



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VIII ZR 92/02

Verkündet am:
29. Januar 2003
Kirchgeßner,
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

AVBWasserV § 21 Abs. 1 und 2

- a) Ein "Fehler in der Ermittlung des Rechnungsbetrages" liegt auch dann vor, wenn über die gelieferte Wassermenge jeweils monatliche Rechnungen erteilt worden sind, eine Nachberechnung der vertraglich vereinbarten Mindestabrechnungsmenge jedoch unterlassen wurde.
- b) Zur Berechnung der zweijährigen Ausschlußfrist in einem solchen Fall.

BGH, Urteil vom 29. Januar 2003 - VIII ZR 92/02 - OLG Köln
LG Aachen

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. Januar 2003 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Deppert und die Richter Dr. Hübsch, Dr. Leimert, Wiechers und Dr. Wolst

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 14. März 2002 wird zurückgewiesen.

Auf die Anschlußrevision des beklagten Landes wird das vorbezeichnete Urteil im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als zum Nachteil des beklagten Landes erkannt worden ist.

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil der 4. Zivilkammer des Landgerichts Aachen vom 18. Juli 2001 wird in vollem Umfang zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten der Rechtsmittelverfahren zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin belieferte auf der Grundlage eines mit dem beklagten Land am 23. Januar/16. März 1992 geschlossenen Wasserlieferungsvertrages das Klinikum und andere Einrichtungen der Technischen Hochschule (RWTH) A. in den Jahren 1992 bis 2000 mit Wasser. Nach § 4 Nr. 5 dieses Vertrages,

in dem im übrigen die Geltung der "Allgemeinen Bedingungen für die Wasserversorgung (AVBWasserV)" vereinbart worden war, hatte das beklagte Land sich verpflichtet, "wenigstens 720.000 m³/a", was dem veranschlagten jährlichen Mindestbedarf entsprach, zu bezahlen.

Die gelieferte Wassermenge wurde jeweils monatlich ermittelt und abgerechnet. Ab dem Jahr 1995 wurde die vereinbarte Mindestmenge nicht mehr erreicht, ohne daß die Klägerin die fehlenden Differenzmengen in Rechnung stellte. Erst im Dezember 1999 fiel der Fehler bei der Klägerin auf, die daraufhin mit Schreiben vom 17. Dezember 1999 die Hochschule aufforderte, für die Jahre 1995 bis 1998 insgesamt 488.243,61 DM nachzuzahlen. Für das Jahr 1999, in dem die vereinbarte Menge erneut nicht erreicht wurde, bezifferte die Klägerin mit Schreiben vom 16. Februar 2000 ihre Nachforderung mit 90.854,61 DM. Darüber hinaus blieb nach den Abrechnungen der Klägerin für Lieferungen an das Klinikum bis einschließlich Februar 2000 ein Betrag von 36.694,60 DM und an sonstige Einrichtungen der Hochschule von 7.486,45 DM offen.

Vorprozessual hat das beklagte Land an die Klägerin auf die geltend gemachten Forderungen insgesamt 150.000 DM bezahlt. Wegen des Restbetrages von 473.279,27 DM hat die Klägerin das beklagte Land mit der vorliegenden Klage in Anspruch genommen. Das Landgericht hat unter Klageabweisung im übrigen das beklagte Land verurteilt, an die Klägerin 172.629,24 DM nebst Zinsen zu zahlen, wobei es einen Anspruch der Klägerin auf Nachzahlung der Differenzbeträge gemäß § 4 Nr. 5 des Wasserlieferungsvertrages unter Anwendung des § 21 Abs. 2 AVBWasserV lediglich für die Zeit von Dezember 1997 bis Dezember 1999 für begründet angesehen hat. Auf die Berufung der Klägerin hat das Oberlandesgericht das beklagte Land zur Zahlung von 122.756,36 € (240.090,57 DM) nebst Zinsen verurteilt.

Mit ihrer - zugelassenen - Revision verfolgt die Klägerin ihren darüber hinausgehenden Klageanspruch weiter. Das beklagte Land erstrebt im Wege der Anschlußrevision die Zurückweisung der Berufung der Klägerin gegen das landgerichtliche Urteil in vollem Umfang.

Entscheidungsgründe:

I.

Zur Begründung hat das Berufungsgericht ausgeführt, auf die Nachberechnung der Mindestmengen gemäß § 4 Nr. 5 des Wasserlieferungsvertrages sei die Ausschlußfrist des § 21 Abs. 2 AVBWasserV anwendbar; insoweit habe ein Berechnungsfehler der Klägerin vorgelegen, wobei dahinstehen könne, ob die Vorschrift unmittelbar oder analog anzuwenden sei. Zwar seien in den von der Klägerin monatlich erteilten Abrechnungen die abgenommene Menge und das jeweilige Entgelt richtig ausgewiesen worden. Eine korrekte "Ermittlung des Rechnungsbetrages" im Sinne des § 21 Abs. 1 Satz 1 AVBWasserV habe jedoch neben der rechnerischen Richtigkeit und der Beachtung der einschlägigen Preise und sonstigen Berechnungsfaktoren auch die Berücksichtigung der Mindestabrechnungsmenge gemäß § 4 Nr. 5 des Wasserlieferungsvertrages erfordert. Ob diese Menge durch den tatsächlichen Verbrauch erreicht worden sei, habe erst zum Jahresende festgestanden. Sei sie unterschritten worden, so habe eine Nachforderung erst im Folgejahr geltend gemacht werden können, sei es mit der Abrechnung für den Dezember oder in einer gesondert erteilten Jahresschlußrechnung. Sei die Nachberechnung unterblieben, so sei die für das betreffende Jahr erfolgte Abrechnung falsch gewesen, denn die Summe

der zwölf erteilten Einzelrechnungen habe nicht dem unter Berücksichtigung der Mindestabrechnungsmenge geschuldeten Entgelt entsprochen.

Sehe man den Wortlaut des § 21 Abs. 1 AVBWasserV enger, so sei im Hinblick auf den Sinn und Zweck der Ausschlußfrist jedenfalls eine entsprechende Anwendung geboten. Die Fristenregelung beruhe, soweit sie zugunsten des Abnehmers wirke, auf dem Gedanken des Vertrauensschutzes. Der Abnehmer solle darauf vertrauen dürfen, daß die ihm im Anschluß auf die Zählerablesung erteilte Rechnung vollständig und richtig sei, daß er deshalb mit dem Ausgleich der Rechnung seine Zahlungsverpflichtungen erfüllt habe und jedenfalls keinen weit zurückliegenden Nachforderungen mehr ausgesetzt sei. Dies gelte auch für den hier vorliegenden Fall, daß der Lieferant eine ihn begünstigende Abrechnungsregel nicht anwende.

Ausgeschlossen sei die Klägerin nach § 21 Abs. 2 AVBWasserV allerdings nur mit Ansprüchen für die Zeit bis Ende 1996. Die Nachbelastung der Mindestabrechnungssumme für das - gesamte - Jahr 1997 sei zulässig. Die Ausschlußfrist betrage zwei Jahre, da hier ein Fehler der Klägerin vorliege, der sich über eine Mehrheit von Ablese- bzw. Abrechnungszeiträumen ausgewirkt habe. Da die Berechnung des Zweijahreszeitraumes nicht unmittelbar dem Wortlaut des § 21 Abs. 2 AVBWasserV entnommen werden könne, müsse auch insoweit der Gedanke des Vertrauensschutzes maßgebend sein, der es nahelege, auf die Dauer des Vertrauenstatbestandes abzustellen. Von der Entdeckung und Mitteilung des Fehlers im Dezember 1999 aus gerechnet habe die Ausschlußfrist im Dezember 1997 zu laufen begonnen. Der Fristbeginn falle damit in eine Zeit, in der ein Vertrauenstatbestand für das - gesamte - Jahr 1997 noch nicht gegeben gewesen sei, denn die Mindestabrechnungssumme nach § 4 Nr. 5 des Wasserlieferungsvertrages habe frühestens Anfang 1998 geltend gemacht werden können; bis dahin sei das endgültig für 1997 zu ent-

richtende Entgelt in der Schwebe geblieben. Wenn aber die Anwendung des § 4 Nr. 5 des Wasserlieferungsvertrages notwendig jahresbezogen sei, erscheine es folgerichtig, die Ausschlußfrist des § 21 Abs. 2 AVBWasserV ebenfalls nach vollen Kalenderjahren zu berechnen.

II.

Diese Ausführungen halten den Angriffen der Revision der Klägerin stand; hingegen kann der Anschlußrevision des beklagten Landes der Erfolg nicht versagt werden.

1. Zutreffend hat das Berufungsgericht auf die allein noch streitigen Ansprüche der Klägerin gemäß § 4 Nr. 5 des Wasserlieferungsvertrages wegen Nichterreichens der Mindestabrechnungsmenge in den Jahren 1995 bis 1997 die Ausschlußfrist des § 21 Abs. 2 AVBWasserV angewandt.

a) Nach §§ 21 Abs. 1 Satz 1 AVBWasserV ist - außer bei Meßfehlern - bei der Feststellung von "Fehlern in der Ermittlung des Rechnungsbetrages ... der zuviel oder zuwenig berechnete Betrag zu erstatten oder nachzuentrichten". Dieser selbständige vertragliche Ausgleichsanspruch ist allerdings gemäß § 21 Abs. 2 AVBWasserV auf längstens zwei Jahre beschränkt.

Ein solcher Berechnungsfehler der Klägerin liegt hier vor. Die von der Klägerin erteilten Rechnungen wiesen zwar die abgenommene Wassermenge und das jeweilige Entgelt richtig aus. Sie waren jedoch insoweit nur vorläufig, weil vor Ende des jeweiligen Jahres nicht feststand, ob die vereinbarte Mindestabrechnungsmenge erreicht worden war. War dies nicht der Fall, hatte eine Nachberechnung auf der Grundlage der Differenzmenge, entweder mit der Abrechnung für Dezember des laufenden Jahres oder in einer gesonderten Jah-

resschlußrechnung, zu erfolgen. Unterblieb eine solche Nachberechnung, waren, wie das Berufungsgericht zu Recht ausführt, die für das betreffende Jahr erteilten Abrechnungen falsch, weil die Zwölfmonatsabrechnungen nicht dem für das Gesamtjahr geschuldeten Entgelt entsprachen.

b) Entgegen der Ansicht der Klägerin fehlte es auch nicht an einer berichtigungsfähigen Rechnung im Sinne des § 21 Abs. 1 AVBWasserV, so daß einer unmittelbaren oder wenigstens entsprechenden Anwendung des § 21 Abs. 2 AVBWasserV nichts entgegensteht (vgl. BGH, Urteil vom 22. Oktober 1986 - VIII ZR 242/85, WM 1987, 267 unter I 2 = BGHR AVBGasV § 21 Abs. 1 Energielieferung 1). Die Klägerin hatte monatlich den jeweiligen Verbrauch abgelesen und hierüber Einzelrechnungen erteilt. Das beklagte Land konnte daher, wenn die Klägerin keine Nachberechnungen wegen Nichterreichens der Mindestabrechnungsmenge vornahm, davon ausgehen, daß mit dem Ausgleich dieser Rechnungen wie auch in den Vorjahren die bestehenden Zahlungsverpflichtungen erfüllt worden waren. Wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, soll der Abnehmer darauf vertrauen dürfen, daß die ihm im Anschluß an die Zählerablesung erteilte Rechnung vollständig und richtig ist, daß er deshalb mit dem Ausgleich der Rechnung seine Zahlungsverpflichtungen erfüllt hat und jedenfalls keinen weit zurückliegenden Nachforderungen mehr ausgesetzt ist (BGH, Urteil vom 22. Oktober 1986 aaO). Der Gedanke des Vertrauensschutzes, der § 21 Abs. 2 AVBWasserV zugrunde liegt, rechtfertigt daher jedenfalls eine entsprechende Anwendung dieser Vorschrift auf den hier vorliegenden Fall, in dem eine am Schluß des Abrechnungsjahres vereinbarte Nachberechnung des für diesen Zeitraum geschuldeten Gesamtentgeltes unterblieben ist.

c) Soweit Fehler in der Ermittlung des Rechnungsbetrages im Sinne von § 21 Abs. 1 Satz 1 AVBWasserV von Fehlern bei der Vertragsanwendung und Vertragsauslegung abgegrenzt werden, für welche allein die Vorschriften des

bürgerlichen Gesetzbuches gelten sollen (Tegethoff/Büdenbender/Klinger, Das Recht der öffentlichen Energieversorgung, Bd. 2, IV B § 21 AVBGasV Rdnr. 3 unter Hinweis des BGH, Urteil vom 30. Oktober 1975 - KZR 2/75, zu Abschnitt VIII/4 AVB 1942, insoweit in NJW 1976, 710 f. nicht veröffentlicht), kann die Revision zu ihren Gunsten hieraus nichts herleiten. Unter den weiten Begriff des Berechnungsfehlers (Hermann/Recknagel/Schmidt-Salzer, Kommentar zu den Allgemeinen Versorgungsbedingungen, Bd. II, 1984, § 21 AVBV Rdnr. 6) fallen alle Elemente des Gesamtpreises, insbesondere die Berechnung eines falschen Grund- oder Arbeitspreises (falscher Tarif) oder das Nichtinrechnungstellen des tariflichen Grundpreises (Tegethoff/Büdenbender/Klinger, aaO Rdnr. 4; Morell, Verordnung über Allgemeine Bedingungen für die Versorgung mit Wasser, Stand Januar 2002, E § 21 S. 5 m.w.Nachw.). Wenn die Klägerin im vorliegenden Fall über mehrere Jahre hindurch jeweils die vertraglich zulässige Nachberechnung der nicht erreichten Mindestabrechnungsmenge unterlassen hat, waren die jeweils in Rechnung gestellten Beträge unrichtig ermittelt und damit fehlerhaft, auch wenn dieser Fehler auf der Nichtanwendung einer vertraglich vereinbarten Nachberechnung beruhte.

2. Nicht gefolgt werden kann dem Berufungsgericht jedoch insoweit, als es - anders als das Landgericht - eine Nachbelastung für das gesamte Jahr 1997 für zulässig angesehen hat.

a) Zutreffend ist allerdings die Annahme des Berufungsgerichts, daß es sich bei dem Versäumnis der Klägerin, die Nachberechnung der seit dem Jahr 1995 fehlenden Differenzmengen vorzunehmen, um einen Fehler handelt, der sich über eine Mehrheit von Ablese- bzw. Abrechnungszeiträumen erstreckt hat, so daß der Nachforderungsanspruch der Klägerin auf einen Zeitraum von zwei Jahren beschränkt ist (§ 21 Abs. 2 AVBWasserV).

b) Rechtsfehlerfrei geht das Berufungsgericht weiter davon aus, daß die zweijährige Ausschlußfrist im Dezember 1997 zu laufen begann, nachdem die Klägerin den Fehler im Dezember 1999 entdeckt und anschließend hiervon die RWTH unterrichtet hatte; denn die Zweijahresfrist wird von dem Zeitpunkt an zurückgerechnet, in welchem der Abnehmer von der Möglichkeit, wegen eines Berechnungsfehlers in Anspruch genommen zu werden, aufgrund eigener Feststellungen oder durch Mitteilung des Versorgungsunternehmens jedenfalls dem Grunde nach Kenntnis erlangt hat (BGH, Urteil vom 25. Februar 1981 - VIII ZR 64/80, WM 1981, 529 unter II 1 b aa; BGH, Urteil vom 8. Juli 1981 - VIII ZR 222/80, WM 1981, 1176 = NJW 1982, 930 unter II 1 a).

c) Rechtsfehlerhaft bemißt das Berufungsgericht jedoch die Ausschlußfrist des § 21 Abs. 2 AVBWasserV im vorliegenden Fall nach vollen Kalenderjahren mit der Begründung, die Mindestabrechnungssumme für das Jahr 1997 nach § 4 Nr. 5 des Wasserlieferungsvertrages habe frühestens Anfang 1998 geltend gemacht werden können und sei damit "jahresbezogen" gewesen. Dabei wird nicht ausreichend berücksichtigt, daß nach dem Willen des Verordnungsgebers der Kunde bei einer Nachberechnung keinen größeren Nachforderungen ausgesetzt werden soll, auch wenn dadurch dem Versorgungsunternehmen Einnahmen entgehen; hierfür wurde wie bisher eine für beide Seiten gleiche Ausschlußfrist von zwei Jahren für gerechtfertigt gehalten (Amtl. Begr. zu § 21 Abs. 2 AVBWasserV, abgedruckt bei Morell aaO B 10 S. 12 f.). Soll der Kunde demnach nicht mit über die Zweijahresfrist hinausgehenden Nachforderungen belastet werden, muß der Nachforderungsanspruch des Versorgungsunternehmens entsprechend beschränkt bleiben. Anfang, Dauer und Ende des Abrechnungszeitraumes sind hingegen ohne Einfluß auf die zeitliche Geltendmachung des rückwirkenden Berichtigungsanspruchs (Hermann/Recknagel/Schmidt-Salzer aaO § 21 Rdnr. 26). In diesem Sinn hat auch der erkennende Senat ausgeführt, der Abnehmer werde vor existenzge-

fährdenden Nachforderungen ausreichend dadurch geschützt, daß die Fehlerberichtigung grundsätzlich nicht einen Zeitraum von mehr als zwei Jahren betreffen könne, was eine angemessene zeitliche Grenze darstelle (BGH, Urteil vom 8. Juli 1981 aaO).

Soweit das Berufungsgericht demgegenüber auf den Gesichtspunkt des Vertrauensschutzes abstellen will, wobei der Vertrauenstatbestand im Streitfall im Dezember 1997 für das gesamte Jahr 1997 noch nicht gegeben gewesen sei, wird übersehen, daß das Vertrauen des Abnehmers insoweit geschützt wird, als dieser nicht Nachforderungen ausgesetzt sein soll, die über einen Zeitraum von mehr als zwei Jahren zurückreichen. Diesem Ziel widerspräche es, wenn der Abnehmer bei einem bei Fristbeginn noch nicht beendeten Abrechnungszeitraum mit Nachforderungen aus dem vollen Abrechnungszeitraum belastet werden könnte und hierdurch die zweijährige Ausschlußfrist überschritten würde; zudem würde dadurch die Berechenbarkeit der Frist erschwert werden (vgl. Hermann/Recknagel/Schmidt-Salzer aaO). Demgemäß kann die Klägerin von dem beklagten Land lediglich eine anteilige Nachzahlung für den Monat Dezember 1997, den das Landgericht mit 6.132,85 DM einschließlich MWSt ermittelt hat, verlangen.

3. Danach berechnet sich der Nachforderungsanspruch der Klägerin für den Lieferzeitraum Dezember 1997 bis Dezember 1999 auf 278.448,18 DM einschließlich Mehrwertsteuer (6.132,85 DM für Dezember 1997 + 181.460,72 DM für 1998 + 90.854,61 DM für 1999). Zuzüglich der Restforderungen für die Entnahmestellen Klinikum in Höhe von 36.694,60 DM und für den Bereich "RWTH (Uniklinikum)" von 7.486,45 DM ergibt sich abzüglich gezahlter 150.000 DM der vom Landgericht errechnete Betrag von 172.629,24 DM, d.h. 88.263,93 €.

III.

Das angefochtene Urteil war daher unter Zurückweisung der Revision der Klägerin auf die Anschlußrevision des beklagten Landes, soweit zu seinem Nachteil erkannt worden ist, aufzuheben und das Urteil des Landgerichts vom 18. Juli 2001 in vollem Umfang wiederherzustellen.

Dr. Deppert

Dr. Hübsch

Dr. Leimert

Wiechers

Dr. Wolst