantwortlichkeit der Beklagten, weil diese vom Kläger im Mietvertrag übernommen worden sei. In § 6 des Mietvertrages fände sich eine klare Abgrenzung der Verantwortlichkeiten.

Das Landgericht hat mit der angefochtenen Entscheidung, auf die wegen der weiteren Einzelheiten des erstinstanzlichen Sachverhaltes und der zuletzt gestellten Anträge gemäß § 540 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 ZPO Bezug genommen wird (Bd. I Bl. 194 bis 206 d.A.), die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, dass kein Anspruch auf Zahlung eines Vorschusses in Höhe der voraussichtlich erforderlichen Mängelbeseitigungskosten nach § 536a Abs. 2 Nr. 1 BGB i.V.m. § 6.3 des Mietvertrages bestehe.

Unstreitig sei, dass Mängel am Innenputz des Gebäudekomplexes vorlägen. Nach dem Vortrag der Parteien sei zugrunde zu legen, dass es sich um anfängliche Mängel des in Teilen in den 90er Jahren errichteten Gebäudes handele, die bereits zu Beginn des Mietverhältnisses im Jahr 2005 vorhanden bzw. angelegt gewesen seien. Die Beklagte habe dem Vortrag des Klägers nicht widersprochen, dass der Mangel in Form der Putzabplatzungen auf Fehlern beim Aufbringen des Putzes beruhen könnten oder durch Setzung des Gebäudes mitverursacht worden seien. Andere Ursachen, die auf einen nachträglich eingetretenen Mangel schließen ließen, seien von keiner Partei vorgetragen. Die Beseitigung von Mängeln, die zu Beginn des Mietverhältnisses bestehen, bestimme sich gemäß § 3.2 S. 4 des Mietvertrages nach Maßgabe des § 6 des Mietvertrages. § 6 enthalte eine Abgrenzung der Verantwortlichkeiten der Mietvertragsparteien für Instandhaltungs- und Instandsetzungsarbeiten. Danach sei der Vermieter zur Instandhaltung und Instandset-

zung der Mietsache an "Dach und Fach" verpflichtet, während den Mieter nach § 6.2 die Instandhaltung und Instandsetzung im Übrigen angehe.

Im Streitfall gehe es um eine Instandsetzung. Die Überwälzung der Instandhaltungs- und Instandsetzungspflichten auf den Mieter weiche von der gesetzlichen Regelung ab. Bei der vorliegenden Abwälzung nicht nur der Instandhaltungs-, sondern auch Instandsetzungspflicht für anfängliche Mängel ohne Kostenbegrenzung werde der Mieter mit einem besonderen Kostenrisiko belastet. Zur Vermeidung einer Unwirksamkeit wegen einer unangemessenen Benachteiligung sei klarzustellen, dass die Verpflichtung sich auf nachträgliche Mängel beziehe, die durch den Mietgebrauch verursacht seien. Im Streitfall sei allerdings eine sogenannte "sale-and-lease-back" - Transaktion betroffen, bei der die formularmäßige Überwälzung weitergehender Verpflichtungen bis zur formularmäßigen Übertragung der Verpflichtung des Mieters, Reparaturen an "Dach und Fach" durchzuführen, wirksam sei. In diesem Fall verfüge der Mieter aufgrund seiner vormaligen Eigentümerposition über eine überlegene Kenntnis hinsichtlich des Mietgegenstandes und seiner Beschaffenheit. Eine Unwirksamkeit gemäß § 307 BGB wegen einer unangemessenen Benachteiligung liege damit selbst dann nicht vor, wenn es sich bei den Regeln des Mietvertrages um Allgemeine Geschäftsbedingungen handeln sollte, wie dies von der Beklagten behauptet werde. Auf die Frage, ob eine Individualvereinbarung oder aber Allgemeine Geschäftsbedingungen vorlägen, komme es mithin nicht streitentscheidend an.

Die Beklagte sei nicht zur Instandsetzung der Mängel am Innenputz der Mietsache verpflichtet, da nicht "Dach und Fach" betroffen sei. Es handele sich um eine Instandsetzung im Übrigen, zu der nach § 6.1 (gemeint § 6.2) des Mietvertrages der Kläger als Mieter auf seine Kosten verpflichtet sei.

Die Auslegung sog. Dach- und Fachklauseln sei wiederholt Gegenstand gerichtlicher Entscheidungen gewesen. Mit dem nicht klar umrissenen Begriff "Dach und Fach" sei regelmäßig die Dachsubstanz und die tragenden Gebäudeteile, einschließlich tragender Wände mit Außenfassade einschließlich der unter Putz gelegten Leitungen gemeint. Maßgeblich komme es jedoch auf die Begriffsbestimmung im Mietvertrag an, da die Vertragsparteien vereinbart haben, welche Gebäudeteile unter den Begriff "Dach und Fach" fielen. Nach dieser vertraglichen Regelung fielen eben Putzschäden nicht unter den Begriff "Dach und Fach".

Für die allein in Betracht kommende Kategorie "Fach" hätten die Vertragsparteien vereinbart, dass konstruktive Teile des Gebäudes gemeint seien. Genannt seien als Beispiele Fundamente, Außenmauern, tragende Innenwände, Stützen, Pfeiler, Treppen und Geschossdecken. Der Innenputz sei in der Aufzählung unter dem Begriff "Fach" nicht enthalten. Die Aufzählung sei nur beispielhaft und könne daher um weitere konstruktive Gebäudeteile ergänzt werden. Bei dem Innenputz handele es sich nicht um einen selbständigen konstruktiven Gebäudeteil.

Entgegen der Auffassung des Klägers umfassen die Begriffe "tragende Innenwände" und "Geschossdecken" und "Stützen" nach dem allgemeinen Empfängerhorizont nicht auch den Putzbelag. Im Bauwesen werde regelmäßig zwischen dem Belag von Decken und Wänden und deren Konstruktion unterschieden. Bei dem Belag handele es sich gerade nicht um konstruktive Teile. Es könne auch nicht der Intension der Vertragsparteien entsprochen haben, nur den Innenputz tragender Wände und Geschossdecken als Teil eines konstruktiven Gebäudeteils zu erfassen. Das folge bereits daraus, dass der Belag von Wänden und Decken unterschiedlich sein könne. Nach der Auslegung der Klägersei-

te, die auf einen Verbund von Wand und Belag abstelle, wären auch Tapeten oder andere auf Wänden und Decken aufgebrachte Beläge vom Begriff "Fach" umfasst. Dies widerspreche erkennbar der Interessenlage der Vertragsparteien, die nur die Erhaltung der Gebäudesubstanz auf den Vermieter übertragen wollten. Die Kammer teile zudem die Auffassung der Beklagten, dass die Vertragsparteien, hätten sie den Innenputz unter 6.1. fassen wollen, den gesamten Putz im Inneren des Gebäudes subsumiert hätten und nicht nur den Putz auf tragenden Wänden und Decken. Kein Grund sei dafür ersichtlich, den Innenputz an tragenden und nicht tragenden Wänden unterschiedlich zu behandeln. Eine andere Auslegung sei nicht deshalb geboten, weil die Oberflächenbeschaffenheit von Rohdecken und Rohwänden für die Frage der Anhaftfähigkeit des Putzes von entscheidender Bedeutung sei. Dies könne unterstellt werden. Entgegen der Auffassung des Klägers handele es sich auch in diesem Fall nicht um einen Mangel einer tragenden Wand oder Geschossdecke, sondern vielmehr um einen Mangel der Oberflächenbehandlung oder des Putzes, der nach Maßgabe konstruktiver Gebäudeteile nicht unter den Begriff "Fach" falle.

Für diese Auslegung spreche ferner die weitere Aufzählung der unter den Begriff "Fach" fallenden Gebäudeteile. In der Aufzählung "Fassaden nebst Fassadenbekleidung, Putz" sei der Außenputz der Außenwände gesondert erfasst, während dies beim Innenputz gerade nicht der Fall sei. Dies lasse umgekehrt den Schluss zu, dass der Innenputz ebenfalls separat aufgezählt worden wäre, wenn es der Intension der Vertragsparteien entsprochen hätte, diesen zum Begriff "Fach" zu zählen. Schließlich hätten die Vertragsparteien selbst Rohre und Leitungen nur insoweit unter dem Begriff "Fach" gefasst, soweit diese vom Übergabepunkt des öffentlichen Ver- und Entsorgungsnetzes bis zum ersten Hauptverteiler im Bauwerk führten. Die Instandhaltung und Instandsetzung der Rohre und Leitungen nach dem ersten Hauptverteiler im Inneren des Gebäudes, die regelmäßig unter Putz gelegt seien, obläge damit dem Kläger als Mieter. Dies stütze ebenfalls die Auffassung der Kammer, dass die Instandhaltung und Instandsetzung des Innenputzes nach der Interessenlage der Vertragsparteien nicht dem Begriff "Fach" unterfiele, für den die Vermieterseite verantwortlich sei. Eine objektive Auslegung ausgehend von der Verständnismöglichkeit eines verständigen und redlichen Vertragspartners unter Abwägung der Interessen der normal beteiligten Kreise gelange zu dem gleichen Ergebnis.

Dem Beweisantrag des Klägers auf Einholung eines Gutachtens zu der Behauptung, die Begriffe "tragende Innenwände" bzw. "Stützpfeiler" und "Geschossdecken" würden bei Vertragsschluss und heute von den beteiligten Geschäftskreisen jeweils in der Weise verstanden, dass der aufgebrachte Putz mitumfasst sei, sei nicht nachzugehen. Das angebotene Sachverständigengutachten stelle bereits keinen geeigneten Beweisantritt für ein bestimmtes gemeinsames Vertragsverständnis der Mietvertragsparteien bei Vertragsabschluss dar. Die Auslegung einer Individualvereinbarung nach dem Zweck und der Interessenlage der Parteien sowie die Auslegung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen nach ihrem objektiven Regelungsgehalt sei tatrichterliche Aufgabe. Dass bei der Auslegung ein bestimmtes Erfahrungswissen oder eine bestimmte Verkehrssitte zu berücksichtigen wäre, sei nicht ersichtlich, zumal die Auslegung von Dach- und Fachklauseln in Mietverträgen nicht nur bestimmten, abgrenzbaren Verkehrs- und Geschäftskreisen zuzuordnen sei. Nachdem die Auslegung des § 6.1 des Mietvertrages ergebe, dass die Instandhaltung und Instandsetzung des Innenputzes nicht unter den Begriff "Fach" falle, komme es auf die Unklarheitenregel aus § 305c Abs. 2 BGB nicht an.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Berufung des Klägers, mit der er seinen erstinstanzlich bereits geltend gemachten Kostenvorschussanspruch weiterverfolgt. Er wirft dem Landgericht vor, übersehen zu haben, dass die Beklagte gemäß § 3.2 in Verbindung mit § 6.1 zur Beseitigung des Mangels in Gestalt des herabfallenden Putzes verpflichtet sei. Das gelte erst recht unter Beachtung des allgemeinen Grundsatzes, wonach Abweichungen von gesetzlichen Instandhaltungs- und Instandsetzungspflichten eng auszulegen seien. Auch diesen Auslegungsgrundsatz habe das Landgericht nicht beachtet. Die Bestimmungen seien bei Vertragsschluss ausgehandelt worden. Dafür sei in erster Instanz ordnungsgemäß Beweis angetreten worden, der nicht erhoben worden sei. Die beteiligten Verkehrskreise der betroffenen Marktteilnehmer hätten den Begriff der tragenden Wand und Geschossdecken dabei so verstanden, dass auch der jeweilige Putz als Wand- und Deckenbestandteil umfasst sei. Der Begriff der tragenden Wand und Geschossdecke umfasse nach allgemeiner Auffassung und allgemeinem Verständnis auch den jeweiligen Oberbelag in Gestalt von Putz. Das Landgericht habe eine unzulässige Überraschungsentscheidung erlassen, weil es nicht näher dargelegt habe, worauf es sein Wissen über die regelmäßige Unterscheidung im Bauwesen zwischen Belag und deren Konstruktion stütze. Der Verzicht auf die Einholung eines Sachverständigengutachtens hinsichtlich der Begriffe "tragende Innenwände", "Stützen", "Pfeiler" und "Geschossdecken" stehe im Widerspruch zur obergerichtlichen Rechtsprechung. Übersehen habe das Landgericht auch, dass es vorliegend auf das Verständnis der abgegrenzten Marktteilnehmer von "sale-and-lease-back" - Transaktionen ankomme.

Soweit das Landgericht einen Vergleich mit Tapeten vorgenommen habe, handele es sich ebenfalls um eine unzulässige Überraschungsentscheidung. Dieser Gesichtspunkt habe bis dahin in erster Instanz keine Rolle gespielt, anderenfalls hätte die klagende Partei auf die gesonderte Regelung in § 6 Abs. 4 des Mietvertrages hingewiesen. Auch habe das Landgericht im Hinblick auf § 6 Ziff. 1 eine Auslegung entgegen des Wortlautes vorgenommen. Es habe angenommen, dass das Wort "Putz" nur den Außenputz betreffe. Die Verpflichtung zur Mängelbeseitigung und zur Zahlung eines Kostenvorschusses folge dementsprechend selbständig sowohl daraus, dass der Putz jeweils Bestandteil der tragenden Wände und Decken sei als auch unter dem Gesichtspunkt, dass der Putz insgesamt in Bezug auf die Instandsetzung der Beklagten vertraglich zugewiesen sei.

Der Kläger beantragt,

> das Urteil der 4. Zivilkammer des Landgerichtes Fulda vom 12.02.2020 abzuändern und die Beklagte zu verurteilen, an ihn 10.800.000,00 EUR nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

> die Berufung des Klägers zurückzuweisen.

Sie verteidigt die angefochtene Entscheidung und bleibt unter Bezugnahme auf ihren erstinstanzlichen Vortrag dabei, dass die Verantwortlichkeiten mittels Allgemeiner Geschäftsbedingungen geregelt worden seien. Auf die Auslegungsregel nach § 305 c Abs. 2 BGB komme es gleichwohl nicht an, weil das Landgericht eine zutreffende Auslegung vorgenommen habe. Der von dem Kläger genannte Grundsatz der engen Auslegung bei Überwälzung von Instandhaltungs- und Instandsetzungspflichten könne nicht dazu füh-

ren, dass eindeutige Begriffe wie der des konstruktiven Gebäudeteils weit, widersinnig und erkennbar entgegen der klar erkennbaren Intension ausgelegt werden. Bei dem Innenputz handele es sich eindeutig nicht um ein konstruktives Bauteil und auch nicht um einen Bestandteil eines konstruktiven Bauteils. Im Bauwesen werde regelmäßig zwischen konstruktiven Bestandteilen und Belägen unterschieden. Der Belag sei von konstruktiven Gebäudeteilen bautechnisch getrennt.

Wegen des weiteren Parteienvorbringens wird auf die im Berufungsrechtszug gewechselten Schriftsätze der Parteien verwiesen.

II.

Die zulässige, insbesondere form- und fristgerecht eingelegte und auch rechtzeitig begründete Berufung des Klägers hat in der Sache keinen Erfolg. Die angefochtene Entscheidung beruht weder auf einer Rechtsverletzung noch rechtfertigen die nach § 529 ZPO zugrunde zu legenden Tatsachen eine andere Entscheidung; § 513 Abs. 1 ZPO.

Der Kläger hat gegen die Beklagte keinen Anspruch auf Zahlung von 10.800.000 EUR gemäß § 536a Abs. 2 Nr. 1 BGB. Nach dieser Vorschifft kann der Mieter den Mangel der Mietsache selbst beseitigen (lassen) und Ersatz der erforderlichen Aufwendungen verlangen, wenn der Vermieter mit der Beseitigung des Mangels in Verzug ist (BGH, Urteil vom 21.04.2010, Az.: VIII ZR 131/09, Tz. 15 - zit. nach juris). Zu diesem Zweck kann der Mieter vom Vermieter die Zahlung eines Vorschusses in Höhe der voraussichtlich erforderlichen Beseitigungskosten verlangen (BGH, Urteil vom 28.05.2008, Az.: VIII ZR 271/07, Tz. 8 - zit. nach juris).

Unstreitig ist zwischen den Parteien, dass die großflächigen Ablösungen des Putzes an Decken und Wänden des Gebäudekomplexes einen Mangel der Mietsache darstellen. Es liegt aber kein Verzug der Beklagten mit der Beseitigung des Mangels vor. Zwar trifft grundsätzlich den Vermieter nach § 535 Abs. 2 Satz 2 BGB die Instandsetzungspflicht, also die Pflicht, den vertrags- und ordnungsgemäßen Zustand der Mietsache durch Reparatur von Schäden oder Erneuerung nicht reparaturfähiger Teile und Einrichtungen wiederherzustellen. Im Streitfall ist aber der Kläger für die Sanierung verantwortlich, weil er im Mietvertrag die Instandsetzungsverantwortung für den Innenputz gemäß § 6.2 übernommen hat.

Der Kläger und die Rechtsvorgängerin der Beklagten haben in dem zugrundeliegenden Mietvertrag eine vom Gesetz (§ 535 Abs. 2 Satz 2 BGB) abweichende Regelung getroffen. Hiernach ist die Beklagte, die nach §§ 578 Abs. 2, Abs. 1, 566 Abs. 1 BGB an die Bestimmungen des Mietvertrages gebunden ist, nur für die Instandsetzung an "Dach und Fach" im Sinne des § 6.1 des Mietvertrages verantwortlich. Die im Streitfall betroffenen großflächigen Putzablösungen an tragenden Wänden und Decken fallen jedoch nicht unter § 6.1 des Vertrages zum dort geregelten "Fach". Auch der Senat muss nicht entscheiden, ob die Unklarheitenregelung aus § 305c Abs. 2 BGB überhaupt zur Anwendung kommt. Selbst nach dem Klagevortrag, wonach keine AGB vorliegen und insgesamt ausgehandelte Vertragsklauseln gegeben sind, besteht keine Kostenhaftung der Beklagten.

Die Auslegung von Verträgen bestimmt sich nach §§ 133, 157 BGB. Trotz des in § 133 BGB enthaltenen Verbots der Buchstabeninterpretation hat die Auslegung vom Wortlaut der Erklärung auszugehen. Erst nach der Ermittlung des Wortsinns sind in einem zweiten Schritt die außerhalb des Erklärungsaktes liegenden Begleitumstände in die Auslegung

einzubeziehen, sofern sie einen Schluss auf den Sinngehalt der Erklärung zulassen. Zu berücksichtigen ist auch und vor allem die bestehende Interessenlage und der mit dem Rechtsgeschäft verfolgte Zweck. Geboten ist eine nach beiden Seiten interessengerechte Auslegung, wobei im Zweifel der Auslegung der Vorzug zu geben ist, die zu einem vernünftigen, widerspruchsfreien und den Interessen beider Vertragsparteien gerecht werdenden Ergebnis führt (Grüneberg/Ellenberger, BGB, 83. Auflage, § 133, Rn. 14 ff.).

Bei einer vom Wortlaut der Regelung ausgehenden Auslegung wird deutlich, dass die Parteien in § 6.1. unter "Fach" keine ausdrückliche Bestimmung zum Innenputz getroffen haben. Daher ist anhand der Begleitumstände, der Interessenlage und der Verkehrssitte zu bestimmen, was die Parteien bei Vertragsschluss gewollt haben. Soll der Bereich von "Dach und Fach" bei dem Vermieter verbleiben und die Instandsetzung und Instandhaltung im Rauminneren auf den Mieter übertragen werden, stellt sich die Frage einer konkreten Begriffsbestimmung. Insoweit hat sich eine eindeutige Definition des Begriffs "Dach und Fach" in der Rechtsprechung noch nicht herausgebildet (*Dickersbach, in*: Lützenkirchen, Anwalts-Handbuch Mietrecht, 6. Aufl. 2018, Erhaltungspflicht des Vermieters, Rn. 27). Welche Gewerke vom Begriff "Dach und Fach" erfasst werden, ist in Literatur und Rechtsprechung vielmehr umstritten (*Baldus, in*: Guhling/Günter, Gewerberaummiete, 3. Auflage, Anh zu 584b, Rn. 106). Zum Teil wird versucht, von dem Teilbegriff "Dach" ausgehend zu einer Lösung zu kommen. Wie das Dach ein Kernstück des Gebäudes darstellt, soll auch der Begriff "Fach" dem Dach gleichwertig erfasst werden. Unter dem Begriff sollen dann Arbeiten erfasst werden, die der Erhaltung des Gebäudes und seiner Substanz dienen (vgl. zur Bedeutung des Begriffspaars "Dach und Fach": Schellenberger, DWW 2016, 170).

Wie schon das Landgericht zutreffend ausgeführt hat, haben sich die Vertragsparteien nicht auf eine Abgrenzung nach "Dach und Fach" beschränkt, sondern in Bezug auf den hier lediglich in Betracht kommenden Bereich "Fach" eine Begriffsbestimmung vorgenommen. Im Vertragstext folgen dementsprechend in § 6 in der Kategorie "Fach" zehn Absätze (Seite 8 des Vertrages, Bd. I Bl. 31 d.A.), die diverse Gebäudebestandteile benennen, die voneinander unabhängig sind und nicht ausschließlich konstruktive Teile darstellen.

Bei dieser Aufzählung in der Kategorie "Fach" findet sich, wie bereits erwähnt, eine Unterteilung in konstruktive Teile und solche Teile, die der Funktionsfähigkeit dienen und die Benutzbarkeit der Mietsache ausmachen: Als konstruktive Bestandteile des Gebäudes werden beispielhaft Fundamente, Außenmauern, tragende Innenwände, Stützen, Pfeiler, Treppen (einschließlich Treppengeländer innen und außen) sowie Geschossdecken genannt.

In der weiteren Aufstellung finden sich Bauteile, die der Funktionsfähigkeit und Benutzbarkeit der Mietsache dienen. Dazu gehören die Fensterrahmen und - flügel, Türen mit besonderen Anforderungen, Gebäudeeingangs- und Kellereingangstüren, Schornsteine. Hinzu kommen Rohre und Leitungen, die jedoch nur bis zum 1. Hauptverteiler im Bauwerk erfasst werden. Abschließend werden in der Aufzählung die zur Funktionsfähigkeit und Benutzbarkeit dienenden Teile der Außenanlagen erwähnt. Zum "Fach" wird außerdem die gesamte Außenhaut mit Fassade nebst Fassadenbekleidung, Putz und außenliegendem Sonnenschutz gezahlt.

Der Innenputz findet an keiner Stelle eine explizite Erwähnung, sodass zu prüfen ist, ob er von einem Absatz erfasst wird. Maßgeblich für die Auslegung ist zunächst der Wort-

laut, wobei es auf den allgemeinen Sprachgebrauch, ggf. das Begriffsverständnis bestimmter Verkehrskreise, den sprachlichen Zusammenhang und die Stellung im Gesamtzusammenhang des Textes ankommt.

Bei dieser Auflistung kann der Innenputz allenfalls der Begriffserläuterung "konstruktive Teile" und dort dem Begriffspaar "tragende Innenwände" / "Geschossdecke" zugeordnet werden. Der Innenputz selbst ist allerdings kein konstruktiver Teil des Gebäudes, sondern ist lediglich auf die tragenden Innenwände und Geschossdecken aufgebracht. Die Auslegung führt dazu, dass mit "tragenden Innenwänden" und "Geschossdecken" nicht auch der Innenputz gemeint sein kann.

Der Putz stellt zwar einen wesentlichen Bestandteil im Sinne des § 94 Abs. 2 BGB dar, was indes für die Auslegung nichts besagt, weil es nicht um die Zuordnung des Eigentums geht. Der allgemeine Sprachgebrauch unterscheidet zwischen Wand- bzw. Geschossdecke und deren Belegen bzw. Verkleidung. Eine Wand stellt die senkrechte Begrenzung eines Raums oder eines Gebäudes dar; eine Decke ist ein tragendes Bauteil als oberer Raumabschluss. Demgegenüber stellt der Putz einen Überzug aus Mörtel auf Wand- und Deckenflächen dar, der neben anderen eine Möglichkeit der Flächenverkleidung darstellt.

Die Interessenlage spricht gegen die Annahme, dass der Innenputz durch eine dauerhafte Verbindung mit dem Rohbauteil zum Bestandteil der konstruktiven Teile geworden ist. Die Erläuterung des Begriffs "Fach" mit der Bezeichnung der einzelnen Bauteile macht deutlich, dass die Mietvertragsparteien zum einen die Gebäudekonstruktion und darüber hinaus die für die ordnungsgemäße Nutzung hinaus wesentlichen Bauteile (Fenster, Türen mit besonderen Anforderungen, Gebäudeeingangs- und Kellertüren, Schornsteine, Rohre und Leitungen bis zum 1. Übergabepunkt) bei der Vermieterin belassen und den übrigen Bereich im Gebäudeinneren dem Mieter überwälzen wollten. Für diese Interessenlage spricht insbesondere, dass die Außenfassade, die nicht der unmittelbaren täglichen Nutzung durch den Mieter unterliegt, vollständig der Vermieterin zugewiesen ist. Die Vermieterin ist für die Fassade nebst Fassadenbekleidung einschließlich des hier ausdrücklich erwähnten Putzes zuständig.

Die Stellung des Begriffs "Putz" direkt hinter den Begriffen "Fassade nebst Fassadenbekleidung" verdeutlicht dabei, dass darunter unter keinen Umständen auch der Innenputz gemeint sein könnte. Diese vollständige Instandsetzungspflicht der Außenhaut erscheint auch interessengerecht, weil insoweit keine aktive Nutzung durch den Mieter stattfindet. Anderes gilt indes für den Innenbereich, der der ständigen Nutzung des Mieters unterliegt. Hier entspricht es dem wohlverstandenen Interesse der Mietvertragsparteien, lediglich die wesentlichen und für die Nutzung unentbehrlichen Gebäudebestandteile der Instandsetzungspflicht des Vermieters zuzuweisen. Der Vermieter trägt alle Arbeiten, die in erster Linie die Substanz erhalten. Dem Mieter hingegen wird alles auferlegt, was durch dessen Nutzung beeinträchtigt wird (vgl. Schlemminger/Tachezy, NZM 2001, 416).

Dazu gehört insbesondere der Innenputz, der wie Tapeten und Anstriche der Wände und Decken der unmittelbaren Nutzung des Mieters unterliegt.

Aber auch die Systematik der vertraglichen Regelung spricht gegen eine Verantwortlichkeit der Beklagten. Wenn der Innenputz auch dem Verantwortungsbereich der Beklagten zufallen sollte, wäre zu erwarten, dass er wie bei der Außenfassade auch ausdrücklich erwähnt wird. Eine ausdrückliche Erwähnung fehlt aber. Daraus hat schon das Landge-

richt den überzeugenden Umkehrschluss gezogen, dass der Innenputz nicht zum "Fach" gehört. Im Übrigen sind auch keine Gründe ersichtlich, warum nach der damit zwangsläufig einhergehenden Folge zwischen Putz an tragenden und an nichttragenden Innenwänden unterschieden würde. Beide Bereiche sind gleichermaßen der Beanspruchung durch den Mieter ausgesetzt. Eine solche Unterscheidung erschiene nicht verständlich. Nichttragende Innenwände und mithin der dort aufgetragene Putz können aber unter keinen Umständen von der Begriffsbezeichnung "tragende Innenwände" und "Geschossdecken" erfasst werden. Nachvollziehbare Gründe für eine Ungleichbehandlung von Putz an tragenden und nichttragenden Wänden sind vom Kläger nicht dargetan und auch sonst nicht ersichtlich.

Wenn der Belag auf tragenden Rohbauwänden und - decken erfasst sein sollte, wäre ferner zu erwarten, dass nicht nur hinsichtlich des Putzes, sondern auch bezüglich anderer Beläge ausdrückliche Regelungen getroffen worden wären. Zu denken wäre dabei nicht nur an die vom Landgericht erwähnten Tapeten, sondern ebenfalls an naheliegende Fliesenbeläge. Es fehlen allerdings Regelungen, wer für Fliesenschäden aufzukommen hätte. Wenn jedoch noch nicht einmal die darunterliegenden Versorgungsleitungen der Vermieterin zugewiesen sind, weil deren Verantwortlichkeit nur bis zum 1. Hauptverteiler reicht, kann es erst recht nicht für die darüber liegenden Wandbeläge gelten.

Eine weitere Beweiserhebung ist nicht veranlasst, obwohl der Kläger unter Beweisantritt vorgetragen hat, die beteiligten Verkehrskreise in Gestalt der an "sale and lease back" - Transaktionen teilnehmenden Marktteilnehmer hätten zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses im Oktober 2005 den Begriff der tragenden Innenwand und der Geschossdecke dahin verstanden, dass damit auch der jeweilige Putz als Wand-bzw. Deckenbestandteil mitumfasst sei.

Wie schon das Landgericht zutreffend ausgeführt hat, betrifft die nach §§ 133, 157 BGB gebotene Auslegung Rechtsfragen, die der Richter von Amts wegen zu klären hat, ohne hierbei an Parteivorbringen gebunden zu sein (*Möslein, in*: BeckOGK, BGB § 133 Rn. 96). Zugleich basiert die Auslegung allerdings auf einer Reihe tatsächlicher Grundlagen. Insbesondere die Feststellung des Erklärungstatbestandes, die Ermittlung von Wortlaut und Begleitumständen, die Erforschung individueller Kenntnisse des Erklärungsempfängers und schließlich der Befund bestimmter Verkehrskreise und -sitten oder auch bestimmter Sprachgebräuche zählen daher zu den Tatfragen, die im Vorfeld der eigentlichen Auslegung zu klären sind (*Möslein*, a.a.O., Rn. 97).

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (Urteil vom 30.03.1990, Az.: V ZR 113/89, Tz. 10 - zit. nach juris), der sich der Senat anschließt, ist für diese Klärung allerdings konkreter Tatsachenvortrag erforderlich, wie sich bei der in Rede stehenden Transaktionspraxis eine Verkehrssitte des Inhalts gebildet haben soll, dass der jeweilige Putz bei den Vertragsklauseln miterfasst wird, auch wenn dies im Vertrag nicht gesondert gesagt ist. Ferner muss näher dargetan werden, dass diese Transaktionspraxis bei den beteiligten Verkehrskreisen Zustimmung gefunden und während eines längeren Zeitraums bestanden hat (BGH, a.a.O.). Dieser Tatsachenvortrag fehlt.

Der Kläger hat dazu vielmehr vorgebracht, es sei nicht möglich gewesen, eine hinreichende Anzahl von Rechtsanwälten und Rechtsanwältinnen zu ermitteln, die im maßgeblichen Zeitraum an entsprechenden Transaktionen beteiligt gewesen seien. Eine bestimmte Verkehrssitte in beteiligten Verkehrskreisen ist damit nicht dargelegt. Auch aus der von der Berufung zitierten Entscheidung des OLG Hamm vom 09.05.2014 (Az.: 30

U 58/12, Tz. 144 - zit. nach juris), bei der auf ein Gutachten zum Begriff "Außenhaut" in Immobilien-Fachkreisen zurückgegriffen worden ist, ergibt sich nichts anderes. Aus der Entscheidung lässt sich nicht ableiten, dass eine Verpflichtung zur Einholung eines Gutachtens bestünde. Vielmehr kommt der Senat wie schon das Landgericht im Wege der Auslegung zu dem Ergebnis, dass der hier betroffene Innenputz nicht unter den Begriff "Fach" in § 6.1. des Mietvertrages fällt. Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass dieses Auslegungsergebnis auch dem Verständnis der technischen Regelkunde nach den DIN - Normen entspricht: In DIN 276 "Kosten im Hochbau" werden in der Kostengruppe 300 "Bauwerk - Baukonstruktionen" die Innenwände unter Nr. 340 aufgeführt. Weiter wird dann zwischen tragenden Innenwänden (341) und Innenwandbekleidungen (345) unterschieden. Auch diese baukostenrechtliche Unterscheidung spricht für die überzeugende Argumentation des Landgerichts, der sich der Senat im Ergebnis anschließt.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO. Der Ausspruch zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

Die Revision ist nicht zuzulassen, weil, der Rechtssache weder grundsätzliche Bedeutung zukommt noch die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts erfordern; § 543 Abs. 2 Satz 1 ZPO. Grundsätzliche Bedeutung ist nur dann gegeben, wenn die Rechtssache eine entscheidungserhebliche, klärungsbedürftige und klärungsfähige Rechtsfrage aufwirft, die sich in einer unbestimmten Vielzahl von Fällen stellen kann und deswegen das abstrakte Interesse der Allgemeinheit an der einheitlichen Entwicklung und Handhabung des Rechts berührt (*Feskorn, in*: Zöller, ZPO, 35. Aufl., § 543 Rn. 13). Bei der hier in Rede stehenden Auslegung des Begriffs "Fach" unter Berücksichtigung der in zehn Absätze unterteilten Begriffserläuterung ergibt sich keine über den Einzelfall hinaus klärungsbedürftige Rechtsfrage. Streitentscheidend ist vielmehr die konkrete Auslegung in einem Einzelfall, die keine verallgemeinerungsfähigen Rechtsfragen aufwirft. Entgegen der Auffassung der Berufung liegen auch die Voraussetzungen der Divergenz Zulassung nicht vor, weil bei der hier gebotenen Auslegung kein abstrakter Rechtssatz aufgestellt wird, der von einer Entscheidung eines höherrangigen oder gleichgeordneten Gerichts abweicht.