

„Verwaltungskostenpauschale“ als Zuschlag zur Miete: originell, aber unwirksam

BGH, Urteil vom 19. Dezember 2018 – VIII ZR 254/17¹

Bisweilen kann man sich über den Erfindungsreichtum eines Vermieters nur wundern. Ein Erfolg bleibt in einem solchen Fall dem Urheber zwar in aller Regel versagt, aber für die Praxis ergeben sich aus den Gründen einer gerichtlichen Entscheidung u.U. brauchbare Hinweise, wie man unnötige Fehler vermeidet. Ein anschauliches und interessantes Beispiel für einen solchen Sachverhalt bietet ein aktuelles Urteil des BGH vom 19. Dezember 2018, bei dessen Lektüre man zunächst etwas überrascht ist über die ausführliche (und insgesamt überzeugende) dogmatische Begründung; auf den ersten Blick neigt man dazu, mit einem denkbar schlichten Rechenvorgang zu demselben Ergebnis zu gelangen und alles Weitere für bloße Theorie zu halten. Ganz so einfach liegen die (rechtlichen) Dinge hier jedoch nicht.

Der Fall:

Der Formularmietvertrag vom 16. Juli 2015² enthält u.a. folgende Regelungen:

"§ 7 - Miete, Nebenkosten, Schönheitsreparaturen

1.

Die Miete <input checked="" type="checkbox"/> netto kalt <input type="checkbox"/> brutto kalt beträgt_____	zzt. EUR	1.499,99
<input checked="" type="checkbox"/> Der Betriebskostenvorschuss für Betriebskosten gemäß § 18 beträgt	zzt. EUR	158,12
<input type="checkbox"/> Die Betriebskostenpauschale für Betriebskosten gemäß § 18 beträgt	zzt. EUR	_____
Der Heizkostenvorschuss gemäß § 9 beträgt_____	zzt. EUR	<u>123,75</u>
<u>Verwaltungskostenpauschale</u>	zzt. EUR	<u>34,38</u>
Für Garage/Kfz.-Stellplatz_____	zzt. EUR	_____
zzt. monatlich insgesamt	EUR	<u>1.816,24</u>

§ 18 - Betriebskosten

[...] Im Fall der Vereinbarung einer Betriebskostenpauschale ist der Vermieter gem. § 560 Abs. (1) BGB berechtigt, Erhöhungen der Betriebskosten durch Erklärung in Textform anteilig auf den Mieter umzulegen. [...]"

Von Mietbeginn – Mitte Juli 2015 – bis Januar 2017 zahlte der Mieter auf die Verwaltungskostenpauschale insgesamt 601,65 €. Mit seiner Klage hat er diesen Betrag mit der Begründung zurückgefordert, die Vereinbarung über die Verwaltungskostenpauschale sei unwirksam, die entsprechende Zahlung mithin ohne Rechtsgrund erfolgt.

Das Amtsgericht hat die Klage abgewiesen, das Berufungsgericht hat ihr stattgegeben. Gegen das Berufungsurteil hat die Vermieterin die vom LG zugelassene Revision eingelegt. Mit

¹ bislang nur in juris veröffentlicht (Stand 11. Februar 2019).

² Das Datum ist dem Berufungsurteil des LG Berlin vom 12. Oktober 2017 – 67 S 196/17 (Grundeigentum 2017, 1408 = WuM 2017, 708 = ZMR 2018, 45 = DWW 2018, 22) entnommen.

dem Urteil vom 19. Dezember 2018 hat der BGH die Entscheidung des Landgerichts im Ergebnis und in der Begründung in vollem Umfang bestätigt.

Die Entscheidung:

1) Grundsätzliche Vorbemerkungen

Der BGH beginnt – nach dem einleitenden Hinweis auf die Unwirksamkeit der Verwaltungskostenpauschale-Klausel und die Rückforderung der rechtsgrundlos hierauf geleisteten Zahlungen des Mieters (§ 812 BGB)³ – mit einigen sehr grundsätzlichen Bemerkungen zur Rechtsnatur der Miete und zu dem Konzept des Gesetzgebers bei der Gestaltung des Komplexes Miete und Betriebskosten.

a) Das Verhältnis Miete – Betriebskosten

Nach der „Grundregel“ des § 535 Abs. 1 Satz 3 BGB hat der Vermieter die auf der Mietsache ruhenden Lasten zu tragen – konkret: nach ihrer gesetzgeberischen Ausgestaltung ist die Miete eine *Inklusivmiete* mit der Folge, dass die mit der Gebrauchsgewährung verbundenen Kosten auf der Seite des Vermieters grundsätzlich mit der Miete abgegolten sind.⁴ Eine von diesem „Leitbild“ *abweichende Kostenverteilung ist nur* in Grenzen, nämlich *hinsichtlich der Betriebskosten* möglich, und sie bedarf einer besonderen Vereinbarung (§ 556 BGB). Dem praktischen Bedürfnis nach einer Anpassung der Betriebskostenzahlungen des Mieters an die wechselnde Höhe dieser Kosten tragen die Bestimmungen über die Anpassung einer vereinbarten Pauschale gemäß § 560 Abs. 1 BGB bzw. die Erhöhung oder Herabsetzung von Betriebskostenvorauszahlungen (§ 560 Abs. 4 BGB) Rechnung.⁵

b) Die klaren Grenzen einer „Nebenkostenvereinbarung“

Mit dem generellen Ausschluss von formularmäßigen oder individuellen Vereinbarungen, die von dem gesetzlichen Leitbild der Betriebskostenumlegung abweichen (§ 556 Abs. 4 BGB), und mit der im Grundsatz abschließenden⁶ Aufzählung und Definition umlegbarer Betriebskosten im Katalog des § 2 BetrKV hat der Gesetzgeber eine Regelung getroffen, die sowohl der berechtigten Interessen des Vermieters als auch dem Schutz des Mieters gerecht wird: Der Vermieter wird von den mit der Gebrauchsgewährung verbundenen Kosten zwar nicht vollständig, aber weitgehend freigestellt, der Mieter kann die neben der Miete u.U. auf ihn zukommenden Kosten nach Art und Höhe relativ zuverlässig abschätzen.

Verwaltungskosten gehören nach der ausdrücklichen Bestimmung des § 1 Abs. 2 Nr. 1 BetrKV nicht zu den (umlegbaren) Betriebskosten, bleiben also Sache des Vermieters und können nicht auf den Mieter abgewälzt werden; klarstellend, wenn auch nur als Klammerzu-

³ Rn. 10

⁴ Rn. 11

⁵ Rn. 12

⁶ durch die „Öffnungsklausel“ des § 2 Nr. 17 BetrKV und ihre Einbeziehung der „sonstigen“ Betriebskosten jedoch in Grenzen flexiblen Aufzählung

satz, spricht der BGH in diesem Zusammenhang von „*allgemeinen*“ Verwaltungskosten⁷; denn in engen Grenzen lässt auch die BetrKV die Umlegung von Verwaltungskosten zu, etwa der Kosten der Berechnung und Aufteilung bei den Kosten der Wasserversorgung, der Heizung oder der Straßenreinigung und Müllabfuhr (§ 2 Nr. 2, 4a und 8 BetrKV).

2) *Die entscheidende Frage: „Verwaltungskostenpauschale“ nur interner Kalkulationsfaktor oder Zuschlag zur Miete?*

a) *Die Auslegung der konkreten Formulklausel in § 7 Ziff. 1 des Mietvertrages: Der Grundsatz und die sog. Unklarheitenregel*

Offensichtlich hatte die Vermieterin bereits in den Vorinstanzen geltend gemacht, bei der Verwaltungskostenpauschale handele es sich nicht um einen Zuschlag zur (Netto-)Miete, sondern lediglich um einen internen Kalkulationsfaktor, ein Verstoß gegen das Abweichungsverbot des § 556 Abs. 4 BGB (mit der Folge der Unwirksamkeit der Klausel) liege deshalb nicht vor. Dem folgt der BGH – ebenso wie bereits das Berufungsgericht – nicht und greift zur Begründung auf den „*ehernen*“ Grundsatz für die Auslegung von Formulklauseln zurück. Danach sind

Allgemeine Geschäftsbedingungen (...) nach ihrem objektiven Inhalt und typischen Sinn einheitlich so auszulegen, wie sie von verständigen und redlichen Vertragspartnern unter Abwägung der Interessen der normalerweise beteiligten Kreise verstanden werden. Dabei sind die Verständnismöglichkeiten eines durchschnittlichen, rechtlich nicht vorgebildeten Vertragspartners des Verwenders zugrunde zu legen. Sofern nach Ausschöpfung aller in Betracht kommenden Auslegungsmöglichkeiten Zweifel verbleiben und zumindest zwei Auslegungsergebnisse rechtlich vertretbar sind, kommt die sich zu Lasten des Klauselverwenders auswirkende Unklarheitenregel des § 305c Abs. 2 BGB zur Anwendung.⁸

Nach dieser Vorgabe scheidet die Annahme einer – unschädlichen – bloß internen Kalkulation des Vermieters aus mehreren Gründen aus. Zwar steht es dem Vermieter frei, im Mietvertrag die Grundmiete aufzuschlüsseln und dabei auch seine interne Kalkulation offenzulegen, etwa durch Angabe eines Verwaltungskostenbetrages; an dem Charakter der Grundmiete ändert dies nichts, insbesondere auch bei dem Abgleich mit der ortsüblichen Vergleichsmiete bei einer späteren Mieterhöhung gem. § 558 BGB.⁹

Zumindest nach der *hier gebotenen* „*kundenfeindlichsten*“ Auslegung gem. § 305c Abs. 2 BGB kommt jedoch ein derartiges Verständnis der Regelung nicht in Betracht. Zum einen deutet schon die *Bezeichnung* „*Pauschale*“, wie sie auch bei den Betriebskosten möglich ist (§ 556 Abs. 2 BGB), auf eine „*betriebskostenähnliche*“ Einordnung als „*Zuschlag*“ zur

⁷ Rn. 13

⁸ Rn. 18

⁹ Rn. 16

Grundmiete hin. Zum anderen spricht die *Berechnung der Mietkaution* mit dem Dreifachen der in der ersten Zeile der Ziff. 1 bezifferten „Miete netto kalt“ gegen ein Verständnis der Verwaltungskostenpauschale als Teil der Grundmiete.¹⁰ Nach der Unklarheitenregel des § 305c Abs. 2 BGB soll nach Auffassung des BGH auch die Anpassungsklausel in § 18 des Mietvertrages ein zusätzlicher Hinweis auf die Eigenständigkeit der Verwaltungskostenpauschale (neben der Grundmiete) sein, da es sich bei Verwaltungskosten „ihrer Natur nach“ und wegen ihrer Definition in § 1 Abs. 2 Nr. 1 BetrKV ebenfalls um Betriebskosten handelt.¹¹

Anmerkungen

(1) Der Hintergrund der Verwaltungskostenpauschale-Klausel erschließt sich nicht von selbst. Dass Verwaltungskosten – von den gesetzlichen Ausnahmen des § 2 Nr. 2, 4a und 8 BetrKV abgesehen – nicht als Betriebskosten umzulegen sind, sollte eigentlich jedem Vermieter klar sein. Möglicherweise wollte die Vermieterin hier aber nur die finanzielle „Schallgrenze“ von 1.500 € bei der Grundmiete nicht überschreiten; anders lässt sich der etwas künstlich wirkende, eher an die Werbung eines Discounters erinnernde Betrag von 1.499,99 € kaum erklären.

(2) Neben den vom BGH angeführten rein rechtlichen Argumenten spricht auch ein schlichter Rechenvorgang für die Selbstständigkeit der Verwaltungskostenpauschale neben der in § 7 des Mietvertrages an erster Stelle genannten „Miete netto kalt“ in Höhe von 1.499,99 €: Die Addition aller vier angeführten Einzelbeträge einschließlich der Pauschale von 34,38 € ergibt *exakt die ausgewiesene Summe von „monatlich insgesamt“ 1.816,24 €*. Unter diesen Umständen muss der verständige, aber rechtlich nicht vorgebildete Mieter – der Maßstab für die Auslegung einer Formulklausel – schon auf den ersten Blick davon ausgehen, dass es sich bei der zunächst genannten Nettomiete und der zuletzt angeführten Verwaltungskostenpauschale um jeweils selbständig nebeneinander stehende Kostenpositionen handelt und nicht etwa lediglich um einen nur internen Kalkulationsfaktor des Vermieters.

Auswirkungen für die Praxis:

Das Urteil vom 19. Dezember 2018 bestätigt einmal mehr die Empfehlung für den Vermieter,

- auf *eigenwillige Vertragskonstruktionen insbesondere bei „Nebenkosten“ zu verzichten*,
- sich auf den rechtssicheren Katalog des § 2 BetrKV und die konkrete Bezeichnung der evtl. anfallenden sonstigen Betriebskosten zu beschränken,
- vorsorglich eine „Öffnungsklausel“ für etwaige im Laufe des Mietverhältnisses neu anfallende Betriebskosten sowie
- eine zweckmäßige Zwischenabrechnungsklausel bei Mieterwechsel aufzunehmen und

¹⁰ Rn. 22

¹¹ Rn. 21, 23

- insbesondere im Interesse des Mieters den Katalog des § 2 BetrKV als Anlage dem Mietvertrag beizufügen.

Die Betriebskostenklausel könnte danach wie folgt lauten:

§ X Betriebskosten

(1) Die Betriebskosten im Sinne des § 2 BetrKV werden auf die Mieter umgelegt; der Vermieter kann angemessene monatliche Vorauszahlungen verlangen. Eine Aufstellung der Betriebskosten (§ 2 Nr. 1-17 BetrKV) ist dem Mietvertrag als Anlage beigefügt.

(2) Folgende sonstige Betriebskosten (§ 2 Nr. 17 BetrKV) können umgelegt werden:

.....¹²

(3) Der Vermieter ist berechtigt, im Laufe des Mietverhältnisses neu anfallende Betriebskosten auf die Mieter umzulegen und angemessene Vorauszahlungen festzusetzen.¹³

(4) Die Kosten für eine beim Auszug des Mieters fällig werdende Zwischenabrechnung trägt der Mieter; dies gilt nicht, wenn das Mietverhältnis aus einem vom Vermieter zu vertretenden Grund beendet wird.

¹² hier sind vorsorglich auch solche sonstigen Betriebskosten anzugeben, die aktuell noch nicht anfallen, deren Entstehung aber für die Zukunft nicht auszuschließen ist.

¹³ an sich ist diese „Öffnungsklausel“ entbehrlich, wenn der Katalog des § 2 BetrKV insgesamt einbezogen ist; sie ist jedoch vorsorglich zu empfehlen wegen der insoweit nicht ganz eindeutigen Rechtsprechung des BGH