
Datum: 26.04.2005
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 7. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 7 U 48/04
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2005:0426.7U48.04.00

Vorinstanz: Landgericht Siegen, 7 O 96/02

Tenor:

Auf die Berufung der Klägerin wird das am 23. Juli 2004 verkündete Urteil der 2. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Siegen unter Zurückweisung des Rechtsmittels im übrigen dahin abgeändert, soweit die Klägerin auf die Widerklage und Hilfswiderklage der Beklagten hin verurteilt worden ist, mehr als 34.906,29 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus 23.907,90 € seit dem 04.11.2001, aus 7.967,41 € seit dem 07.11.2003 und aus 3.030,98 € seit dem 11.03.2002 zu zahlen.

Die weitergehende Widerklage bleibt abgewiesen.

Von den Kosten des Rechtsstreits erster Instanz tragen die Klägerin 22 % und die Beklagte 78 %.

Von den Kosten der Berufungsinstanz tragen die Klägerin 17 % und die Beklagte 83 %.

Die Beklagte darf die Zwangsvollstreckung der Klägerin gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils beizutreibenden Betrages abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

1.

Die Klägerin ist Eigentümerin des Objektes ... in ... Die Beklagte mietete von der Rechtsvorgängerin der Klägerin, der ... in ... mit Vertrag vom ... die im ... Obergeschoss des Geschäftshauses gelegene Nutzungsfläche zum Betrieb eines Einzelhandels für ... Die Tragung der Nebenkosten regelt § 6 des Vertrages, in dem es u.a. heißt: 3

Neben der Miete gem. § 4 hat der Mieter sämtliche dem Vermieter für das Gesamtobjekt einschließlich gemeinschaftlicher Anlagen und Einrichtungen, Verkehrsflächen und Stellplätze entstehenden Nebenkosten ab Mietbeginn anteilig ... zu zahlen. Diese umfassen insbesondere: 4

h) Gemeindeabgaben (z.B. Entwässerungs- und Strassenreinigungsgebühren für Mietgegenstand und Gemeinschaftsanlage) 5

l) ... die Hauswartkosten, soweit erforderlich 6

Gem. § 6 Ziff. 2 des Vertrages trägt der Mieter darüber hinaus die auf seinen Mietgegenstand entfallenden Kosten im Zusammenhang mit der Ver- und Entsorgung, etwa Wassergeld sowie die Entwässerungskosten. 7

In den Folgejahren wurden Nebenkostenabrechnungen erstellt, in die u.a. die Kosten für Grundsteuer, später auch Centermanagerkosten eingestellt wurden. Die Beklagte zahlte zunächst die Kosten für Grundsteuer und bestritt erstmals im Zusammenhang mit der Betriebskostenabrechnung für 1995 ihre Verpflichtung zur Zahlung der Grundsteuer. Unter dem 18.10.1997 fertigte die Klägerin die Abrechnung für das Jahr 1996 und belastete die Beklagte mit DM 37.956,80 für Grundsteuer und DM 7.117,61 für das Centermanagement. Auf den von der Beklagten nachzuzahlenden Betrag setzte die Klägerin den damals gültigen Mehrwertsteuersatz von 15 % hinzu. Seit dem Abrechnungszeitraum 1998 verlangt die Klägerin von der Beklagten die Position Grundsteuer nicht mehr. 8

In erster Instanz haben die Parteien um die Zahlung von Miete gestritten, weil die Beklagte die Miete wegen angeblicher Mängel der Mietsache gemindert hatte. Mit Widerklage und Hilfswiderklage hat die Beklagte u.a. die Rückzahlung der für den Abrechnungszeitraum 1996 bereits geleisteten Beträge für Grundsteuer und Centermanager begehrt. 9

Das Landgericht hat die Klägerin auf die Widerklage verurteilt, an die Beklagte € 57.224, 34 nebst Zinsen zu zahlen. Das Landgericht hat die Auffassung vertreten, der Beklagten stünde ein Rückzahlungsanspruch u.a. wegen zu viel gezahlter Nebenkosten aus der Abrechnung für 1996 zu. Die Beklagte habe ohne vertragliche Verpflichtung und damit rechtsgrundlos u.a. die anteiligen Kosten für Grundsteuer und Centermanager gezahlt. 10

Wegen weiterer Einzelheiten wird auf die erstinstanzlich gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen, auf die Protokolle zur mündlichen Verhandlung einschließlich des Ergebnisses der Beweisaufnahme sowie auf das Urteil des Landgerichts nebst erstinstanzlich gestellter Anträge Bezug genommen. 11

Mit der Berufung wendet sich die Klägerin gegen ihre Verurteilung nur insoweit, als es um die Verpflichtung zur Rückzahlung der anteiligen Grundsteuer von DM 37.956,80 (€ 19.407,00) sowie der Centermanagergebühren von DM 7.117,61 (€ 3.639,18) zzgl. Mehrwertsteuer geht. Die Klägerin ist nach wie vor der Ansicht, sie könne die Kosten für diese Positionen verlangen, so dass der Beklagten kein Rückzahlungsanspruch zustehe. 12

Die Klägerin beantragt,	13
die landgerichtliche Entscheidung abzuändern und die Widerklage abzuweisen, soweit sie zur Zahlung eines € 30.490,77 nebst Zinsen übersteigenden Betrages verurteilt worden ist.	14
Die Beklagte beantragt,	15
die Berufung zurückzuweisen.	16
Die Beklagte verteidigt das Urteil und verbleibt bei ihrer Rechtsauffassung, sie habe diese Nebenkosten zu Unrecht gezahlt.	17
Wegen weiterer Einzelheiten wird auf die zweitinstanzlichen Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen Bezug genommen.	18
2.	19
Die zulässige Berufung der Klägerin hat in der Sache teilweise Erfolg.	20
Sie ist begründet, soweit sie sich gegen die Rückzahlung der erhaltenen Beträge für die anteilig zu zahlende Grundsteuer wendet.	21
Darüber hinaus hat sie keinen Erfolg, weil ihr Kosten für Centermanagement nach dem Mietvertrag nicht zustehen.	22
a.	23
Grundsteuer	24
Die Berechtigung der Klägerin, von der Beklagten auch die anteilige Grundsteuer für den Abrechnungszeitraum 1996 verlangen zu können, ergibt sich unmittelbar aus § 6 Ziff. 1 lit. h) des Mietvertrages.	25
Gemeindeabgaben in diesem Sinn umfassen auch die Grundsteuer. Abgaben sind einmalige oder laufende Geldleistungen an ein öffentlich-rechtliches Gemeinwesen und umfassen als Oberbegriff Steuern, Gebühren und Beiträge (vgl. OLG Düsseldorf, DWW 2000, 197 und § 1 Abs. 2 KAG NW). Durch den Begriff der Abgabe haben die Parteien hinreichend deutlich und bestimmt genug vereinbart, dass es um Leistungen geht, die im Zusammenhang mit dem Mietobjekt und daran anknüpfend von dem Vermieter/Grundstückseigentümer an das öffentlich-rechtliche Gemeinwesen zu entrichten sind. Durch die Bezeichnung des Gemeinwesens werden diese Leistungen auf diejenigen beschränkt, die an die konkret genannte Körperschaft des öffentlichen Rechts zu entrichten sind. Dabei kommt es nicht darauf an, ob die an die Gemeinde zu leistende Abgabe ihre rechtliche Grundlage in der Abgabenhoeheit der Gemeinde findet oder aber durch Bundes- oder Landesgesetz geschaffen und ausgestaltet worden ist. Nach dem von den Parteien gewählten Begriff der Gemeindeabgaben werden hierdurch alle laufenden Abgaben erfasst, die in die Ertragshoeheit der Gemeinde fallen, also an diese zu leisten sind. Entscheidend ist der Leistungsempfänger, nicht der Urheber der jeweiligen Abgabe. Zu diesen Abgaben zählt u.a. auch die an die Gemeinde zu leistende Grundsteuer.	26
Diesem am Wortlaut orientierten Ergebnis steht weder eine systematische noch eine am Sinn und Zweck der vertraglichen Regelung ausgerichtete Auslegung entgegen. Nach Sinn und Zweck des § 6 sollte die Beklagte erkennbar die dort im Einzelnen aufgelisteten Nebenkosten	27

tragen, wobei die Ausrichtung dahin geht, der Beklagten möglichst viele Nebenkosten überzubürden. Systematisch zeigt die Aufzählung in § 6 Ziff. 1 lit. h), dass die dortige Aufzählung nicht abschließend sein sollte. Zwar ist auffällig, dass einerseits die wesentliche Grundsteuer in dieser Aufzählung nicht aufgeführt ist und andererseits andere Gemeindeabgaben wie Müllabfuhr und Entwässerungskosten in anderen Bestimmungen (§ 6 Ziff. 1 lit. i, § 6 Ziff. 2) aufgenommen sind; das steht der Auslegung jedoch nicht entgegen, die Grundsteuer als von dem Begriff der Gemeindeabgabe umfasst zu werten.

Dass die Parteien den Begriff der Gemeindeabgabe übereinstimmend anders verstanden haben, steht nicht fest. Gegen dieses, von der Beklagten behauptete Verständnis spricht schon ihr eigenes Verhalten in den ersten Jahren nach Vertragsschluss. Denn sie hat die Grundsteuer zunächst beanstandungslos gezahlt. Ihre Erklärung, sie habe in diesen ersten Jahren auf die ordnungsgemäße Abrechnung der Klägerin vertraut, hält der Senat angesichts der bekannten Größe der Beklagten und des dadurch bedingten ständigen Umgangs mit Mietobjekten und Nebenkostenabrechnungen nicht für plausibel. 28

Selbst wenn man die Grundsteuer nicht von dem Begriff der Gemeindeabgabe als erfasst ansähe, stünde der Beklagten gegen die Klägerin kein Rückzahlungsanspruch zu. Nach Auffassung des Senats bestimmt sich im Streitfall der Anspruch des Mieters auf Rückzahlung von geleisteten Nebenkosten nach § 812 Abs. 1 S. 1 1. Alt. BGB. Die Beklagte, nicht die Klägerin hat damit zu beweisen, dass kein Rechtsgrund für die erfolgte Zahlung besteht. Vorliegend hat die Klägerin substantiiert behauptet, bei der Besprechung am 31.07.1997 sei man sich einig gewesen, dass die Grundsteuer zu den Gemeindeabgaben zu zählen sei. Liegt hierin nicht nur eine Bestätigung der bereits bestehenden Vereinbarungen, handelt es sich inhaltlich um eine Vertragsänderung dergestalt, dass sich die Parteien darüber einig sind, dass auch die Grundsteuer von der Beklagten - auch für die Vergangenheit zu leisten ist. Die Klägerin behauptet damit einen konkreten Rechtsgrund für die erhaltenen Zahlungen. Behauptet der Bereicherungsschuldner aber einen Rechtsgrund, so obliegt dem Bereicherungsgläubiger die Beweislast dafür, dass dieser konkrete Rechtsgrund nicht besteht (BGHZ 128, 167, vgl. auch BGH NJW-RR 2004, 556; Palandt-Sprau, § 812, Rn 103). Diesen Beweis hat die Beklagte nicht erbracht. Der Senat folgt dabei dem erstinstanzlichen Beweisergebnis in jeder Hinsicht, so dass eine erneute Einvernahme der Zeugen nicht erforderlich ist. Er wertet lediglich aus vorstehenden Gründen die Beweislast anders, nämlich zu Lasten der Beklagten. 29

Bei dieser Beurteilung der Beweislast kann der Senat offen lassen, ob etwas anderes dann gilt, wenn es um die Rückzahlung von Nebenkostenvorauszahlungen bei Streit darüber geht, ob Nebenkosten überhaupt und/oder in der geltend gemachten Höhe entstanden sind. Hier mag manches dafür sprechen, dem Vermieter, der über die Nebenkosten abzurechnen hat, die Beweislast aufzuerlegen und dem Mieter bei Beweisfähigkeit den Rückzahlungsanspruch auf vertraglicher Grundlage zuzubilligen. Darum geht es im Streitfall jedoch nicht; Streit besteht hier darüber, ob die Parteien, wie von der Klägerin substantiiert vorgetragen und unter Beweis gestellt, eine klar stellende Vereinbarung über die Zahlung der anteiligen Grundsteuer getroffen und damit eine Rechtsgrundlage für die nach Darstellung der Beklagten rechtsgrundlose Zahlung geschaffen haben. 30

Ebenso konnte der Senat offen lassen, ob - die Auslegung des schriftlichen Vertrages von Seiten der Beklagten unterstellt - die Parteien möglicherweise durch entsprechende Abrechnung und widerspruchslose Zahlung eine konkludente abändernde Vereinbarung geschlossen haben und ob der dafür anzusetzende Zeitraum ausreicht; im Hinblick auf die Auslegung des Vertrages durch den Senat stellt sich diese Frage nicht. 31

b.	32
Centermanagerkosten	33
Unbegründet ist die Berufung, soweit sich die Klägerin gegen ihre Verpflichtung wendet, die anteiligen Kosten für das Centermanagement zurückzuzahlen. Diese Nebenkosten hat die Beklagte nicht zu tragen, so dass ihr aus Bereicherungsrecht ein Rückzahlungsanspruch zusteht.	34
Diese Kosten hat die Beklagte auch geltend gemacht; ein Verstoß gegen § 308 ZPO liegt nicht vor. Die Centermanagementkosten waren stets Element der Hilfswiderklage, die für den Fall erhoben worden ist, dass die Beklagte zur Zahlung der Klageforderung verurteilt werden würde. Diese innerprozessuale Bedingung ist eingetreten. Dass das Landgericht trotz einer gewissen Unschärfe in der Tenorierung auch über die Hilfswiderklage befinden wollte, zeigt schon der Umstand, dass ein wesentliches Element der Hilfswiderklage die Rückzahlungsansprüche wegen Mietminderung waren, die nicht zur Widerklage, sondern zur Hilfswiderklage gehörten und über die das Landgericht in beträchtliche Höhe von € 23.907,90 entschieden hat.	35
Der Begriff Centermanager taucht in dem Mietvertrag und insbesondere in § 6 des Vertrages, der die zu tragenden Nebenkosten regelt, nicht auf. Diese Kosten werden auch nicht von § 6 Ziff. 1 lit. e) erfasst. Soweit dort von Kosten der Verwaltung und Abrechnung des Gesamtobjektes einschließlich der Kosten des hierfür erforderlichen Personals die Rede ist, hat die Klägerin nicht dargetan, dass die unter dem Begriff Centermanagement eingestellten Kosten nur solche umfassen, die sich auf die Verwaltung und Abrechnung beziehen. Üblicherweise und nach den Erfahrungen des Senats aus vorangegangenen Rechtsstreitigkeiten umfasst der Begriff der Centermanagementkosten auch andere Positionen als reine Kosten für die Verwaltung des Objekts und dessen Abrechnung. Ein Center mit Management ist in der Regel geprägt durch eine Vielzahl kleinerer Geschäfte mit einem oder mehreren sog. Ankermietern, die sich in einem Komplex befinden und sich nach außen ein einheitliches Gepräge geben. Wie auch der zu den Akten gereichten Entscheidung des Kammergerichts zu entnehmen ist, fallen dort typischerweise Kosten für das einheitliche Auftreten nach außen, gemeinsame Gestaltungen im Center und Kosten für eine gemeinsame Werbung an. Das geht in der Regel über eine schlichte Verwaltung deutlich hinaus. Angesichts fehlenden konkreten Sachvortrages der Klägerin, was sie in die Position "Centermanagerkosten" eingestellt hat, diese Positionen in den ersten Jahren auch nicht verlangt hat, muss der Senat davon ausgehen, dass hier Nebenkosten geltend gemacht werden, die nicht zur Verwaltung des Objektes zählen.	36
Soweit das OLG Hamburg (Urteil vom 06.02.2002, NJW-RR 2002, 802) den Begriff "Verwaltungskosten" als genügend bestimmt gewertet und auch solche für Leitung, Organisation und Koordination einbezogen hat, steht dem die Rechtsauffassung des Senats nicht entgegen. Vorliegend hat die Beklagte anders als in der Entscheidung des OLG Hamburg keine Räumlichkeiten in einem (bestehenden) Einkaufscenter bezogen, in dem mit Folgekosten der aufgezeigten Art im Rahmen der Einkaufscenterverwaltung zu rechnen war. Jedenfalls hat die Klägerin diesbezüglich nichts dargelegt.	37
Diese Kosten kann die Klägerin auch nicht aus anderen Regelungen gem. § 6 des Vertrages beanspruchen. Um Hauswartkosten gem. § 6 Ziff. 1 lit. I) handelt es sich erkennbar nicht. Die Verpflichtung der Beklagten wird auch nicht dadurch begründet, dass in § 6 Ziff. 1 von "sämtliche (n) ... Nebenkosten" und "insbesondere" die Rede ist. Eine vertragliche Regelung, nach der der Mieter sämtliche oder "die" Nebenkosten zu tragen hat, ist mangels	38

hinreichender Bestimmtheit unwirksam. Unklare Formulierungen, die keine genauen Umschreibungen enthalten, welche Nebenkosten den Mieter treffen, sind zu Lasten des Vermieters auszulegen, (vgl. OLG Frankfurt, WuM 1985, 91, OLG München, ZMR 1997, 233, 234, OLG Düsseldorf, NZM 2001, 588, vgl. auch Lützenkirchen, WuM 2001, 67, Schmidt, Handbuch der Mietnebenkosten, 8. Aufl. 2004 Rn 3011 m.w.N., Langenberg, Betriebskostenrecht der Wohn- und Gewerberaummiets, 3. Aufl. 2002 S. 81 Rn 22, 23,). Kostenarten, die nicht ausdrücklich im Vertrag benannt sind, sind deshalb im Zweifel nicht von dem Mieter zu tragen (OLG Düsseldorf, DWW 2000 196). Enthält der Mietvertrag eine Aufzählung der zu tragenden Mietnebenkosten - zudem so detailliert wie vorliegend -, hat diese Aufzählung abschließenden Charakter. Das gilt auch dann, wenn über die Aufzählung hinaus die Abrede noch zusätzliche Begriffe wie "sämtliche Nebenkosten" oder "insbesondere" ausweist (OLG Hamburg HmbGE 1990, 98, Langenberg, Rn 24).

Aus dem unterschiedlichen Obsiegen und Unterliegen ergibt sich die Verpflichtung der Parteien wie aus dem Tenor ersichtlich. 39

3. 40

Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 92, 97 Abs. 1 ZPO, 708 Nr. 10, 711, 713 ZPO. 41

4. 42

Die Revision war nicht zuzulassen, weil die gesetzlichen Voraussetzungen hierzu nicht vorliegen (§ 543 Abs. 2 ZPO). Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung. Eine Entscheidung des Revisionsgerichts ist auch nicht zur Fortbildung des Rechts oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich. 43

5. 44

Das Urteil beschwert die Beklagte mit mehr, die Klägerin mit weniger als € 20.000,-. 45