



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VIII ZR 261/07

Verkündet am:
28. Mai 2008
Ermel,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB §§ 259, 273, 556

Sind Betriebskosten nach Flächenanteilen abzurechnen, ist zur Erstellung einer formell ordnungsgemäßen Abrechnung eine Erläuterung der angesetzten Flächenwerte nicht allein deswegen erforderlich, weil diese Werte für aufeinander folgende Abrechnungsjahre Unterschiede aufweisen, deren Grund für den Mieter nicht ohne Weiteres erkennbar ist. Gleiches gilt, wenn abgelesene Verbrauchswerte im Vergleich zu anderen Abrechnungszeiträumen auffällige Schwankungen zeigen. Ob die angesetzten Flächen- und Verbrauchswerte zutreffen, berührt allein die materielle Richtigkeit der Abrechnung.

BGH, Urteil vom 28. Mai 2008 - VIII ZR 261/07 - LG Berlin

AG Schöneberg

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat im schriftlichen Verfahren auf die bis zum 2. Mai 2008 eingegangenen Schriftsätze durch den Vorsitzenden Richter Ball, den Richter Wiechers, die Richterinnen Hermanns und Dr. Hessel und den Richter Dr. Achilles

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil der Zivilkammer 63 des Landgerichts Berlin vom 24. August 2007 aufgehoben.

Der Rechtsstreit ist in Höhe von 438,66 € in der Hauptsache erledigt.

Im Übrigen wird die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Beklagten sind Mieter einer Wohnung des Klägers in B. , in der sie ihre Rechtsanwaltskanzlei betreiben. Die Parteien streiten um Nachzahlungsansprüche des Klägers aus Heiz- und Warmwasserkostenabrechnungen für die Jahre 1998/1999 bis 2000 und 2002 bis 2004. Insoweit ist für den Mietvertrag in einem späteren Nachtrag klargestellt worden, dass auf das Mietver-

hältnis unabhängig von dem Anteil der gewerblichen Nutzung und der Anzahl der Hauptmieter auch zukünftig die Vorschriften des Wohnraummietrechts zumindest entsprechend Anwendung finden sollen. Zu den auch hinsichtlich der Heizung und der Warmwassererzeugung umzulegenden Betriebskosten, für die eine monatliche Vorauszahlung vereinbart ist, heißt es weiter:

"Die Betriebskosten ... werden nach - dem Verhältnis der - Nettomieten
- Heizkörperflächen - der Wohnfläche - Quadratmeterzahl der beheizten Fläche
- dem Stande der Wärmemesser - umgelegt.

Die - Heizkörperfläche - beheizte Fläche - Wohnfläche - ist vereinbart mit
162 qm."

2 Die Parteien streiten angesichts mehrfach wechselnder und zwischen Heizkosten und Warmwasser differierender Wohnflächenangaben sowie auffälliger Schwankungen der Verbrauchsmengen bei einem gesondert erfassten Gewerbemieter (Wäscherei) bereits um die formelle Ordnungsmäßigkeit der auch inhaltlich mehrfach geänderten Abrechnungen, ferner um die inhaltliche Richtigkeit der einer Aufteilung zugrunde gelegten Flächen- und Verbrauchswerte sowie um eine von den Beklagten zumindest für die Abrechnungszeiträume bis zum Jahr 2000 geltend gemachte Verjährung. Darüber hinaus ist zwischen den Parteien streitig, ob sich ein zunächst erhobener Anspruch auf Heizkostenvorauszahlungen für die Monate Januar bis März 2005 in Höhe von insgesamt 438,66 € während des Berufungsrechtszuges in der Hauptsache erledigt hat.

3 Das Amtsgericht hat etwaige Nachzahlungsforderungen für die Zeit bis zum Jahre 2000 als verjährt sowie Nachzahlungsforderungen aus den Folgejahren mit Ausnahme des Jahres 2001, für das die Klage zurückgenommen war, mangels formell ordnungsgemäßer Rechnungslegung als nicht fällig angesehen und die Klage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat die Berufung des

Klägers zurückgewiesen. Hiergegen wendet dieser sich mit seiner vom Berufungsgericht zugelassenen Revision.

Entscheidungsgründe:

4 Die Revision hat Erfolg.

I.

5 Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung ausgeführt:

6 Etwaige Nachzahlungsforderungen seien für den gesamten Zeitraum nicht fällig, weil den Beklagten mangels Erläuterung der unterschiedlichen Gesamtflächen, die in den für die einzelnen Jahre erstellten Heiz- und Warmwasserkostenabrechnungen in Ansatz gebracht worden seien, keine formell ordnungsgemäßen Abrechnungen zugegangen seien. Zwar habe der Kläger in den nach Flächenmaß vorgenommenen Abrechnungsposten jeweils eine bestimmte Gesamtfläche und den davon auf die Beklagten entfallenden Flächenanteil angegeben und sei dadurch den grundlegenden Anforderungen nachgekommen, die auch keinen Vergleich mit entsprechenden Kostenpositionen des Vorjahres verlangten. Das sei jedoch anders, wenn einzelne Posten im Vergleich zu den Vorjahren extreme Steigerungen erfahren hätten. Gleiches müsse gelten, wenn Schwankungen bei solchen Posten auftreten würden, bei denen sie nicht von vornherein zu erwarten seien. Nicht nachvollziehbar seien insoweit die in all den Jahren ständig wechselnden und noch nicht einmal untereinander einheitlichen Angaben zur Gesamtheizfläche und zur Gesamtfläche für Warmwasser. Selbst wenn die Flächenänderungen auf Umbauten im Gebäude zurückzuführen seien, hätte es genauer Erläuterungen bedurft, wo es im Gebäude zu welchen

Umbauten gekommen sei und woraus sich im Einzelnen die Unterschiede zwischen den Flächen für Heiz- und Warmwasserkosten ergäben, um dem Mieter eine Nachprüfung der Richtigkeit der Abrechnung zu ermöglichen. Dies sei jedoch weder in den Abrechnungen selbst erfolgt noch später, auch nicht im Prozess, nachgeholt worden. Entsprechendes gelte für die auffällig unterschiedlichen Ölverbrauchswerte der im Gebäude untergebrachten Wäscherei, die in der Gesamtschau derart uneinheitlich seien, dass die dort jeweils angesetzten Mengen ohne Erläuterung nicht mehr nachvollziehbar seien. Dem lasse sich nicht entgegenhalten, dass die auf schwankende Werte zurückzuführende Unverständlichkeit der Abrechnungsgrundlagen zumindest nicht bei der zeitlich frühesten Abrechnung betreffend die Heizperiode 1998/1999 gegeben sei. Abgesehen davon, dass die bei den späteren Abrechnungsjahren aufgetauchten Unklarheiten auf diese Abrechnung zurückschlügen, sei die Abrechnung für 1998/1999 zeitlich später erstellt worden als diejenige für 2002, so dass sich auch kein zeitlicher Vorrang feststellen lasse.

7 Hinsichtlich der vom Kläger einseitig für erledigt erklärten Ansprüche auf Zahlung der Heizkostenvorschüsse für Januar bis März 2005 habe vor Eintritt des erledigenden Ereignisses kein durchsetzbarer Anspruch bestanden. Den Beklagten habe vielmehr ein Zurückbehaltungsrecht an den laufenden Betriebskostenvorauszahlungen zugestanden, solange ihnen für die vorausgegangenen Jahre keine formell ordnungsgemäße Abrechnung vorgelegen habe.

II.

8 Diese Beurteilung hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts werden die streitigen Betriebskostenabrechnungen den Anforderungen gerecht, die an ihre formelle Ordnungs-

mäßigkeit zu stellen sind, so dass es auf ihre noch nicht geprüfte inhaltliche Richtigkeit ankommt. Hinsichtlich der Erledigungsfeststellung ist der Rechtsstreit dagegen schon zur Entscheidung reif, weil den Beklagten angesichts der formellen Ordnungsmäßigkeit der vorausgegangenen Jahresabrechnungen das beanspruchte Zurückbehaltungsrecht nicht zugestanden hat.

9 1. Die streitigen Heiz- und Warmwasserkosten für die Jahre 1998/1999 bis 2000 und 2002 bis 2004 sind formell ordnungsgemäß abgerechnet und damit im Umfang ihrer noch festzustellenden sachlichen Berechtigung zur Nachzahlung fällig geworden.

10 a) Im Ausgangspunkt zutreffend hat das Berufungsgericht angenommen, dass die Fälligkeit einer Betriebskostennachzahlung den Zugang einer formell ordnungsgemäßen Abrechnung voraussetzt (BGHZ 113, 188, 194; Senatsurteil vom 14. Februar 2007 - VIII ZR 1/06, NJW 2007, 1059, Tz. 8). Formell ordnungsgemäß ist eine Betriebskostenabrechnung, wenn sie den allgemeinen Anforderungen des § 259 BGB entspricht, also eine geordnete Zusammenstellung der Einnahmen und Ausgaben enthält. Soweit keine besonderen Abreden getroffen sind, sind in die Abrechnung bei Gebäuden mit mehreren Wohneinheiten regelmäßig folgende Mindestangaben aufzunehmen: eine Zusammenstellung der Gesamtkosten, die Angabe und Erläuterung der zugrunde gelegten Verteilerschlüssel, die Berechnung des Anteils des Mieters und der Abzug seiner Vorauszahlungen (Senatsurteil vom 9. April 2008 - VIII ZR 84/07, unter II 1 a, zur Veröffentlichung bestimmt; Senatsurteil vom 14. Februar 2007, aaO, m.w.N.).

11 aa) Ob und in welchem Umfang bereits die formelle Ordnungsmäßigkeit einer Abrechnung eine Erläuterung erfordert, ist umstritten. Überwiegend wird angenommen, dass der Vermieter schon in der Abrechnung selbst Besonder-

heiten zu erläutern habe, namentlich bei auffälligen Betriebskostensteigerungen oder Verbrauchsschwankungen (OLG Düsseldorf, NJOZ 2001, 287, 295; Blank/Börstinghaus, *Miete*, 2. Aufl., § 556 Rdnr. 121; Langenberg, *Betriebskostenrecht der Wohn- und Gewerberaummieta*, 4. Aufl., Kap. G Rdnr. 149; Lützenkirchen, MDR 1998, 134, 136), bei Abweichungen hinsichtlich abrechnungsrelevanter Nutzflächenangaben in aufeinander folgenden Jahren (KG, ZMR 2006, 446; LG Berlin, GE 1998, 1025) oder bei Verwendung verschiedener Flächenschlüssel oder gemischter Umlegungsmaßstäbe (OLG Nürnberg, WuM 1995, 308; Schmidt-Futterer/Langenberg, *Mietrecht*, 9. Aufl., § 556 BGB Rdnr. 355; Lützenkirchen, WuM 2002, 179, 184). Andere verneinen dagegen ein solches Erläuterungserfordernis, weil es für die formelle Ordnungsmäßigkeit nur auf eine Nachvollziehbarkeit der Abrechnung aus sich heraus ankomme (MünchKommBGB/Schmid, 5. Aufl., § 556 Rdnr. 75 f.), oder - was im Ergebnis auf dasselbe hinausläuft - meinen, dass in Fällen, in denen nach Wohnfläche verteilt werde, lediglich auf diesen Umstand hingewiesen und angegeben werden müsse, welche Bezugsgrößen (Gesamtfläche, Fläche der Wohnung) in ein Verhältnis zueinander gesetzt worden seien, während die richtige Bildung dieses Verhältnisses und die Richtigkeit der Berechnungen nicht eine Frage der formellen Wirksamkeit, sondern der materiellen Richtigkeit der Abrechnungen sei (Both in: Herrlein/Kandelhard, *Mietrecht*, 3. Aufl., § 556 BGB Rdnr. 75).

- 12 bb) Der Senat tritt letztgenannten Auffassungen bei. Soweit er in der Vergangenheit einen zur formellen Ordnungsmäßigkeit einer Betriebskostenabrechnung gehörenden Erläuterungsbedarf angenommen hat, ist es dabei vor allem um Fallgestaltungen gegangen, bei denen entweder der Verteilerschlüssel als solcher aus sich heraus nicht verständlich war (Senatsurteil vom 9. April 2008, aaO, unter II 1) oder bei denen vor Anwendung des Verteilerschlüssels die über ihn zu verteilenden Gesamtkosten noch durch einen internen Rechenschritt um nicht umlagefähige Kosten zu bereinigen waren, ohne dass dieser

Rechenschritt offen gelegt war und durch eine dadurch hergestellte Transparenz vom Mieter nachvollzogen werden konnte (Senatsurteil vom 31. Oktober 2007 - VIII ZR 261/06, NJW 2008, 142, Tz. 24; Senatsurteil vom 14. Februar 2007, aaO, Tz. 9 - 11). In diesen Fällen ist der Mieter also allein schon mangels Verständlichkeit des Schlüssels oder Kenntnis der internen Rechenschritte, durch die die Gesamtkosten außerhalb der dann erteilten Abrechnung vorab bereinigt worden sind, außerstande gewesen, die getätigte Abrechnung aus sich heraus gedanklich und rechnerisch nachzuvollziehen.

- 13 b) Hier hat der Kläger mit den untereinander ins Verhältnis zu setzenden Flächenangaben zur beheizten und mit Warmwasser versorgten Gesamtfläche einerseits und dem hieran jeweils bestehenden Flächenanteil der Beklagten andererseits bestimmte Werte mitgeteilt, die den Mieter gedanklich und rechnerisch nicht vor Schwierigkeiten stellen. Die mögliche inhaltliche Unrichtigkeit der einer Betriebskostenverteilung zugrunde gelegten Werte ist deshalb sachlich zu klären und führt wie in denjenigen Fällen, in denen sich der abrechnende Vermieter zwar durch Wahl eines falschen Umlageschlüssels im Verteilungsmaßstab vergriffen, auf dieser Grundlage aber die Kostenverteilung gedanklich und rechnerisch verständlich dargestellt hat (dazu Senatsurteil vom 17. November 2004 - VIII ZR 115/04, NJW 2005, 219, unter II 1 b; Senatsurteil vom 19. Januar 2005 - VIII ZR 116/04, MietPrax-AK § 556 Nr. 10, unter II 2), bei Feststellung eines Messfehlers nur zu einer entsprechenden betragsmäßigen Korrektur des mit der Abrechnung fällig gewordenen Abrechnungssaldos.

- 14 Dasselbe gilt für die von den Beklagten als nicht nachvollziehbar beanstandeten Heizölverbrauchsmengen. Soweit bestimmte, durch Messeinrichtung erfasste Verbrauchswerte in die Abrechnung eingestellt werden, bedarf es grundsätzlich keiner näheren Erläuterung. Denn solche Werte sind aus sich heraus verständlich. Ob sie zutreffend angesetzt sind, ist nicht eine Frage der

formellen Ordnungsmäßigkeit, sondern der materiellen Richtigkeit der Abrechnung (Senatsurteil vom 20. Juli 2005 - VIII ZR 371/04, NJW 2005, 3135, unter II 2 c m.w.N.). Steht wie hier fest, dass für einen gewissen Zeitraum der Zwischenzähler zur gesonderten Erfassung des Heizölverbrauchs eines gewerblichen Mieters ausgefallen war, wird die formelle Ordnungsmäßigkeit der erteilten Abrechnung schließlich auch nicht dadurch in Frage gestellt, dass der Kläger dies aufgegriffen und die Verbrauchsabrechnung unter Hinweis auf den Defekt in der Weise umgestellt hat, dass er aus dem gemessenen Gesamtverbrauch eigens für die betroffene Wäscherei einen Heizölverbrauch herausgerechnet hat, der nunmehr auf einer an den Verbrauchswerten der Vorjahre orientierten Schätzung mittels Bildung eines Durchschnittwertes beruht. Ob diese Schätzung sachlich zutrifft, berührt allein die materielle Richtigkeit der Abrechnung.

- 15 c) Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts rechtfertigen die von ihm innerhalb des Zeitraums von 1998 bis 2004 festgestellten Differenzen bei den Angaben zur Gesamtheizfläche und zur Gesamtfläche für Warmwasser sowie die extremen Schwankungen bei den abgelesenen Heizölverbrauchswerten der Wäscherei keine Steigerung der in formeller Hinsicht an die Betriebskostenabrechnungen zu stellenden (Erläuterungs-) Anforderungen. Denn das Berufungsgericht übersieht bei der von ihm über den genannten Zeitraum angestellten Gesamtschau, dass § 556 Abs. 3 Satz 1 BGB, dessen Anwendbarkeit zwischen den Parteien vereinbart ist, den zeitlichen Rahmen für die zu erstellende Abrechnung auf lediglich ein Jahr erstreckt. Dem entsprechend muss der Vermieter in seinem Rechenwerk nur die im Abrechnungszeitraum angefallenen und deshalb zur Abrechnung anstehenden Betriebskosten des jeweiligen Abrechnungsjahres erfassen, zusammenstellen und unter Abzug der jeweils geleisteten Vorauszahlungen auf die einzelnen Mieter verteilen (Blank/Börstinghaus, aaO, § 556 Rdnr. 103). Den formellen Anforderungen einer Abrechnung wird deshalb genügt, wenn die in diesem Jahreszeitraum ange-

fallenen Betriebskosten in ihren Einzelangaben wie auch in ihrer Gesamtheit derart klar, übersichtlich und aus sich heraus verständlich abgerechnet sind, dass sie sich einem durchschnittlich gebildeten, juristisch und betriebswirtschaftlich nicht geschulten Mieter gedanklich und rechnerisch erschließen und er dadurch in die Lage versetzt wird, den auf das Abrechnungsjahr bezogenen Abrechnungssaldo des Vermieters nachzuprüfen (Senatsurteil vom 9. April 2008, aaO, unter II 1 b; Senatsurteil vom 20. Juli 2005, aaO, unter II 2). Eines Abgleichs mit anderen Abrechnungszeiträumen bedarf es dazu nicht, so dass der Vermieter sich hierüber auch nicht zu äußern braucht. Soweit ein gleichwohl vorgenommener Abgleich auffällige Abweichungen oder Schwankungen gegenüber den Ansätzen und Werten anderer Abrechnungszeiträume offenbart, kann dies in besonderer Weise Anlass geben, die inhaltliche Richtigkeit der betreffenden Posten zu bezweifeln und sie einer Überprüfung auf ihre sachliche Berechtigung zu unterziehen. Ungeachtet der den Vermieter in diesem Rahmen treffenden Darlegungs- und Beweislast, die ihm dann ggf. auch nähere Erläuterungen abverlangen kann, bleibt die formelle Ordnungsmäßigkeit seiner Abrechnung von derartigen sachlichen Ungereimtheiten jedoch unberührt.

16 2. Soweit es den vom Kläger einseitig für erledigt erklärten Anspruch auf Leistung der vereinbarten Vorauszahlungen für die Monate Januar bis März 2005 anbelangt, ist darüber zu entscheiden, ob die Erledigung eingetreten ist oder nicht. Das beurteilt sich danach, ob die ursprünglich auf Leistung dieser im Mietvertrag vorgesehenen Vorauszahlungen gerichtete Klage zulässig und begründet gewesen sowie nach Rechtshängigkeit durch ein erledigendes Ereignis gegenstandslos geworden ist (BGHZ 155, 392, 395).

17 Entgegen der Sichtweise des Berufungsgerichts ist die ursprüngliche Klage zulässig und begründet gewesen. Da die formelle Ordnungsmäßigkeit der erteilten Abrechnungen nicht zu beanstanden ist, hat einer uneingeschränk-

ten Durchsetzung des Vorauszahlungsanspruchs kein Zurückbehaltungsrecht gemäß § 273 BGB entgegengestanden, das im Übrigen auch von der Rechtsfolge her nicht die erkannte Klageabweisung, sondern gemäß § 274 Abs. 1 BGB nur eine eingeschränkte Verurteilung zur Zahlung Zug um Zug gegen Erteilung einer wirksamen Abrechnung hätte tragen können.

- 18 Die hiernach begründete Klage auf Leistung der Vorauszahlungen hat sich dadurch erledigt, dass der Kläger nach den Feststellungen des Berufungsgerichts über die im Jahre 2005 angefallenen Heiz- und Warmwasserkosten abgerechnet hat. Dadurch ist der Anspruch untergegangen mit der Folge, dass der Kläger ab diesem Zeitpunkt nur noch die Zahlung eines sich aus der Abrechnung zu seinen Gunsten etwa ergebenden Saldos beanspruchen kann (vgl. Senatsurteil vom 27. November 2002 - VIII ZR 108/02, NZM 2003, 196, unter III 2).

III.

- 19 Nach alledem kann das Berufungsurteil keinen Bestand haben und ist aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Hinsichtlich der festzustellenden Teilerledigung kann der Senat bereits abschließend selbst entscheiden (§ 563 Abs. 3 ZPO). Soweit es die Heiz- und Warmwasserkostenabrechnungen der Jahre 1998/1999 bis 2000 und 2002 bis 2004 anbelangt, ist der Rechtsstreit nicht zur Endentscheidung reif, da es weiterer tatsächlicher Feststellungen zur sachli-

chen Richtigkeit der erteilten Abrechnungen bedarf. Insoweit ist die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO).

Ball

Wiechers

Hermanns

Dr. Hessel

Dr. Achilles

Vorinstanzen:

AG Berlin-Schöneberg, Entscheidung vom 05.10.2006 - 106 C 275/05 -

LG Berlin, Entscheidung vom 24.08.2007 - 63 S 363/06 -