



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

VIII ZR 335/10

vom

31. Januar 2012

in dem Rechtsstreit

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 31. Januar 2012 durch den Vorsitzenden Richter Ball, die Richterinnen Dr. Milger, Dr. Hessel und Dr. Fetzer sowie den Richter Dr. Bürger

beschlossen:

Der Senat beabsichtigt, die zugelassene Revision des Klägers durch einstimmigen Beschluss nach § 552a ZPO zurückzuweisen.

Gründe:

- 1            1. Ein Grund für die Zulassung der Revision liegt nicht vor (§ 552a Satz 1, § 543 Abs. 2 Satz 2 ZPO). Das Berufungsgericht hat die Revision gemäß § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1, Nr. 2 ZPO zur Fortbildung des Rechts zugelassen, und weil es der Frage grundsätzliche Bedeutung beigemessen hat, ob der Einwendungsausschluss gemäß § 556 Abs. 3 Satz 6 BGB auch für den Einwand des Mieters gelte, dass zwischen den Mietvertragsparteien keine Umlagevereinbarung zu den Betriebskosten getroffen wurde. Eine Zulassung der Revision ist jedoch weder wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO) noch zur Fortbildung des Rechts (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Alt. 1 ZPO) oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Alt. 2 ZPO) erforderlich.
  
- 2            Der Bundesgerichtshof hat bereits entschieden, dass die Abrechnung von Betriebskosten, für die es an einer Umlagevereinbarung fehlt oder für die eine Pauschale vereinbart ist, nicht zur Unwirksamkeit der Betriebskostenabrechnung aus formellen Gründen führt und der Mieter dem Vermieter innerhalb von zwölf Monaten seit Erhalt einer Betriebskostenabrechnung mitteilen muss,

dass (einzelne) Betriebskosten nicht abzurechnen sind (Senatsurteile vom 18. Mai 2011 - VIII ZR 240/10, NJW 2011, 2786 Rn. 12 f.; vom 12. Januar 2011 - VIII ZR 148/10, NJW 2011, 842 Rn. 15; vom 5. März 2008 - VIII ZR 80/07, NJW 2008, 1521 Rn. 11; vom 10. Oktober 2007 - VIII ZR 279/06, NJW 2008, 283 Rn. 24 f.). Rechnet der Vermieter Betriebskosten ab, obwohl es an einer Umlagevereinbarung fehlt, stellt dies nach der Rechtsprechung des Senats (nur) einen inhaltlichen Fehler dar (Senatsurteile vom 18. Mai 2011 - VIII ZR 240/10, aaO Rn. 12; vom 10. Oktober 2007 - VIII ZR 279/06, aaO). Dabei ist es unerheblich, ob lediglich für einzelne Betriebskostenarten oder für die Betriebskosten insgesamt keine Umlagevereinbarung zwischen den Mietvertragsparteien getroffen worden ist. In beiden Fällen kann der Mieter anhand des Mietvertrags überprüfen, ob die ihm in Rechnung gestellten Betriebskosten nach den vertraglichen Vereinbarungen abrechenbar sind; dass er dazu den Mietvertrag zur Hand nehmen muss, hat mit der Nachvollziehbarkeit der Abrechnung nichts zu tun (Senatsurteil vom 18. Mai 2011 - VIII ZR 240/10, aaO Rn. 13).

3            2. Die Revision hat auch keine Aussicht auf Erfolg. Das Berufungsurteil hält rechtlicher Überprüfung stand.

4            Das Berufungsgericht hat zu Recht den erst im Prozess erhobenen Einwand des Beklagten, eine Umlage der Betriebskosten sei nicht vereinbart, in Anwendung der vorstehend zitierten Rechtsprechung des Senats als nach § 556 Abs. 3 Satz 6 BGB präkludiert und den innerhalb der Jahresfrist allein geltend gemachten Einwand, die Abrechnungen seien nicht nachvollziehbar, mangels Konkretisierung als unbeachtlich angesehen. Nach den von der Revision nicht angegriffenen Feststellungen des Berufungsgerichts hat der Beklagte vorprozessual konkrete Einwendungen gegen einzelne Abrechnungspositionen nicht geltend gemacht. Die vom Beklagten im Prozess vorgebrachten Beanstandungen, auf die die Revision verweist, sind erst nach Ablauf der Jahresfrist

des § 556 Abs. 3 Satz 5 BGB vorgebracht worden und daher ausgeschlossen. Der Klägerin steht gegen den Beklagten hinsichtlich der geltend gemachten Betriebskostenabrechnungen daher für die Jahre 2006 und 2007 eine Betriebskostennachzahlung in Höhe von insgesamt 86,69 € zu.

- 5 Auf der Grundlage der sich aus den vorgenannten Betriebskostenabrechnungen ergebenden Nachforderungen hat das Berufungsgericht der Klägerin im Ergebnis zu Recht auch einen Anspruch auf Zahlung erhöhter Vorschüsse (§ 560 Abs. 4 BGB) für das Jahr 2009 zugesprochen. Dem Anspruch der Klägerin auf Zahlung (erhöhter) Betriebskostenvorschüsse steht auch nicht entgegen, dass der im Jahr 1985 zwischen dem Beklagten und der Rechtsvorgängerin der Klägerin geschlossene Mietvertrag keine Vereinbarung über die Umlage von Betriebskosten enthielt. Denn für den Vermieter bestand nach § 14 MHG bis 31. Dezember 1997 die Möglichkeit, Betriebskosten im Sinne von § 27 der Zweiten Berechnungsverordnung durch einseitige Erklärung für die Zukunft auf den Mieter umzulegen; eine derartige Erklärung liegt bereits in der Abrechnung von Betriebskosten und Erhebung von Vorauszahlungen (zur vergleichbaren Situation im preisgebundenen Wohnraum vgl. Senatsurteile vom 16. März 2011 - VIII ZR 121/10, WuM 2011, 280 Rn. 11; vom 14. April 2010 - VIII ZR 120/09, NJW 2010, 1744 Rn. 14, und Senatsbeschluss vom 23. Februar 2010 - VIII ZR 199/10, WuM 2010, 294 Rn. 5). Da die Klägerin nach den - von der Revision nicht angegriffenen - Feststellungen des Berufungsgerichts seit dem Erwerb der Wohnung des Beklagten im Jahr 1994 Betriebskosten abgerechnet hat, liegt eine solche einseitige Umlageerklärung vor und ist der Beklagte zur Zahlung von Betriebskosten verpflichtet.

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

Ball

Dr. Milger

Dr. Hessel

Dr. Fetzer

Dr. Bünger

**Hinweis:**

**Das Revisionsverfahren ist durch Revisionsrücknahme erledigt worden.**

Vorinstanzen:

AG Berlin-Lichtenberg, Entscheidung vom 16.02.2010 - 112 C 170/09 -

LG Berlin, Entscheidung vom 30.11.2010 - 63 S 147/10 -