



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VIII ZR 57/07

Verkündet am:
16. Juli 2008
Ermel
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

HeizkostenVO § 5 Abs. 2 Satz 1

Eine Vorerfassung im Sinne von § 5 Abs. 2 Satz 1 HeizkV erfordert, dass der Anteil jeder Nutzergruppe am Gesamtverbrauch durch einen gesonderten Zähler erfasst wird. Das gilt auch dann, wenn nur zwei Nutzergruppen vorhanden sind. In diesem Fall genügt es nicht, dass nur der Anteil einer Nutzergruppe am Gesamtverbrauch gemessen wird und der Anteil der anderen Nutzergruppe am Gesamtverbrauch in der Weise errechnet wird, dass vom Gesamtverbrauch der gemessene Anteil der einen Nutzergruppe abgezogen wird.

BGH, Urteil vom 16. Juli 2008 - VIII ZR 57/07 - LG Mannheim

AG Mannheim

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 16. Juli 2008 durch den Vorsitzenden Richter Ball, den Richter Wiechers und die Richterinnen Hermanns, Dr. Milger und Dr. Hessel

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird unter Zurückweisung des Rechtsmittels im Übrigen das Urteil der 4. Zivilkammer des Landgerichts Mannheim vom 24. Januar 2007 insoweit aufgehoben, als die Beklagte auf die Berufung der Klägerinnen gegen das Urteil des Amtsgerichts Mannheim vom 27. April 2005 zur Zahlung von mehr als 3.403,23 € nebst Zinsen verurteilt worden ist. In diesem Umfang wird die Berufung der Klägerinnen gegen das vorbezeichnete Urteil zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten des Revisionsverfahrens zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Beklagte ist Mieterin einer Wohnung der Klägerinnen in deren Wohn- und Geschäftshaus in M. . Nach dem Mietvertrag vom 16. Juli 1980 mit Nachträgen hat die Beklagte neben der Miete auf bestimmte Betriebskosten, unter anderem für Heizung, monatliche Vorauszahlungen zu leisten. Das Haus, in dem sich außer der Wohnung der Beklagten drei weitere Wohnungen sowie ein Geschäftslokal befinden, wird mit Fernwärme beheizt. Die bezogene Fernwärme wird zunächst insgesamt von einem Wärmemengenzähler erfasst. Der für das Geschäftslokal abgezweigte Anteil wird durch einen wei-

teren Zähler festgehalten. Der auf die vier Wohnungen entfallende Anteil wird nicht durch einen gesonderten Zähler erfasst. In den Wohnungen sind die Heizkörper mit Heizkostenverteilern ausgestattet.

- 2 Die Klägerinnen erteilten der Beklagten folgende Abrechnungen über Betriebskosten einschließlich Heizkosten:

Datum:	Abrechnungszeitraum:	für Heizkosten:	Nachforderung für Betriebskosten insgesamt:
2.4.2003	1.5.2000 – 30.4.2001	546,06 €	1.387,82 €
8.10.2003	1.5.2002 – 30.4.2003	497,86 €	1.110,74 €
7.7.2004	1.5.2003 – 30.4.2004	460,56 €	1.060,19 €

- 3 Den Abrechnungen waren jeweils die Heizkostenabrechnungen der von den Klägerinnen mit der Ermittlung der Heizkosten beauftragten Firma t. beigelegt. Darin werden die Gesamtheizkosten zu 30% auf Grundkosten und zu 70% auf Verbrauchskosten verteilt. Der Anteil der Beklagten an den Grundkosten wird nach dem flächenmäßigen Anteil ihrer Wohnung an der gesamten beheizbaren Nutzfläche des Hauses ermittelt. Die Größe dieser Flächen ist mit 78,40 m² und 550,20 m² angegeben. Die Verbrauchskosten werden in der Weise auf das Geschäftslokal und die vier Wohnungen verteilt, dass zunächst der auf das Geschäftslokal entfallende Anteil entsprechend dem Anteil der hierfür abgezweigten Fernwärmemenge an der für das Haus insgesamt bezogenen Wärmemenge ermittelt wird. Der auf die vier Wohnungen entfallende Anteil an den Verbrauchskosten wird sodann errechnet, indem der auf das Geschäftslokal entfallende Anteil von den Verbrauchskosten für das Haus insgesamt abgezogen wird. Der Differenzbetrag wird nach den von den Heizkostenverteilern

gemessenen Stricheinheiten auf die vier Wohnungen einschließlich der der Beklagten verteilt.

- 4 Da die Beklagte die Nachforderungen nicht erfüllt hat, haben sie die Klägerinnen auf Zahlung von insgesamt 3.558,75 € nebst Zinsen in Anspruch genommen. Die Beklagte hat gegen mehrere Positionen der Betriebskostenabrechnungen Einwendungen erhoben. Das Amtsgericht hat der Klage in Höhe von 618,66 € nebst Zinsen stattgegeben und sie im Übrigen abgewiesen. Gegen dieses Urteil haben beide Parteien Berufung eingelegt. Das Landgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Auf die Berufung der Klägerinnen hat es die Beklagte unter Abänderung des erstinstanzlichen Urteils zur Zahlung von 3.558,75 € nebst Zinsen verurteilt. Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihr Klageabweisungsbegehren weiter.

Entscheidungsgründe:

I.

- 5 Das Berufungsgericht hat, soweit im Revisionsverfahren noch von Bedeutung, ausgeführt:

- 6 In allen drei Abrechnungen würden auch Heizkosten umgelegt. Der Energieverbrauch der Gewerbeeinheit einerseits und der Wohnungen andererseits sei nach unterschiedlichen Systemen verteilt worden. Der gesamte Energieverbrauch des Anwesens werde zunächst im Eingangsbereich erfasst. Sodann werde der Energieverbrauch der Gewerbeeinheit von einem Wärmezähler gemessen. Der Energieverbrauch der Wohnungen werde dann dadurch berechnet, dass der gemessene Energieverbrauch der Gewerbeeinheit von dem Energieverbrauch des gesamten Hauses abgezogen werde. Der Verbrauch in

den Wohnungen werde nach den Anzeigen von Heizkostenverteilern verteilt. Diese Vorgehensweise begegne keinen Bedenken. § 5 Abs. 2 Satz 1 HeizkV verlange zwar, dass dann, wenn der Verbrauch der versorgten Nutzer nicht mit gleichen Ausstattungen erfasst werde, die Anteile der Gruppen von Nutzern, deren Verbrauch mit gleichen Ausstattungen erfasst werde, durch Vorerfassung vom Gesamtverbrauch zu erfassen seien. Das sei vorliegend jedoch der Fall. Die Vorerfassung des Verbrauchs der Wohnungen erfolge durch einfache Berechnung, indem der erfasste Verbrauch der Gewerbeinheit vom erfassten Gesamtverbrauch abgezogen werde. Dies stelle eine Vorerfassung des Verbrauchs der Wohnungen im Sinne von § 5 Abs. 2 Satz 1 HeizkV dar.

7 Zur Frage der beheizbaren Nutzfläche sei in einem Parallelverfahren ein Sachverständigengutachten eingeholt worden, wonach das Gebäude eine beheizbare Nutz-/Wohnfläche von 554 m² habe. Das sei eine unerhebliche Abweichung zu dem von den Klägerinnen mit 550,2 m² veranschlagten Wert. Demzufolge seien die Abrechnungen im Hinblick auf die Heizkosten letztlich nachvollziehbar. Allerdings sei das Verhältnis zwischen Grund- und Verbrauchskosten bei 50/50 zu belassen. Die Klägerinnen hätten diesen Schlüssel früher gewählt und seien ohne Zustimmung der Beklagten nicht befugt gewesen, ihn einseitig auf 30/70 abzuändern.

8 Danach hätten die Klägerinnen für den Abrechnungszeitraum vom 1. Mai 2000 bis zum 30. April 2001 Heizkosten in Höhe von 546,06 € geltend machen können. Von den 50% Grundkosten (3.995,69 DM) entfielen auf die Beklagte entsprechend ihrem Flächenanteil (78,40 m² zu 554 m²) 565,46 DM. Von den übrigen 50% Verbrauchskosten (3.995,69 DM) entfielen auf die Beklagte entsprechend ihrem Verbrauch (28 von insgesamt 170 Stricheinheiten) 658,11 DM. Insgesamt entfielen auf die Beklagte damit Heizkosten in Höhe von

1.223,57 DM. Hiervon hätten die Klägerinnen der Beklagten nur 1.068 DM (= 546,06 €) in Rechnung gestellt.

9 Für den Abrechnungszeitraum vom 1. Mai 2002 bis zum 30. April 2003 hätten die Klägerinnen Heizkosten in Höhe von 497,86 € geltend machen können. Von den 50% Grundkosten (2.066,90 €) entfielen auf die Beklagte entsprechend ihrem Flächenanteil (78,40 m² zu 554 m²) 292,50 €. Von den übrigen 50% Verbrauchskosten (2.066,90 €) entfielen auf die Beklagte entsprechend ihrem Verbrauch (18 von insgesamt 121,5 Stricheinheiten) 306,20 €. Insgesamt entfielen auf die Beklagte damit Heizkosten in Höhe von 598,70 €. Hiervon hätten die Klägerinnen der Beklagten nur 497,86 € in Rechnung gestellt.

10 Für den Abrechnungszeitraum vom 1. Mai 2003 bis zum 30. April 2004 hätten die Klägerinnen Heizkosten in Höhe von 460,56 € geltend machen können. Von den 50% Grundkosten (2.259,38 €) entfielen auf die Beklagte entsprechend ihrem Flächenanteil (78,40 m² zu 554 m²) 319,74 €. Von den übrigen 50% Verbrauchskosten (2.259,38 €) entfielen auf die Beklagte entsprechend ihrem Verbrauch (17 von insgesamt 149 Stricheinheiten) 257,78 €. Insgesamt entfielen auf die Beklagte damit Heizkosten in Höhe von 577,52 €. Hiervon hätten die Klägerinnen der Beklagten nur 460,56 € in Rechnung gestellt.

11 Nach alledem stünden den Klägerinnen aus den Abrechnungen vom 2. April 2003, 8. Oktober 2003 und 7. Juli 2004 unter Berücksichtigung der weiter geltend gemachten Positionen und der Vorauszahlungen der Beklagten noch Nachzahlungsansprüche in Höhe von 1.387,82 €, 1.110,74 € und 1.060,19 €, insgesamt 3.558,75 € zu.

12 Die Revision sei zuzulassen. Die Frage, ob auch der Rechenvorgang, der sich durch Abzug des gemessenen Verbrauchs einer Benutzergruppe vom gemessenen Gesamtverbrauch ergebe, eine Vorerfassung im Sinne von § 5

Abs. 1 (richtig: Abs. 2) HeizkV darstelle, sei bislang nicht Gegenstand höchstrichterlicher Rechtsprechung gewesen.

II.

13 Hiergegen wendet sich die Revision ganz überwiegend ohne Erfolg.

14 1. Die unbeschränkt eingelegte Revision ist nur teilweise zulässig. Das Berufungsgericht hat die Revision lediglich beschränkt zugelassen. Das ergibt sich zwar nicht aus dem Tenor, wohl aber, was nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zulässig ist (BGHZ 153, 358, 360 f. m.w.N.), aus den Gründen des Urteils. Darin hat das Berufungsgericht die Zulassung der Revision damit begründet, es sei höchstrichterlich noch nicht entschieden, ob auch der Rechenvorgang, der sich durch Abzug des gemessenen Verbrauchs einer Benutzergruppe vom gemessenen Gesamtverbrauch ergebe, eine Vorerfassung im Sinne von § 5 Abs. 2 HeizkV darstelle. Die Frage, um deren Klärung es dem Berufungsgericht danach geht, betrifft allein die in den drei streitigen Betriebskostenabrechnungen geltend gemachten Heizkosten, hingegen nicht die anderen dort aufgeführten Kosten. Die Zulassung der Revision beschränkt sich demgemäß auf den Teil der - vom Berufungsgericht im vollen Umfang bejahten - Nachforderungen der Klägerinnen (insgesamt 3.558,75 €), der sich aus den geltend gemachten Heizkosten ergibt (zusammen 1.504,48 €). Diese Beschränkung ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs wirksam, weil sie einen tatsächlich und rechtlich selbständigen Teil des Gesamtstreitstoffes betrifft, auf den die Revisionsklägerin in Gestalt der Beklagten selbst ihre Revision hätte beschränken können (vgl. Senatsurteil vom 28. Juni 2006 - VIII ZR 124/05, WuM 2006, 513, Tz. 9 m.w.N.).

15 2. Soweit die Revision danach zulässig ist, ist sie nur zu einem kleinen Teil begründet. Entgegen der Annahme des Berufungsgerichts können die Klä-

gerinnen von der Beklagten die in den drei streitigen Betriebskostenabrechnungen geltend gemachten Heizkosten nicht in voller Höhe von insgesamt 1.504,48 €, sondern nur in Höhe von 1.348,96 € erstattet verlangen, so dass sich ihre Nachforderungen aus diesen Abrechnungen (§ 556 Abs. 2 und 3 Satz 1 BGB in Verbindung mit dem Mietvertrag der Parteien; Art. 229 § 3 Abs. 9 EGBGB), die zusammen 3.558,75 € betragen, dementsprechend um 155,52 € auf 3.403,23 € verringern.

16 a) Zu Recht ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, dass die drei Betriebskostenabrechnungen in Bezug auf die geltend gemachten Heizkosten formell ordnungsgemäß und damit wirksam sind. Ohne Erfolg beruft sich die Revision darauf, dass eine Betriebskostenabrechnung nach der Rechtsprechung des Senats formell mangelhaft und daher unwirksam ist, wenn der Verteilerschlüssel und der Vorwegabzug für eine abgerechnete Betriebskostenart nicht angegeben werden (Urteil vom 14. Februar 2007 - VIII ZR 1/06, NJW 2007, 1059, Tz. 8 ff.; Urteil vom 9. April 2008 - VIII ZR 84/07, WuM 2008, 351, Tz. 15 f., jeweils m.w.N.). Derartige Mängel weisen die in Rede stehenden Betriebskostenabrechnungen in Bezug auf die Heizkosten nicht auf.

17 Die Abrechnungen selbst geben zwar nur die gesamten Heizkosten und den Anteil der Beklagten wieder. Ihnen waren jedoch die detaillierten Heizkostenabrechnungen der Firma t. beigefügt, denen der durchschnittlich gebildete, juristisch und betriebswirtschaftlich nicht geschulte Mieter, auf dessen Verständnis es insoweit ankommt (Senatsurteil vom 9. April 2008, aaO, m.w.N.), alle erforderlichen Angaben, namentlich die Verteilung der Gesamtkosten auf die Gewerbeinheit und die vier Wohnungen des Hauses, ohne Schwierigkeiten entnehmen kann. Das trifft hier jedenfalls deswegen zu, weil die Parteien nach dem unwidersprochenen Vortrag der Klägerinnen in der Vorinstanz früher bereits einen Rechtsstreit über Heizkostenabrechnungen geführt haben

und der Beklagten daraus die tatsächlichen Gegebenheiten bekannt waren. Insbesondere konnte die Beklagte danach den Heizkostenabrechnungen entnehmen, dass die Gesamtkosten zu 30% auf Grundkosten und zu 70% auf Verbrauchskosten und die Grundkosten nach der beheizbaren Nutzfläche und die Verbrauchskosten der Wohnungen, die sich aus der Differenz zwischen dem erfassten Verbrauch der Gewerbeeinheit und dem erfassten Gesamtverbrauch des Hauses errechnen, nach den Stricheinheiten der Heizkostenverteiler verteilt werden. Dass dieser Verteilerschlüssel in mehrfacher Hinsicht unzutreffend ist (vgl. dazu sogleich im Folgenden), stellt, da hierdurch die Verständlichkeit nicht beeinträchtigt wird, keinen formellen Mangel, sondern nur einen inhaltlichen Fehler der Abrechnungen dar, der ihre Wirksamkeit unberührt lässt (vgl. Senatsurteil vom 17. November 2004 - VIII ZR 115/04, NJW 2005, 219, unter II 1 a und b; Senatsurteil vom 9. April 2008, aaO, Tz. 16).

18 b) Der Verteilerschlüssel in den Heizkostenabrechnungen der Firma t. ist, wie auch das Berufungsgericht zum Teil erkannt hat, in mehrfacher Hinsicht falsch.

19 aa) Das Berufungsgericht hat unangegriffen angenommen, dass die Gesamtkosten der Heizung entgegen der Aufteilung in den Heizkostenabrechnungen nicht im Verhältnis von 30 zu 70, sondern im Verhältnis von 50 zu 50 auf Grund- und Verbrauchskosten zu verteilen sind. Weiter hat das Berufungsgericht unangegriffen festgestellt, dass die beheizbare Nutzfläche des Hauses nach dem in einem Parallelverfahren eingeholten Sachverständigengutachten entgegen den Angaben in den Heizkostenabrechnungen nicht 550,20 m², sondern 554 m² beträgt, wovon 78,40 m² auf die Wohnung der Beklagten entfallen.

20 bb) Darüber hinaus entsprechen die Abrechnungen nicht der Vorschrift des § 6 Abs. 2 HeizkV, die die Verteilung der Heizkosten in den Fällen des § 5 Abs. 2 HeizkV regelt.

21 Hier ist ein Fall des § 5 Abs. 2 Satz 1 HeizkV gegeben. Nach dieser Vorschrift, die - wie die Heizkostenverordnung insgesamt - vorliegend gemäß § 1 Abs. 1 Nr. 2 HeizkV Anwendung findet, sind dann, wenn der Verbrauch der von einer Anlage im Sinne des § 1 Abs. 1 HeizkV versorgten Nutzer nicht mit gleichen Ausstattungen erfasst wird, zunächst durch Vorerfassung vom Gesamtverbrauch die Anteile der Gruppen von Nutzern zu erfassen, deren Verbrauch mit gleichen Ausstattungen erfasst wird. Die Voraussetzungen der Vorschrift sind hier erfüllt. Der Verbrauch der Gewerbeeinheit einerseits und der vier Wohnungen andererseits wird nicht mit gleichen Ausstattungen erfasst. Während die Gewerbeeinheit mit einem Wärmehähler versehen ist, der den Wärmeverbrauch mengenmäßig erfasst, verfügen die vier Wohnungen nur über Heizkostenverteiler an den Heizkörpern, die den Wärmeverbrauch nicht messen, sondern lediglich die Feststellung des anteiligen Verbrauchs an einem bestimmten Gesamtgebrauch, hier der vier Wohnungen, ermöglichen (zu diesem Unterschied vgl. Lammel, HeizkV, 2. Aufl., § 5 Rdnr. 7 und 50).

22 Nach § 6 Abs. 2 HeizkV sind in dem hier gegebenen Fall des § 5 Abs. 2 Satz 1 HeizkV die Heizkosten zunächst mindestens zu 50% nach dem Verhältnis der erfassten Anteile am Gesamtverbrauch und im Übrigen gegebenenfalls nach der Wohn- oder Nutzfläche oder nach dem umbauten Raum auf die Nutzergruppen zu verteilen (Sätze 1 und 2) und dann die Kostenanteile der Nutzergruppen auf der Grundlage der Verbrauchserfassung gemäß § 7 HeizkV auf die einzelnen Nutzer zu verteilen (Satz 3 in Verbindung mit Abs. 1). Dem werden die Heizkostenabrechnungen der Firma t. schon im Ausgangspunkt nicht gerecht, weil darin die Gesamtkosten der Heizung nicht in einem ersten

Schritt mindestens zu 50% der - im Wege der Vorerfassung nach § 5 Abs. 2 Satz 1 HeizkV - erfassten Anteile am Gesamtverbrauch auf die einzelnen Nutzergruppen (hier einerseits die Gewerbeeinheit und andererseits die vier Wohnungen) verteilt werden.

23 cc) In diesem Zusammenhang kranken die Heizkostenabrechnungen der Firma t. weiter daran, dass es an einer den Anforderungen von § 5 Abs. 1 Satz 1 HeizkV entsprechenden Vorerfassung der Anteile der unterschiedlich ausgestatteten Nutzergruppen am Gesamtverbrauch fehlt, weil lediglich der Anteil der Gewerbeeinheit am Gesamtverbrauch durch einen Wärmehähler erfasst wird.

24 Die Berechnung des Verbrauchs der vier Wohnungen durch Abzug des durch den Wärmehähler der Gewerbeeinheit erfassten Verbrauchs von dem Gesamtverbrauch des Hauses, der durch den Eingangszähler gemessen wird, stellt entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts keine Vorerfassung im Sinne von § 5 Abs. 1 Satz 1 HeizkV dar. Vielmehr ist dazu eine Messung durch ein geeignetes Gerät, namentlich einen Wärmehähler, erforderlich (Lammel, aaO, Rdnr. 88 m.w.N.; Schmidt-Futterer/Lammel, Mietrecht, 9. Aufl., § 5 HeizkV Rdnr. 33; Lefèvre, HKA 1996, 29, 30; Kreuzberg/Wien, Handbuch der Heizkostenabrechnung, 6. Aufl., S. 33). Dies folgt schon aus dem Wortlaut der Vorschrift, in der es heißt, dass die Anteile der Gruppen von Nutzern zu "erfassen" sind. Erfassen bedeutet messen, nicht berechnen. Dafür spricht auch der Zweck der Vorschrift, die - wie die Heizkostenverordnung insgesamt - dazu dient, Heizenergie dadurch einzusparen, dass dem Nutzer mit der Abrechnung sein Energieverbrauch und die dadurch verursachten Kosten vor Augen geführt werden (vgl. BR-Drs. 632/80, S. 13; Lammel, aaO, § 1 Rdnr. 1). Dies setzt eine möglichst genaue Erfassung des Verbrauchs voraus. Dem wird die vom Berufungsgericht für ausreichend erachtete Differenzberechnung nicht gerecht, weil

sie durch eine Summierung von Messungenauigkeiten des Wärmezählers für die Gewerbeeinheit und des Eingangszählers, selbst wenn sich die Messungenauigkeiten innerhalb der zulässigen Messtoleranzen halten, zu einer erheblichen Abweichung von dem tatsächlichen Verbrauch in der Gewerbeeinheit und insbesondere in den vier Wohnungen führen kann. Dem Berufungsgericht ist zwar zuzugeben, dass auch bei der Vorerfassung durch gesonderte Wärmezähler für die Gewerbeeinheit und die vier Wohnungen Messungenauigkeiten auftreten können. Die dadurch möglichen Verfälschungen des Ergebnisses fallen jedoch geringer als bei einer Differenzberechnung aus, da sie nur die Verteilung des vom Eingangszähler gemessenen Gesamtverbrauchs auf die Gewerbeeinheit und die vier Wohnungen beeinflussen, während sich die Messungenauigkeiten bei der Differenzberechnung einseitig zu Lasten der nicht vorerfassten Nutzergruppe auswirken können.

25 dd) Die Anwendung von § 5 Abs. 2 Satz 1, § 6 Abs. 2 HeizkV ist hier nicht gemäß § 11 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. a HeizkV ausgeschlossen. Nach dieser Vorschrift sind die §§ 3 bis 7 HeizkV, soweit sie sich auf die Versorgung mit Wärme beziehen, nicht anzuwenden auf Räume, bei denen unter anderem die Erfassung des Wärmeverbrauchs nicht oder nur mit unverhältnismäßig hohen Kosten möglich ist. Ohne Erfolg verweist die Revisionserwiderung insoweit auf Vortrag der Klägerinnen in einem vom Berufungsgericht nachgelassenen Schriftsatz, wonach der Einbau eines dritten Wärmezählers für den Verbrauch der vier Wohnungen nach den Angaben eines mit der Heizungsanlage des Hauses vertrauten Fachunternehmens nicht möglich sei und einen Umbau der gesamten Heizungsanlage mit Kosten von 10.000 € erfordere.

26 Dieser Vortrag ist nicht schlüssig. In dem in Bezug genommenen Schreiben des betreffenden Fachunternehmens heißt es zwar, der Einbau eines Wärmezählers für die Wohnungen sei vor der Pumpengruppe aus Platzgründen

nicht zu realisieren. Das bedeutet jedoch nicht, dass der Einbau unmöglich wäre. Dem steht bereits der anschließende Satz des Schreibens entgegen, die gesamte Pumpengruppe müsse versetzt werden, was einen erheblichen Eingriff in die bestehende Anlage darstelle. Danach ist der Einbau eines Wärmezählers durchaus möglich, wenn die Pumpengruppe versetzt wird. Dafür spricht auch der nachfolgende Satz, in dem es heißt, dass es in diesem Fall "besser" - nicht: "notwendig" - sei, die Heizungsanlage durch den Einbau einer Heizstation mit zwei separat mit Wärmezählern versehenen Heizkreisen zu modernisieren, was auch der Sicherheit zugute komme. Im Übrigen lässt sich dem Schreiben des Fachunternehmens nicht entnehmen und ist auch sonst von den Klägerinnen nicht dargelegt worden, welche Kosten durch den Einbau eines Wärmezählers für die vier Wohnungen unter Versetzung der Pumpengruppe entstehen. Die in dem Schreiben angeführten Kosten von rund 11.000 € einschließlich Mehrwertsteuer beziehen sich allein auf die empfohlene Modernisierung der Heizungsanlage durch den Einbau einer Heizstation mit zwei separat mit Wärmezählern versehenen Heizkreisen. Angesichts dessen fehlt es auch an jeder Grundlage für die Beurteilung der Frage, ob der Einbau eines Wärmezählers für die vier Wohnungen mit unverhältnismäßig hohen Kosten verbunden ist.

- 27 c) Von den vorstehend aufgeführten Fehlern der Heizkostenabrechnungen können nur noch die unzutreffende Verteilung der Gesamtkosten der Heizung auf Grund- und Verbrauchskosten sowie die falsche Größe der beheizbaren Fläche des Hauses (vgl. oben unter II 2 b aa) zugunsten der Beklagten berichtigt werden. Dagegen kann der Verstoß gegen § 6 Abs. 2 HeizkV (vgl. oben unter II 2 b bb) schon deswegen nicht mehr berichtigt werden, weil die dafür erforderliche Vorerfassung, die unterblieben ist (vgl. vorstehend unter II 2 b cc), schon wegen Zeitablaufs nicht nachgeholt werden kann. Zum Ausgleich sind die Heizkostenabrechnungen gemäß § 12 Abs. 1 Satz 1 HeizkV um 15% zu kürzen (vgl. Lammel, aaO, § 5 Rdnr. 83). Ein Ausnahmefall nach § 11 Abs. 1

Nr. 1 Buchst. a HeizkV (vgl. Lammel, aaO, § 12 Rdnr. 21) liegt insoweit nicht vor (vgl. oben unter II 2 b dd).

28 d) Danach hat die Beklagte für die streitigen drei Abrechnungszeiträume
folgende Heizkosten zu zahlen:

29 aa) Abrechnungszeitraum 1. Mai 2000 bis 30. April 2001

30 Von den Gesamtkosten in Höhe von 7.991,38 DM sind jeweils
3.995,69 DM Grund- und Verbrauchskosten. Von den Grundkosten entfallen auf
die Wohnung der Beklagten gemäß deren Anteil an der beheizbaren Fläche des
Hauses (78,40 m² von 554 m²) 565,46 DM. Von den Verbrauchskosten entfal-
len, was das Berufungsgericht übersehen hat, zunächst auf die Geschäftsein-
heit gemäß dem Anteil der für sie abgezweigten Wärmemenge an der für das
Haus insgesamt bezogenen Wärmemenge (12,20 MWh von 57,65 MWh)
845,58 DM und nur der Rest von 3.150,11 DM auf die vier Wohnungen. Davon
entfallen wiederum auf die Wohnung der Beklagten gemäß deren Anteil an den
insgesamt von den Heizkostenverteilern gemessenen Stricheinheiten (28 von
170) 518,84 DM. Der danach auf die Wohnung der Beklagten entfallende Ge-
samtbetrag von 1.084,30 DM ist schließlich um 15% auf den Endbetrag von
921,65 DM = 471,23 € zu kürzen. Das sind gegenüber dem von den Klägerin-
nen abgerechneten Betrag (546,06 €) 74,83 € weniger, so dass sich die gefor-
derte Betriebskostennachforderung von 1.387,82 € auf 1.312,99 € verringert.

31 bb) Abrechnungszeitraum vom 1. Mai 2002 bis zum 30. April 2003

32 Von den Gesamtkosten in Höhe von 4.133,80 € sind jeweils 2.066,90 €
Grund- und Verbrauchskosten. Von den Grundkosten entfallen auf die Woh-
nung der Beklagten gemäß deren Anteil an der beheizbaren Fläche des Hauses
(78,40 m² von 554 m²) 292,50 €. Von den Verbrauchskosten entfallen, was das

Berufungsgericht wiederum übersehen hat, zunächst auf die Geschäftseinheit gemäß dem Anteil der für sie abgezweigten Wärmemenge an der für das Haus insgesamt bezogenen Wärmemenge (13,87 MWh von 55,29 MWh) 518,50 € und nur der Rest von 1.548,40 € auf die vier Wohnungen. Davon entfallen wiederum auf die Wohnung der Beklagten gemäß deren Anteil an den insgesamt von den Heizkostenverteilern gemessenen Stricheinheiten (18 von 121,5) 229,39 €. Der danach auf die Wohnung der Beklagten entfallende Gesamtbetrag von 521,89 € ist schließlich um 15% auf den Endbetrag von 443,61 € zu kürzen. Das sind gegenüber dem von den Klägerinnen abgerechneten Betrag (497,86 €) 54,25 € weniger, so dass sich die geforderte Betriebskostennachforderung von 1.110,74 € auf 1.056,49 € verringert.

33 cc) Abrechnungszeitraum vom 1. Mai 2003 bis zum 30. April 2004

34 Von den Gesamtkosten in Höhe von 4.518,76 € sind jeweils 2.259,38 € Grund- und Verbrauchskosten. Von den Grundkosten entfallen auf die Wohnung der Beklagten gemäß deren Anteil an der beheizbaren Fläche des Hauses (78,40 m² von 554 m²) 319,74 €. Von den Verbrauchskosten entfallen, was das Berufungsgericht erneut übersehen hat, zunächst auf die Geschäftseinheit gemäß dem Anteil der für sie abgezweigten Wärmemenge an der für das Haus insgesamt bezogenen Wärmemenge (16,11 MWh von 62,18 MWh) 585,37 € und nur der Rest von 1.674,01 € auf die vier Wohnungen. Davon entfallen wiederum auf die Wohnung der Beklagten gemäß deren Anteil an den insgesamt von den Heizkostenverteilern gemessenen Stricheinheiten (17 von 149) 190,99 €. Der danach auf die Wohnung der Beklagten entfallende Gesamtbetrag von 510,73 € ist schließlich um 15% auf den Endbetrag von 434,12 € zu kürzen. Das sind gegenüber dem von den Klägerinnen abgerechneten Betrag (460,56 €) 26,44 € weniger, so dass sich die geforderte Betriebskostennachforderung von 1.060,19 € auf 1.033,75 € verringert.

35 dd) Für alle drei Abrechnungszeiträume zusammen hat die Beklagte daher an Heizkosten für ihre Wohnung statt der von den Klägerinnen abgerechneten 1.504,48 € nur 1.348,96 €, mithin 155,52 € weniger zu zahlen, so dass die Klägerinnen von der Beklagten statt der ihnen vom Berufungsgericht zugesprochenen Nachforderungen in Höhe von insgesamt 3.558,75 € nur 3.403,23 € verlangen können.

III.

36 Nach alledem kann das angefochtene Urteil keinen Bestand haben, soweit die Beklagte dadurch auf die Berufung der Klägerinnen gegen das erstinstanzliche Urteil zur Zahlung von mehr als 3.403,23 € nebst Zinsen verurteilt worden ist. Da es keiner weiteren tatsächlichen Feststellungen bedarf, ist der Rechtsstreit zur Endentscheidung durch den Senat reif. In dem bezeichneten

Umfang sind daher das Berufungsurteil aufzuheben und die Berufung der Klägerinnen gegen das erstinstanzliche Urteil zurückzuweisen.

Ball

Wiechers

Hermanns

Dr. Milger

Richterin Dr. Hessel ist wegen
Urlaubsabwesenheit gehindert zu
unterschreiben.
21.07.2008

Ball

Vorinstanzen:

AG Mannheim, Entscheidung vom 27.04.2005 - 8 C 703/04 -

LG Mannheim, Entscheidung vom 24.01.2007 - 4 S 63/05 -