BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VIII ZR 107/08

Verkündet am:
21. Januar 2009
Ermel,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

BGB § 278 Satz 1, § 556 Abs. 3 Satz 2 und 3

a) Die Frist zur Abrechnung der Betriebskosten gemäß § 556 Abs. 3 Satz 2 BGB wird nur dann gewahrt, wenn die Abrechnung dem Mieter noch innerhalb der Frist zugeht; die rechtzeitige Absendung der Abrechnung durch den Vermieter genügt nicht.

b) Bedient sich der Vermieter zur Beförderung der Abrechnung der Post, wird diese insoweit als Erfüllungsgehilfe des Vermieters tätig; in einem solchen Fall hat der Vermieter ein Verschulden der Post gemäß § 278 Satz 1 BGB auch dann zu vertreten (§ 556 Abs. 3 Satz 3 Halbs. 2 BGB), wenn auf dem Postweg für den Vermieter unerwartete und nicht vorhersehbare Verzögerungen oder Postverluste auftreten.

BGH, Urteil vom 21. Januar 2009 - VIII ZR 107/08 - LG Berlin
AG Charlottenburg

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 21. Januar 2009 durch den Vorsitzenden Richter Ball, den Richter Dr. Wolst und die Richterinnen Hermanns, Dr. Milger und Dr. Hessel

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil der Zivilkammer 65 des Landgerichts Berlin vom 29. Januar 2008 wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Revisionsverfahrens hat die Beklagte zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Kläger waren Mieter einer von der Beklagten vermieteten Wohnung in B. . Nach Beendigung des Mietverhältnisses verlangen die Kläger die Auszahlung von Guthaben aus den Heizkostenabrechnungen 2003/2004 und 2005/2006 sowie aus der Betriebskostenabrechnung 2005 in Höhe von insgesamt 355,26 € nebst Zinsen. Die Beklagte macht ihrerseits eine Forderung in Höhe von 625,71 € aus der Betriebskostenabrechnung 2004 geltend. Mit dieser Forderung hat sie die Aufrechnung erklärt und wegen des die Klageforderung übersteigenden Betrages von 270,45 € nebst Zinsen Widerklage erhoben.

2 Die Kläger haben die Auffassung vertreten, die Beklagte habe hinsichtlich der Betriebskostenabrechnung 2004 die Abrechnungsfrist des § 556 Abs. 3 Satz 2 BGB nicht gewahrt. Dem ist die Beklagte entgegen getreten und hat be-

hauptet, die unter dem Datum 21. Dezember 2005 erstellte Betriebskostenabrechnung 2004 sei rechtzeitig durch Aufgabe zur Post abgesendet worden.

3 Das Amtsgericht hat der Klage stattgegeben und die Widerklage abgewiesen. Die Berufung der Beklagten ist ohne Erfolg geblieben. Mit ihrer vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihr Klageabweisungsbegehren und ihren Widerklageantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

4 Die Revision hat keinen Erfolg.

I.

5 Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung (LG Berlin (Zivilkammer 65), GE 2008, 411), soweit für das Revisionsverfahren noch von Interesse, im Wesentlichen ausgeführt:

6 Das Amtsgericht habe zutreffend angenommen, dass die Beklagte mit Nachforderungen für Betriebskosten 2004 nach § 556 Abs. 3 Satz 3 BGB ausgeschlossen sei, denn den Klägern sei innerhalb der Abrechnungsfrist gemäß § 556 Abs. 3 Satz 2 BGB keine Abrechnung über die Betriebskosten für das Jahr 2004 mitgeteilt worden. Eine Mitteilung im Sinne dieser Vorschrift liege nur dann vor, wenn die Abrechnung dem Mieter zugegangen sei. Die Beklagte habe aber nicht ausreichend dargelegt und unter Beweis gestellt, dass den Klägern die Abrechnung tatsächlich in der Frist des § 556 Abs. 3 Satz 2 BGB zugegangen sei.

7 Es sei der Beklagten auch nicht gelungen darzulegen, dass sie einen Verlust der Abrechnung auf dem Postwege und die verspätete (erst mit der Wi-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

derklage erfolgte) Mitteilung im Sinne von § 556 Abs. 3 Satz 3 BGB nicht zu vertreten habe. Es reiche nicht aus vorzutragen, dass die Abrechnung rechtzeitig abgesandt worden sei, denn damit sei der Verpflichtung zur Mitteilung der Abrechnung noch nicht ausreichend Genüge getan. Vielmehr müsse dafür Sorge getragen werden, dass die Abrechnung auch in den Empfangsbereich des Mieters gelange. Soweit die Beklagte dazu vorgetragen habe, die Abrechnung sei noch am 21. Dezember 2005 zur Post aufgegeben worden, genüge das nicht. Denn damit sei noch nicht ein mögliches Verschulden der Post ausgeräumt, die als Erfüllungsgehilfe der Beklagten anzusehen sei.

8 Dagegen spreche nicht, dass eine Partei für die Einhaltung prozessualer Pflichten oder Fristen im Rechtsstreit nicht für Verspätungen oder Verluste von Sendungen durch die Post einzustehen habe, denn § 278 BGB werde für den Zivilprozess durch die Spezialregelung des § 85 Abs. 2 ZPO verdrängt, wonach die Partei nur das Verschulden ihres Prozessbevollmächtigten, aber nicht weiterer Dritter zu vertreten habe.

II.

9 Diese Beurteilung hält rechtlicher Nachprüfung stand, so dass die Revision zurückzuweisen ist. Zu Recht hat das Berufungsgericht einen Zahlungsanspruch der Beklagten aus der Betriebskostenabrechnung 2004 verneint und die von der Beklagten erklärte Aufrechnung sowie die Widerklage als unbegründet angesehen. Die Geltendmachung des Anspruchs ist gemäß § 556 Abs. 3 Satz 3 BGB ausgeschlossen, weil die Abrechnungsfrist gemäß § 556 Abs. 3 Satz 2 BGB nicht eingehalten wurde.

10 1. Nach § 556 Abs. 3 Satz 2 BGB ist die Abrechnung dem Mieter spätestens bis zum Ablauf des zwölften Monats nach Ende des Abrechnungszeitraums mitzuteilen. Zutreffend und von der Revision unbeanstandet hat das Be-

rufungsgericht angenommen, dass die Abrechnung dem Mieter noch innerhalb der Frist zugegangen sein muss. Die rechtzeitige Absendung der Abrechnung genügt zur Fristwahrung nicht (so ausdrücklich der Regierungsentwurf zum Mietrechtsreformgesetz, BT-Drs. 14/4553, S. 51; vgl. auch MünchKommBGB/ Schmid, 5. Aufl., § 556 Rdnr. 48; Bamberger/Roth/Ehlert, BGB, 2. Aufl., § 556 Rdnr. 65; aA Miedtank, ZMR 2005, 205, 207).

11 Nach den rechtsfehlerfreien Feststellungen des Berufungsgerichts ist den Klägern die Betriebskostenabrechnung 2004 nicht innerhalb der Abrechnungsfrist des § 556 Abs. 3 Satz 2 BGB, die am 31. Dezember 2005 ablief, zugegangen. Ohne Erfolg macht die Revision geltend, die von der Beklagten unter Beweis gestellte Tatsache, dass ihr Lebensgefährte die Betriebskostenabrechnung am 21. Dezember 2005 als Brief zur Post gegeben und an die Kläger abgeschickt habe, begründe einen Anscheinsbeweis dafür, dass den Klägern die Betriebskostenabrechnung rechtzeitig zugegangen sei. Bei zur Post gegebenen Briefen besteht kein Anscheinsbeweis für den Zugang der Sendung (Senatsurteile vom 7. Dezember 1994 – VIII ZR 153/93, NJW 1995, 665, unter II 3 a, und vom 24. April 1996 – VIII ZR 150/95, NJW 1996, 2033, unter II 2).

12 2. Das Berufungsgericht hat auch mit Recht das Vorliegen des in § 556 Abs. 3 Satz 3 BGB geregelten Ausnahmetatbestandes verneint. Danach ist die Geltendmachung einer Nachforderung durch den Vermieter nach Ablauf der Abrechnungsfrist (§ 556 Abs. 3 Satz 2 BGB) dann nicht ausgeschlossen, wenn der Vermieter die verspätete Geltendmachung nicht zu vertreten hat. Diese Voraussetzung ist nicht erfüllt.

13 a) Nach der für das Revisionsverfahren als richtig zu unterstellenden Behauptung der Beklagten, die unter dem Datum 21. Dezember 2005 erstellte Betriebskostenabrechnung 2004 sei am gleichen Tag zur Post gegeben und ab-

geschickt worden, ist von einem Verlust der Abrechnung auf dem Postwege auszugehen, weil das Berufungsgericht andererseits – wie bereits dargelegt – rechtsfehlerfrei festgestellt hat, dass diese Abrechnung den Klägern nicht zugegangen ist. Das führt jedoch nicht dazu, dass die Beklagte die verspätete Geltendmachung nicht zu vertreten hat. Vielmehr ist mangels entgegenstehenden Vortrags der hierfür darlegungs- und beweisbelasteten Beklagten (§ 556 Abs. 3 Satz 3 Halbs. 2 BGB) von einem Verschulden der Post auszugehen, das die Beklagte gemäß § 278 Satz 1 BGB zu vertreten hat. Denn für das Vertretenmüssen im Sinne von § 556 Abs. 3 Satz 3 BGB gilt § 276 BGB; nach § 278 BGB hat der Vermieter auch ein Fehlverhalten seiner Erfüllungsgehilfen zu vertreten (vgl. Bamberger/Roth/Ehlert, aaO, § 556 Rdnr. 65; Staudinger/Weitemeyer, BGB (2006), § 556 Rdnr. 109). Im Streitfall ist die Post als Erfüllungsgehilfe der Beklagten tätig geworden, weil die Beklagte sich der Post zur Beförderung der Abrechnung bedient (vgl. BGHZ 62, 119, 123 f.) und die Beklagte – wie oben dargelegt – nicht nur die Absendung, sondern auch den Zugang der Abrechnung geschuldet hat. Dies wird weder durch eine etwaige Monopolstellung der Post noch dadurch in Frage gestellt, dass die Post keinen Weisungen der Beklagten unterlag (BGH, Urteil vom 21. September 2000 – I ZR 135/98, NJW-RR 2001, 396, unter II 3; Staudinger/Löwisch, BGB (2004), § 278 Rdnr. 96; vgl. auch Dickersbach, Info M 2008, 219; aA Kinne, GE 2005, 1293, 1294; Wall, jurisPR-MietR 9/2008, Anm. 4, unter C 2).

14 b) Entgegen der Ansicht der Revision ist keine einschränkende Anwendung des § 278 Satz 1 BGB geboten. Die Revision vertritt mit einer Reihe instanzgerichtlicher Entscheidungen die Auffassung, der Vermieter könne sich entlasten, wenn auf dem Postweg unerwartete und nicht vorhersehbare Verzögerungen oder Postverluste aufträten, auf die der Vermieter keinen Einfluss nehmen könne. Denn dann habe der Vermieter alles Erforderliche getan, um für die Mitteilung der Abrechnung an den Mieter zu sorgen (LG Berlin, GE 2006,

1407 (Zivilkammer 62); GE 2007, 1317 (Zivilkammer 67); LG Potsdam, GE 2005, 1357; AG Oldenburg, ZMR 2005, 204, 205; AG Leipzig, ZMR 2006, 47; aA LG Düsseldorf, NZM 2007, 328; AG Meißen, WuM 2007, 628).

15 Für eine derartige einschränkende Anwendung des § 278 Satz 1 BGB fehlt es an einer stichhaltigen Begründung. Sie stünde auch im Widerspruch zur Regelungsabsicht des Gesetzgebers. Wie bereits ausgeführt, wird in der Begründung zum Regierungsentwurf klargestellt, dass eine rechtzeitige Absendung der Abrechnung zur Wahrung der Abrechnungsfrist gemäß § 556 Abs. 3 Satz 2 BGB nicht genügt, sondern der Zugang der Abrechnung beim Mieter erforderlich ist (BT-Drs. 14/4553, S. 51). Dies dient ebenso wie der in § 556 Abs. 3 Satz 3 BGB angeordnete Ausschluss von Nachforderungen der Abrechnungssicherheit für den Mieter (vgl. BT-Drs. 14/4553, S. 37). Die Vorschriften sollen eine zeitnahe Abrechnung gewährleisten, damit der Mieter in einem überschaubaren zeitlichen Zusammenhang mit dem Abrechnungszeitraum entweder über ein sich zu seinen Gunsten ergebendes Guthaben verfügen kann oder Gewissheit darüber erlangt, ob und in welcher Höhe er mit einer Nachforderung des Vermieters rechnen muss (Senatsurteil vom 5. Juli 2006 – VIII ZR 220/05, NZM 2006, 740, Tz. 17 m.w.N.). Damit wäre es nicht vereinbar, den in § 556 Abs. 3 Satz 3 BGB geregelten Ausnahmefall, dass der Vermieter die verspätete Geltendmachung nicht zu vertreten hat, generell dann anzunehmen, wenn auf dem Postweg für ihn unerwartete und nicht vorhersehbare Verzögerungen oder Postverluste aufgetreten sind. Denn Verzögerungen oder Verluste auf dem Postweg sind in der Regel für den Vermieter nicht vorhersehbar, so dass die von der Revision vertretene einschränkende Anwendung des § 278 Satz 1 BGB im Ergebnis darauf hinaus liefe, dass im Hinblick auf den Ausschluss von Nachforderungen (§ 556 Abs. 3 Satz 3 BGB) in allen Fällen des Postversands – abgesehen von Ausnahmesituationen (z. B. Poststreik) – doch die rechtzeitige Absendung der Abrechnung zur Fristwahrung genügen würde.

Das widerspräche jedoch der ausdrücklichen Regelungsabsicht des Gesetzgebers (vgl. oben unter 1).

16 Eine Parallele zu den prozessualen Grundsätzen der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (§ 233 ZPO) kommt nicht in Betracht (so aber LG Potsdam, aaO; LG Berlin (Zivilkammer 62), aaO). Für die im Rahmen von § 233 ZPO zu prüfende Frage, ob eine Partei ohne ihr Verschulden gehindert war, eine Frist einzuhalten, gilt zwar der vom Bundesverfassungsgericht auf der Grundlage des Art. 103 Abs. 1 GG entwickelte Grundsatz, dass dem Bürger eine Verzögerung oder ein Unterbleiben der Briefbeförderung durch die Post nicht als Verschulden angerechnet werden dürfen (BVerfGE 50, 1, 3; BVerfG, NJW 1992, 38). Dieser Grundsatz kann jedoch, wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, für den Begriff des Vertretenmüssens im Sinne des § 556 Abs. 3 Satz 3 BGB schon deshalb nicht gelten, weil die Partei im Rahmen von § 233 ZPO nur für ein Verschulden ihres gesetzlichen Vertreters (§ 51 Abs. 2 ZPO) und ihres Bevollmächtigten (§ 85 Abs. 2 ZPO) haftet und die Zivilprozessordnung keine dem – hier anzuwendenden – § 278 BGB entsprechende Vorschrift kennt (vgl. Zöller/Greger, ZPO, 27. Aufl., § 233 Rdnr. 19 f.).

17 c) Ohne Erfolg macht die Revision geltend, der Vermieter habe nach einer in der Kommentarliteratur (Schmidt-Futterer/Langenberg, Mietrecht, 9. Aufl., § 556 BGB Rdnr. 472; MünchKommBGB/Schmid, aaO, § 556 Rdnr. 56; Staudinger/Weitemeyer, aaO, § 556 Rdnr. 109; Bamberger/Roth/Ehlert, aaO, § 556 Rdnr. 65; Palandt/Weidenkaff, BGB, 68. Aufl., § 556 Rdnr. 12) unter Hinweis auf Rechtsprechung der Instanzgerichte (AG Bremen, WuM 1995, 593; AG Oldenburg, aaO) vertretenen Auffassung jedenfalls unerwartete Verzögerungen bei der Postzustellung der Betriebskostenabrechnung im Sinne des § 556 Abs. 3 Satz 3 BGB nicht zu vertreten, wenn er die Abrechnung rechtzeitig ab-

gesandt habe; das müsse erst recht für den hier anzunehmenden – selteneren – Fall des Verlusts einer Postsendung gelten.

18 Die vorstehend dargestellte Auffassung zu unerwarteten Verzögerungen bei der Postzustellung ist abzulehnen, denn der Vermieter hat – wie bereits dargelegt – ein Verschulden der Post gemäß § 278 Satz 1 BGB zu vertreten; die rechtzeitige Absendung der Abrechnung durch den Vermieter ändert daran nichts. Es hängt vielmehr von den konkreten Umständen des Einzelfalls ab, ob eine verzögerte Postzustellung (oder auch ein Verlust der Postsendung) auf einem Verschulden der Post beruht.

Ball Dr. Wolst Hermanns

Dr. Milger Dr. Hessel

Vorinstanzen:
AG Berlin-Charlottenburg, Entscheidung vom 08.03.2007 - 218 C 517/06 -
LG Berlin, Entscheidung vom 29.01.2008 - 65 S 176/07 -