



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

VIII ZR 288/09

vom

22. Juni 2010

in dem Rechtsstreit

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 22. Juni 2010 durch den Vorsitzenden Richter Ball, die Richterin Dr. Hessel sowie die Richter Dr. Achilles, Dr. Schneider und Dr. Bürger

beschlossen:

Der Senat beabsichtigt, die vom Berufungsgericht zugelassene Revision durch einstimmigen Beschluss gemäß § 552a ZPO zurückzuweisen.

Gründe:

- 1 1. Ein Grund für die Zulassung der Revision liegt nicht vor.
- 2 Das Berufungsgericht hat die Revision zugelassen wegen grundsätzlicher Bedeutung der Frage, ob im laufenden Mietverhältnis eine Klage auf Rückzahlung geleisteter Nebenkostenvorauszahlungen erhoben werden könne, wenn der Vermieter seiner Verpflichtung zur Vorlage von Belegen nicht nachkommt und somit hinsichtlich der abgerechneten Nebenkosten beweisfällig bleibt.
- 3 Der vom Berufungsgericht bejahte Zulassungsgrund einer Rechtssache von grundsätzlicher Bedeutung (§ 543 Abs. 2 Nr. 1 ZPO) liegt indes nicht vor. Wie der Senat bereits entschieden hat (Senatsurteil vom 29. März 2006 - VIII ZR 191/05, NJW 2006, 2552, Tz. 9 ff., 15), kann ein Mieter in einem bestehenden Mietverhältnis nicht die Rückzahlung der auf die Nebenkosten geleisteten Abschlagszahlungen verlangen, wenn der Vermieter diese nicht frist-

gerecht (§ 556 Abs. 3 Satz 2 BGB) abrechnet. Der Mieter ist dadurch hinreichend geschützt, dass ihm bis zur ordnungsgemäßen Abrechnung des Vermieters gemäß § 273 Abs. 1 BGB ein Zurückbehaltungsrecht jedenfalls hinsichtlich der laufenden Nebenkostenvorauszahlungen zusteht.

4 Diese Erwägungen der vorgenannten Senatsentscheidung sind - wie das Berufungsgericht nicht verkennt - auch im vorliegenden Fall heranzuziehen. Anders als in dem bereits entschiedenen Fall hat die Klägerin hier die Nebenkostenvorauszahlungen bereits abgerechnet. Sie ist nach Auffassung des Berufungsgerichts allerdings für die materielle Richtigkeit ihrer Abrechnung beweisfällig geblieben, weil die Einsichtnahme in die Belege für die Mieter wegen der großen Entfernung zwischen deren Wohnort B. und den Städten B. und D. unzumutbar gewesen sei.

5 In dieser Sache kann nichts anderes gelten als in dem vom Senat bereits entschiedenen Fall. Die Mieter sind auch hier hinreichend durch das Zurückbehaltungsrecht gemäß § 273 Abs. 1 BGB hinsichtlich der laufenden Nebenkostenvorauszahlungen geschützt. Außerdem können die Beklagten ihren Anspruch auf Vorlage der Belege einklagen (§ 259 BGB), wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat.

6 Soweit die Revision demgegenüber meint, der Rückzahlungsanspruch des Mieters ergebe sich bereits aus dem Mietvertrag im Wege ergänzender Vertragsauslegung, kann dem nicht gefolgt werden. Zwar hat der Mieter Betriebskosten nur in der tatsächlich angefallenen Höhe zu tragen. Daraus folgt jedoch nicht, dass er im laufenden Mietverhältnis - wie hier - einen Rückzahlungsanspruch aus dem Mietvertrag selbst hat, soweit vom Vermieter behauptete Betriebskosten - wie hier vom Berufungsgericht angenommen - (noch) nicht nachgewiesen sind.

7 2. Die Revision hat damit auch keine Aussicht auf Erfolg. Das Berufungsgericht hat zutreffend entschieden, dass die Kläger gegen die Beklagte keinen Anspruch auf Rückzahlung der von ihnen - abzüglich eines bereits erstatteten Guthabens - geleisteten Nebenkostenvorauszahlungen für die Jahre 2005 und 2006 in Höhe von insgesamt 3.717,45 € haben.

8 3. Es besteht Gelegenheit zur Stellungnahme binnen drei Wochen nach Zustellung dieses Beschlusses.

Ball

Dr. Hessel

Dr. Achilles

Dr. Schneider

Dr. Bünger

Hinweis:

Das Revisionsverfahren ist durch Revisionsrücknahme erledigt worden.

Vorinstanzen:

AG Bonn, Entscheidung vom 05.06.2009 - 10 C 591/08 -

LG Bonn, Entscheidung vom 08.10.2009 - 6 S 119/09 -