

Art. 257a Abs. 2 OR

3. Nebenkostenabrede

Die mietende Partei hat die Nebenkosten nur zu bezahlen, wenn sie dies mit der vermietenden Partei speziell vereinbart hat. Ein genereller Hinweis auf allgemeine Bedingungen genügt nicht. Beim vorliegenden WEG-Mietvertrag kommt das Gericht zum Schluss, dass ein einheitlicher Vertrag mit einer detaillierten Regelung der Nebenkosten besteht. Auch die Bestimmbarkeit der konkret geschuldeten Leistung wird bejaht. Die Nebenkostenabrede ist somit gültig zustande gekommen.

Sachverhalt

Zwischen der Mieterin und der Vermieterin bestanden zwei Mietverhältnisse betreffend je einer 3-Zimmerwohnung. Es handelte sich dabei um gestützt auf das eidgenössische Wohnbau- und Eigentumsförderungsgesetz (WEG; SR 843) verbilligte Wohnungen. Der erste Mietvertrag dauerte vom 1. Mai 2005 bis am 31. August 2006 und der zweite vom 1. September 2006 bis am 31. März 2007. Nach Erhalt der Nebenkostenabrechnung 2005/2006 gelangte die Mieterin am 12. Februar 2008 an die Schlichtungsbehörde für Mietsachen und verlangte von der Vermieterin die Rückerstattung nicht geschuldeter Nebenkosten. Mit Eingabe vom 3. Juni 2008 erklärte sie, auch die Heiz- und Nebenkostenabrechnung 2006/2007 anzufechten. Die Schlichtungsbehörde stellte am 30. Juli 2008 fest, dass zwischen den Parteien keine Einigung zustande gekommen sei.

Innert der 30-tägigen Frist klagte die Mieterin beim Richteramt Solothurn-Lebern auf Bezahlung von Fr. 1'430.- und Fr. 1'700.-. Der Amtsgerichtspräsident hiess die Klage am 17. Juni 2009 gut.

Frist- und formgerecht erhob die Beklagte Appellation gegen das Urteil des Amtsgerichtspräsidenten. Sie verlangt, das erstinstanzliche Urteil sei aufzuheben und die Klage sei abzuweisen.

Aus den Erwägungen

1. a) Der vorliegende Entscheid hängt davon ab, ob die Mieterin die Nebenkosten zusätzlich zum Mietzins zu bezahlen hat oder nicht. Wenn die Frage zu bejahen ist, muss die Klage auf Rückforderung der geleisteten Akontozahlungen abgewiesen werden, ist sie zu verneinen, kann sie gutgeheissen werden. Massgebend in diesem Zusammenhang ist Art. 257a Abs. 2 OR. Die Bestimmung findet auch Anwendung auf Wohnräume, die gestützt auf das WEG subventioniert werden (BGE 135 III 591ff., E. 4.2).

b) Nach Art. 257a Abs. 2 OR hat der Mieter die Nebenkosten nur zu bezahlen, wenn er dies mit dem Vermieter besonders vereinbart hat. Diese Bestimmung bringt zum Ausdruck, dass die Kosten grundsätzlich vom Vermieter zu tragen sind. Der Mieter hat nur für diejenigen Nebenkosten aufzukommen, die im Vertrag eindeutig und genau bezeichnet werden. Mangels einer speziellen Vereinbarung sind solche Kosten im Mietzins inbegriffen. Die besondere Vereinbarung wird in aller Regel eine ausdrückliche, meist eine schriftliche sein, kann jedoch auch formfrei erfolgen und sich gegebenenfalls aus den Umständen ergeben. Es handelt sich bei Art. 257a Abs. 2 OR nicht um eine Vorschrift, die besondere Erfordernisse an die Art und Form der Vereinbarung aufstellt. Die Bestimmung statuiert nach einhelliger Lehre und Rechtsprechung vielmehr eine besondere Auslegungsregel, nach der alle Nebenkosten, die nicht eindeutig als vom Mieter zu tragen vereinbart worden sind, der Regel der Kostentragung durch den Vermieter entsprechend, vom Vermieter getragen werden. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung genügt der Hinweis auf einen standardisierten Vertragszusatz wie die "Allgemeinen Bedingungen zum Mietvertrag für Wohnräume" nicht. Dem Mieter kann nicht zugemutet werden, sich erst aufgrund einer sorgfältigen Konsultation der Vertragsbedingungen ein Bild zu machen, welche Nebenkosten von ihm zu tragen sind. Vielmehr hat er Anspruch darauf, dass ihm nur diejenigen Nebenkosten überbunden werden, die im Vertrag eindeutig und genau bezeichnet werden. Nur wenn die allgemeinen Vertragsbedingungen eine

Konkretisierung der im Mietvertrag bereits zu Lasten des Mieters ausgedehnten Nebenkosten bedeuten, kann daraus unter Umständen auf deren Übernahme durch den Mieter geschlossen werden (Urteil des Bundesgerichts 4A_185/2009 vom 28. Juli 2009 E. 2.1, mit weiteren Hinweisen).

2. Die beiden Mietverträge der Parteien sind im Wesentlichen identisch. Sie bestehen aus einem vierseitigen Bogen, das heisst ein Blatt im Format A3, das gefaltet ist und somit vier Seiten ergibt. Die erste Seite enthält nach dem Titel „Mietvertrag WEG Wohnungen“ unter anderem die Bezeichnung der Parteien, des Mietobjektes, des Mietzinses und der „Nebenkosten a conto“ von Fr. 130.- im ersten beziehungsweise Fr. 150.- im zweiten Vertrag. Die zweite Seite beginnt mit dem Randtitel „Besondere Vereinbarungen“ und der Klausel: „Für Mietzins und Nebenkosten gelten die nebenstehenden Besonderen Bestimmungen für WEG-Wohnungen“. Anschliessend folgen der Hinweis, dass „die Parteien bestätigen, zusammen mit diesem Mietvertrag folgende Unterlagen erhalten und deren Inhalt zur Kenntnis genommen zu haben: Besondere Bestimmungen für WEG-Wohnungen (nebenstehend) ...“ und die Unterschriften der Parteien. Auf der gegenüberliegenden dritten Seite des Dokuments finden sich unter dem Titel „Besondere Bestimmungen für WEG-Wohnungen“ unter anderem folgende Ziffern:

2.1 Grundmiete

Mit der Grundmiete werden Kapitaldienst, Unterhalts- und Verwaltungskosten sowie Leistungen, welche die Tilgung der Hypothekarschulden (II. Hypothek) auf 60 Prozent der Anlagekosten in 25 Jahren ermöglichen, abgegolten. Alle übrigen anfallenden Kosten müssen getrennt als Nebenkosten verrechnet werden (Art. 37 WEG).

3. Nebenkosten

3.1 Begriff

Alle nicht unter Ziffer 2.1 erwähnten Eigentümerlasten gelten als Nebenkosten (Art. 37 Abs. 3 WEG). Diese umfassen insbesondere Heizungs- und Warmwasserkosten, Stromverbrauch für allgemeine Anlagen, Hauswartkosten, Treppenhausreinigung, Unterhaltskosten für Lift und Garten sowie öffentliche Abgaben wie Objektsteuern, Gebäudeversicherungsprämien, Strassenbeleuchtungsbeiträge, Kehrrichtabfuhrgebühren, Wasserzins und Abwasserreinigungsgebühren, Antennen- und Anschlussgebühren von Gemeinschaftsanlagen für Radio und Fernsehen, Serviceabonnements, Prämien von Bürgerschaftsgenossenschaften und die Nebenkosten des Gemeinschaftsraumes.

3.4 Einführung neuer Nebenkosten

Die Vermieterin hat die Einführung neuer Nebenkosten mit eingeschriebenem Brief unter Einhaltung der vertraglichen Kündigungsfristen und -termine, verlängert um eine zehntägige Anzeigefrist, mitzuteilen.

Auf der vierten Seite folgen weitere Bestimmungen und der Hinweis „Dieser Mietvertrag wurde vom Bundesamt für Wohnungswesen genehmigt“.

3. a) Der Amtsgerichtspräsident würdigte den Mietvertrag der Parteien wie folgt: „Beim Hinweis auf die besonderen Bestimmungen auf Seite 2 des Mietvertrages handelt es sich nicht um eine generelle Verweisung auf die Geltung von AGB's, sondern um eine spezielle Verweisung, in der ausdrücklich auf ergänzende Bestimmungen zu Mietzins und Nebenkosten in den AGB's aufmerksam gemacht wird. Die Situation hier lässt sich daher nicht mit derjenigen vergleichen, bei der AGB's mittels einer Globalübernahme übernommen werden und bei der sich die eine Vertragspartei gar nicht bewusst ist, welche einzelnen Pflichten ihr überbunden werden. Hier zumindest wusste die Klägerin bei Unterzeichnung des Mietvertrages um die ergänzenden Angaben zu Mietzins und Nebenkosten in den besonderen Bestimmungen. Sie bestätigte dieses Wissen im Zeitpunkt der Vertragsunterzeichnung ausdrücklich mit der Erklärung, die besonderen Bestimmungen erhalten und deren Inhalt zur Kenntnis genommen zu haben.

Weiter sind die besonderen Bestimmungen gut strukturiert, die einzelnen Regelungsbereiche sind übersichtlich angeordnet und die einzelnen Klauseln verständlich formuliert. Dem Mieter werden alle wichtigen Informationen und Besonderheiten der WEG-Wohnungen anschaulich in knapper und kompakter Form auf zwei Seiten erläutert. Um die Angaben zu den Nebenkosten zu verstehen, muss der Leser keinesfalls zunächst das ganze Vertragswerk sorgfältig studieren, da selbst ein geschäftsunerfahrener Vertragspartner sich im hier verwendeten Mietformular schnell zu recht findet. Anders als es bei AGB's üblich ist, enthalten die besonderen Bestimmungen auch nicht etwa einseitige Klauseln zulasten der schwächeren Partei, sondern es werden vorwiegend die gesetzlichen Grundlagen wiedergegeben. In der Tat weist der Mietvertrag als Ganzes hier keine kompliziertere und weniger gut verständliche Struktur als ein vergleichbarer individueller Mietvertrag ohne Einbezug von AGB's auf. Entgegen den Behauptungen der Klägerin ist deshalb unbeachtlich, ob nun die Nebenkosten auf Seite 3 oder auf Seite 1 ausgeschieden werden, da der individuelle Teil und die besonderen Bestimmungen hier sowohl physisch (ein einziger Papierbogen) als auch von der Struktur und dem Aufbau her eine Einheit bilden und die einzelnen Bestimmungen beider Teile aufeinander

bezogen sind und damit untrennbar miteinander verflochten sind. Selbst einem geschäftsunerfahrenen Mieter darf deshalb zugemutet werden, einen nur vierseitigen, verständlich formulierten Vertrag, der lediglich die Angaben zu den essentialia und keine dem Mietrecht atypischen Bestimmungen enthält, zu studieren, um so dessen Tragweite genau erfassen zu können" (angefochtenes Urteil, S. 9f.).

b) Die vorstehenden Erwägungen des Amtsgerichtspräsidenten überzeugen. Der Hinweis, wonach für die Nebenkosten die nebenstehenden Besonderen Bestimmungen für WEG-Wohnungen gelten und die detaillierte Regelung der Nebenkosten finden sich gleich nebeneinander auf den Seiten 2 und 3 des Dokuments, ohne dass dabei geblättert werden muss. Die entsprechenden Bestimmungen sind leicht auffindbar und mit dem Titel „Nebenkosten“ optisch hervorgehoben. Die Ausgangslage ist eine andere, als sie dem Entscheid des Bundesgerichts vom 10. Juni 2009 zugrunde lag (BGE 135 III 591ff.). Das vorliegende vierseitige Dokument stellt den Mietvertrag als einen einheitlichen Vertrag dar. Die Bestimmungen über die Nebenkosten sind im Mietvertrag selber, in einem einzigen Dokument enthalten. Im vom Bundesgericht beurteilten Fall ging es dagegen um Bestimmungen, die dem Mietvertrag bloss beigelegt waren und die Parteien zusätzlich zum Vertrag erhalten hatten (Le contrat de bail „comporte également une clause selon laquelle le locataire déclare avoir reçu, entre autres, un exemplaire des conditions générales édition 93 et une copie des articles de loi sur les frais accessoires“; nicht publizierte Erwägung A von BGE 135 III 591ff. in: 4A_134/2009). Die Klägerin kann deshalb aus diesem Entscheid nichts zu ihren Gunsten ableiten. Sie musste vorliegend, um die Regelung für die Nebenkosten zur Kenntnis zu nehmen, nicht in einem zusätzlichen Dokument festgehaltene, schwer verständliche, mehrseitige allgemeine Bestimmungen durchforsten. Auf Seite 3 des Mietvertrages erhielt sie gezielt Auskunft darüber, welche Positionen konkret als Nebenkosten gelten und ihr belastet werden. Sind diese Voraussetzungen erfüllt, kann grundsätzlich von einer rechtsgenügenden Vereinbarung im Sinne von Art. 257a Abs. 2 OR ausgegangen werden (Urteil des Bundesgerichts 4A_185/2009 vom 28. Juli 2009, E. 2.4.3)

4. a) Der Amtsgerichtspräsident wies die Rückforderungsklage aber dennoch ab, weil er davon ausging, es habe im Zeitpunkt des Vertragsschlusses an der Voraussetzung der Bestimmbarkeit der konkret geschuldeten Leistung gefehlt. Mangels einer eindeutigen und klaren Umschreibung der Nebenkosten liege diesbezüglich gar keine Willenserklärung vor. Es sei mangels Bestimmbarkeit gar kein Antrag für eine Nebenkostenabrede vorhanden gewesen, dem die Kläger überhaupt hätten zustimmen können.

Es gelte deshalb das dispositives Gesetzesrecht, wonach sämtliche Nebenkosten von der Vermieterin zu tragen seien.

b) Das Bundesgericht hatte unlängst eine dem vorliegenden Fall sehr ähnliche Nebenkostenabrede zu beurteilen. Der Sachverhalt präsentierte sich dabei wie folgt: „Bei beiden Mietverträgen ist die separate Aufstellung identisch und mit 'Heiz- und Nebenkosten' überschrieben. Einleitend wird festgehalten, 'mit der Grundmiete sind entsprechend den Bestimmungen des WEG (Wohnbau- und Eigentumsförderungsgesetz des Bundes) folgende Kosten abgedeckt: Kapitaldienst, Unterhalts- und Verwaltungskosten, Amortisation der zweiten Hypothek.' Weiter ist Folgendes aufgeführt:

Alle übrigen anfallenden Kosten werden getrennt als Heiz- und Nebenkosten verrechnet. Diese werden der Mieterschaft gesondert in Rechnung gestellt. Als Heiz- und Nebenkosten gelten insbesondere die Kosten für:

- Kosten im Zusammenhang mit Heizwärme und Warmwasseraufbereitung
- Wasserverbrauch und Abwasserreinigung
- Stromverbrauch für allgemeine Anlagen.'

Nach zwei durchgestrichenen Positionen wird mit der Aufzählung wie folgt fortgefahren:

- Betriebs- und Servicekosten von Gemeinschaftsanlagen (Gemeinschaftsraum, Lift, Strom Steckdose Einstellhalle, etc.)
- Service an Waschmaschinen, Secomaten, Geschirrspüler
- Betriebskosten der Dachbegrünung und Reinigung von Dachkänel und Abwasserleitungen
- Betriebs- und Urheberrechtsgebühren von Radio und TV
- Kosten Siedlungsverein, sofern nicht direkt bezahlt wurde
- allfällig Hauswartung und technische Verwaltung
- allfällig extern zu vergebender Gartenunterhalt
- Verwaltungsaufwand der X._____ für die Heiz- und Nebenkostenabrechnung
- allgemeine Betriebskosten + Rückstellungen für periodische Service und Revision, die zurzeit noch nicht bekannt sind" (Urteil 4A_185/2009 vom 28. Juli 2009, E. 2.2).

Zur Frage, ob diese Abrede dem Bestimmtheitserfordernis genüge, erwog das Bundesgericht im erwähnten Urteil, der Umstand, dass die Aufzählung der zu Lasten der Mieter gehenden Nebenkosten-Positionen mit "ins-

besondere" eingeleitet werde, mache die Vereinbarung betreffend die explizit erwähnten Positionen nicht ungültig. Der Zusatz "insbesondere" vermöge zwar die Belastung der Mieter mit einer Position, die nicht explizit aufgelistet wurde, nicht abzudecken. Er bleibe ohne Rechtswirkung, indem gestützt auf ihn keine Erweiterung der explizit aufgelisteten Positionen erfolgen könne. Umgekehrt hindere er aber die Belastung mit den präzise aufgeführten und damit gültig vereinbarten Positionen nicht. Es wäre mit einer Auslegung nach Treu und Glauben nicht zu vereinbaren, anzunehmen, die Mieter hätten wegen des rechtsunwirksamen Zusatzes "insbesondere" darauf vertrauen dürfen, auch die explizit und klar aufgeführten Positionen, wie etwa namentlich die Kosten für Heizung und Warmwasser, nicht bezahlen zu müssen. Die zuletzt aufgeführte Position der Aufzählung enthalte in der Tat Unsicherheiten ("...", die zur Zeit noch nicht bekannt sind"), was dadurch erklärt werde, dass mit dieser Position Rückstellungen gemacht werden sollen. Ob diese Position dem Bestimmtheitserfordernis genüge, könne offen bleiben, da die Beschwerdeführer nicht geltend machten, es seien ihnen unter diesem Titel je Kosten in Rechnung gestellt worden. Ohnehin gelte auch hier, dass die Beschwerdeführer nach Treu und Glauben nicht die ganze Liste als nicht gültig vereinbart betrachten durften, nur weil eine Position eine gewisse Unsicherheit beinhalte. Die Nebenkostenabrede sei demnach als klar und eindeutig zu betrachten und damit gültig zustande gekommen (E. 2.4.3 und 2.5).

c) Es besteht kein Anlass, die Begründung des Bundesgerichts in Frage zu stellen. Die vorliegende Nebenkostenabrede ist wie erwähnt mit derjenigen, die das Bundesgericht zu beurteilen hatte, vergleichbar. Mit ihm und entgegen dem Amtsgerichtspräsidenten - dem das später ergangene Urteil des Bundesgerichts noch nicht bekannt sein konnte - ist somit festzuhalten, dass auch die Nebenkostenabrede der hierortigen Parteien klar und eindeutig ist. Die Klägerin macht nicht geltend, es seien ihr Kosten, die in der Aufzählung von Ziff. 3.1 auf Seite 3 des Mietvertrages nicht enthalten sind, in Rechnung gestellt worden. Die Klage muss deshalb abgewiesen werden.

(Urteil des Obergerichts des Kantons Solothurn vom 2. Februar 2010)