BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VIII ZR 191/05

Verkündet am:
29. März 2006
Kirchgeßner,
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB §§ 273 Abs. 1, 556 Abs. 3

In einem bestehenden Mietverhältnis über Wohnraum kann der Mieter nicht die vollständige Rückzahlung der geleisteten Abschlagszahlungen verlangen, wenn der Vermieter nicht fristgerecht über die Betriebskosten eines Abrechnungszeitraums abgerechnet hat. In diesem Fall ist der Mieter dadurch hinreichend geschützt, dass ihm bis zur ordnungsgemäßen Abrechnung des Vermieters gemäß § 273 Abs. 1 BGB ein Zurückbehaltungsrecht jedenfalls hinsichtlich der laufenden Nebenkostenvorauszahlungen zusteht (Abgrenzung zum Senatsurteil vom 9. März 2005 - VIII ZR 57/04, NJW 2005, 1499).

BGH, Urteil vom 29. März 2006 - VIII ZR 191/05 - LG Hamburg
AG Hamburg-St. Georg

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. März 2006 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Deppert, die Richter Dr. Leimert, Wiechers und Dr. Frellesen sowie die Richterin Hermanns

für Recht erkannt:

Die Revision der Kläger gegen das Urteil des Landgerichts Hamburg, Zivilkammer 34, vom 28. Juli 2005 wird zurückgewiesen.

Die Kläger haben die Kosten des Revisionsverfahrens zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Kläger sind Mieter einer Wohnung in H. , die Beklagte ist die Vermieterin. Mit Schreiben vom 16. September 2002 erteilte die Beklagte eine Abrechnung über die angefallenen Betriebs- und Heizkosten für das Jahr 2001. Unter Berücksichtigung der von den Klägern erbrachten Vorauszahlungen von 1.411,20 € errechnete die Beklagte einen Betrag von 262,09 € zu ihren Gunsten. Die Abrechnung für das Jahr 2002 wies unter Anrechnung der Vorauszahlungen der Kläger von insgesamt 1.227,10 € eine Nachforderung der Beklagten in Höhe von 211,34 € aus.

2 Mit ihrer Klage haben die Kläger die Feststellung begehrt, dass die Nebenkostenabrechnung der Beklagten für das Jahr 2001 unwirksam sei und die Beklagte hieraus keine Zahlungsansprüche herleiten könne. Ferner haben sie Rückzahlung der erbrachten Vorauszahlungen auf die Betriebs- und Heizkosten

für die Jahre 2001 und 2002 von insgesamt 2.638,30 € verlangt. Mit der Widerklage hat die Beklagte Zahlung der sich aus den beiden Nebenkostenabrechnungen ergebenden Beträge von zusammen 473,43 € sowie von Mietrückständen in Höhe von weiteren 2.774,92 € nebst Zinsen begehrt. Das Amtsgericht hat dem Feststellungsantrag der Kläger stattgegeben und die Klage im Übrigen abgewiesen. Der Widerklage hat das Amtsgericht unter Abweisung im Übrigen teilweise stattgegeben. Auf die Berufung der Beklagten hat das Landgericht die mit der Widerklage verfolgten Zahlungsansprüche mit Ausnahme der Nachforderungen aus den Nebenkostenabrechnungen für gerechtfertigt erklärt und die Berufung im Übrigen zurückgewiesen. Die Berufung der Kläger hat das Landgericht insgesamt zurückgewiesen. Mit ihrer vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgen die Kläger ihre Ansprüche auf Rückzahlung der Nebenkostenvorauszahlungen für die Jahre 2001 und 2002 weiter.

Entscheidungsgründe:

I.

3 Das Berufungsgericht hat - soweit für das Revisionsverfahren noch von Interesse - ausgeführt:

4 Die Nebenkostenabrechnung vom 16. September 2002 für das Jahr 2001 sei insgesamt unwirksam, da die Beklagte für den Abrechnungszeitraum 2001 eine neue Wirtschaftseinheit gebildet habe, ohne dies vorher anzukündigen und in der Abrechnung zu erläutern. Gleiches gelte für die das Jahr 2002 betreffende Abrechnung. Gleichwohl hätten die Kläger keinen Anspruch auf Rückzahlung der geleisteten Nebenkostenvorauszahlungen für diesen Zeitraum. Ein derartiger Anspruch stehe einem Mieter nur bei einem beendeten

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

Mietverhältnis zu, in dem sich der Mieter nicht mehr gemäß § 273 BGB durch Einbehaltung der laufenden Abschlagszahlungen auf die Nebenkosten schadlos halten könne. Hingegen habe der Mieter in einem nicht beendeten Mietverhältnis mit dem ihm wegen der nicht fristgerechten Abrechnung zustehenden Zurückbehaltungsrecht an den laufenden Vorauszahlungen ein wirkungsvolles Druckmittel in der Hand, den Vermieter zur Abrechnung anzuhalten. Der Mieter könne - bis zur Höhe der in dem nicht abgerechneten Zeitraum geleisteten Vorauszahlungen - im laufenden Jahr die Abschlagszahlungen zurückhalten und bis zu einer ordnungsgemäßen Abrechnung des Vermieters einbehalten.

II.

5 Diese Ausführungen halten der rechtlichen Nachprüfung stand, so dass die Revision der Kläger zurückzuweisen ist.

6 Zu Recht hat das Berufungsgericht den Klägern einen Anspruch auf Rückzahlung der geleisteten Vorauszahlungen für Betriebs- und Heizkosten in Höhe von 1.411,20 € für das Jahr 2001 und von 1.227,10 € für das Jahr 2002 versagt.

7 1. Nach § 556 Abs. 3 Satz 1 BGB hat der Vermieter über Vorauszahlungen für Betriebskosten jährlich abzurechnen. Die Abrechnung ist dem Mieter gemäß § 556 Abs. 3 Satz 2 BGB, der gemäß Art. 229 § 3 Abs. 9 EGBGB auf die hier maßgeblichen Abrechnungszeiträume anwendbar ist, spätestens bis zum Ablauf des zwölften Monats nach Ende des Abrechnungszeitraums mitzuteilen.

8 Eine wirksame Abrechnung hat die Beklagte nach den - für die Revision günstigen - Ausführungen des Berufungsgerichts zur Unwirksamkeit der Nebenkostenabrechnung vom 16. September 2002 für das Jahr 2001 und darüber

hinaus auch für das Jahr 2002 nicht erteilt. Danach ist die Nebenkostenabrechnung für das Jahr 2001 mit schwerwiegenden Mängeln behaftet und insgesamt unwirksam. Gleiches gilt auch für die das Jahr 2002 betreffende Abrechnung.

9 a) In der Rechtsprechung und im Schrifttum ist umstritten, ob ein Mieter in einem bestehenden Mietverhältnis die Rückzahlung von geleisteten Abschlagszahlungen auf Betriebs- und Heizkosten verlangen kann, wenn der Vermieter - wie hier - nicht fristgerecht im Sinne des § 556 Abs. 3 Satz 2 BGB abrechnet. Teilweise wird ein derartiger Anspruch mit der Begründung bejaht, es bestehe keine Veranlassung, dem Vermieter Vorauszahlungen zu belassen, wenn er über diese nicht abrechne (Staudinger/Weitemeyer, BGB (2003), § 556 Rdnr. 140; Lammel, Wohnraummietrecht, 2. Aufl., § 556 Rdnr. 153 m.w.Nachw.; Geldmacher, DWW 1995, 105 ff.; Schmid, Handbuch der Mietnebenkosten, 9. Aufl., Rdnr. 3183 ff.; ders. WuM 1997, 158, 159; 1998, 519, 520; ZMR 1999, 696, 697). Nach der Gegenansicht besteht der Anspruch des Mieters auf Rückzahlung nicht, da ihm bis zur ordnungsgemäßen Abrechnung des Vermieters ein Zurückbehaltungsrecht hinsichtlich der laufenden Nebenkostenvorauszahlungen zustehe und er bereits durch dieses Druckmittel hinreichend geschützt sei (OLG Hamm, NJW-RR 2000, 9, 12; OLG Braunschweig, NJW-RR 2000, 85, 86; Erman/P. Jendrek, BGB, 11. Aufl., § 556 Rdnr. 10; Palandt/Weidenkaff, 65. Aufl., § 556 Rdnr. 11; Langenberg, Betriebskostenrecht der Wohn- und Gewerberaummiete, 4. Aufl., Abschn. G Rdnr. 51 ff.; ders. in Schmidt-Futterer, Mietrecht, 8. Aufl., § 556 Rdnr. 459, 282 ff.; Lützenkirchen/Jennißen, Betriebskostenpraxis, 2002, Rdnr. 278).

10 b) Der Senat hält die letztgenannte Ansicht für richtig.

11 Allerdings hat der Senat entschieden, dass der Mieter in ergänzender Auslegung des Mietvertrags nach Beendigung des Mietverhältnisses einen An-

spruch auf die volle Rückzahlung der geleisteten Vorauszahlungen hat (Senat, Urteil vom 9. März 2005 - VIII ZR 57/04, NJW 2005, 1499). Ist das Mietverhältnis beendet, hat der Mieter kein Druckmittel in Form eines Zurückbehaltungsrechts (§ 273 BGB) gegenüber laufenden Verbindlichkeiten in der Hand, um die Verpflichtung des Vermieters zu einer ordnungsgemäßen Abrechnung durchzusetzen. Der unter Umständen äußerst zeitraubende und nicht immer Erfolg versprechende Umweg über eine (Stufen-)Klage auf Erteilung der Abrechnung kann dem Mieter nicht zugemutet werden (Senat aaO unter II 3 d unter Bezugnahme auf OLG Braunschweig aaO). Steht nach dem erfolglosen Ablauf der Frist des § 556 Abs. 3 Satz 2 BGB nicht fest, in welcher Höhe der Vermieter Ersatz seiner Auslagen beanspruchen kann, so muss der Mieter, da weitere Darlegungen als diejenigen zur Höhe der geleisteten Vorauszahlungen und zur fehlenden Abrechnung von ihm nicht zu fordern sind, berechtigt sein, die Vorauszahlungen insgesamt zurückzuverlangen (vgl. Senat aaO unter II 3 f.).

12 aa) Diese Gesichtspunkte treffen aber bei einem laufenden Mietverhältnis nicht zu. Eine ausfüllungsbedürftige Vertragslücke ist hier nicht festzustellen (vgl. OLG Hamm aaO; OLG Braunschweig aaO). Rechnet der Vermieter nicht fristgerecht ab, ist der Mieter in einem bestehenden Mietverhältnis bereits hinreichend geschützt, ohne dass es eines Anspruchs auf Rückzahlung der geleisteten Abschlagszahlungen bedarf.

13 Von dem Anspruch auf Erteilung einer den Grundsätzen des § 259 BGB entsprechenden Abrechnung abgesehen, ist der Mieter aufgrund des fälligen Anspruchs auf Abrechnung berechtigt, jedenfalls die weiterlaufenden Vorauszahlungen auf die Nebenkosten gemäß § 273 BGB zu verweigern (Senat, BGHZ 91, 62, 71; 113, 188, 196; für Gewerberaum Senat, Urteil vom 29. Februar 1984 - VIII ZR 310/82, NJW 1984, 1684 unter 2 c). Insofern unterscheiden sich die Rechte des Mieters in einem laufenden Mietverhältnis von

seiner Stellung nach Ende des Mietvertrags. In letzterem Fall steht dem Mieter mangels eines Anspruchs des Vermieters auf weitere Entrichtung von Vorauszahlungen auf Nebenkosten kein Zurückbehaltungsrecht zu, so dass seine Position ungleich schwächer ist als die des Mieters in einem fortdauernden Mietverhältnis. Im laufenden Mietvertrag kann sich der Mieter durch die Einbehaltung der weiter geschuldeten Abschlagszahlungen absichern oder Druck auf den Vermieter ausüben, damit dieser die geschuldete Abrechnung erteilt (vgl. Senat, Urteil vom 9. März 2005 aaO unter II 3 d). Dem Mieter steht mit dem Recht aus § 273 BGB ein starkes Druckmittel zur Verfügung. Die einbehaltenen Beträge werden in der Regel schneller die Höhe eines in Betracht kommenden Erstattungsanspruchs aus der versäumten Abrechnung erreichen, als ein Anspruch auf Rückzahlung der Vorschüsse gerichtlich durchgesetzt werden könnte (OLG Hamm aaO).

14 Die Verweisung des Mieters auf ein Zurückbehaltungsrecht hinsichtlich der laufenden Vorauszahlungen entspricht auch der Begründung des Regierungsentwurfs zum Mietrechtsreformgesetz (BT-Drucks. 14/4553, S. 51), die bei fehlender Abrechnung des Vermieters für das nicht beendete Mietverhältnis die geschuldeten Rechte des Mieters aufführt, ohne zusätzlich einen Anspruch auf Rückzahlung der Abschlagszahlungen zu erwähnen.

15 bb) Ein Anspruch des Mieters auf Rückzahlung erbrachter Vorauszahlungen ist ferner nicht nach § 812 Abs. 1 Satz 2 1. Alt. BGB gegeben. Rechnet der Vermieter nicht fristgerecht über die Abschlagszahlungen ab, ist damit der Rechtsgrund für die vertraglich geschuldeten Vorauszahlungen nicht später weggefallen (OLG Hamm aaO; OLG Koblenz NZM 2002, 436; Langenberg aaO, Rdnr. 52; Schmid, WuM 1997, 158, a.A. Staudinger/Weitemeyer aaO; Geldmacher aaO). Rechtsgrund für die Leistung des Mieters ist die im Mietvertrag getroffene Vereinbarung über die Vorauszahlungspflicht. Eine solche Ver-

einbarung hat zwar zur Folge, dass der Vermieter nach § 556 Abs. 3 Satz 1 BGB über die Betriebskosten unter Berücksichtigung der geleisteten Vorauszahlungen abzurechnen hat. Die dem Vermieter obliegende Abrechnungspflicht, der der Vermieter nach den Ausführungen des Berufungsgerichts bisher nicht nachgekommen ist, stellt nicht den Rechtsgrund der Abschlagszahlungen dar, so dass eine fehlende Abrechnung den Rechtsgrund nicht entfallen lässt.

16 cc) Weiterhin kommt auch ein Anspruch auf Rückzahlung der geleisteten Vorauszahlungen nach § 667 BGB nicht in Betracht (so aber Lammel aaO). Ein gesondertes Auftragsverhältnis zwischen Mieter und Vermieter hinsichtlich der Nebenleistungen, für die Betriebskosten anfallen, liegt nicht vor. Vielmehr ergeben sich die Pflichten des Vermieters zur Erbringung der Nebenleistungen ebenso wie eine eventuelle Vergütungspflicht des Mieters unmittelbar aus dem Mietvertrag (vgl. Senat, Urteil vom 9. März 2005 aaO unter II 3 a hinsichtlich der Verpflichtung des Vermieters zur Erstattung etwaiger Überzahlungen).

17 2. Soweit die Revision vorbringt, das Mietverhältnis sei durch die Beklagte mehrfach fristlos sowie hilfsweise ordentlich gekündigt worden, so dass nicht von einem fortlaufenden, sondern von einem beendeten Mietverhältnis auszugehen sei, hat sie hiermit keinen Erfolg. Nach den insoweit unangegriffenen Feststellungen des Berufungsgerichts hat die Beklagte die Kläger in einem weiteren Prozess auf Räumung und Herausgabe der Wohnung verklagt; diesen Rechtsstreit haben die Parteien jedoch übereinstimmend für erledigt erklärt. Da die Kläger die Wohnung noch bewohnen, ist davon auszugehen, dass beide Parteien über den Fortbestand des Mietverhältnisses einig sind. Die von der Revision vorgebrachte Ankündigung der Beklagten, sie beabsichtige, das

Wohnhaus, in dem sich die Wohnung der Kläger befindet, abzureißen und allen Mietern künftig neue Wohnungen anzubieten, führt zu keiner anderen Beurteilung.

Dr. Deppert Dr. Leimert Wiechers

Dr. Frellesen Hermanns

Vorinstanzen:
AG Hamburg-St. Georg, Entscheidung vom 17.09.2004 - 920 C 332/03 -
LG Hamburg, Entscheidung vom 28.07.2005 - 334 S 71/04 -