
Datum: 07.10.2008
Gericht: Amtsgericht Essen
Spruchkörper: Abt. 19
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 19 C 243/08
ECLI: ECLI:DE:AGE1:2008:1007.19C243.08.00

Tenor:

1.

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 790,78 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz nach § 247 BGB seit 02.06.08 zu zahlen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

2.

Die Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.

3.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Beklagte darf die Vollstreckung gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Tatbestand:

1

Der Kläger ist seit 1984 Mieter einer Wohnung der Beklagten im Hause I in Essen. Die Gesamtwohnfläche des Hauses beträgt 242,42 qm, die Wohnung des Klägers ist 57,22 qm

2

groß. Im Hause sind vier Wohnungen vorhanden. Der Kläger bewohnt seine Wohnung mit seiner Ehefrau; die übrigen drei Wohnungen werden jeweils von einer Person bewohnt. Seit Beginn des Mietverhältnisses wurden die Betriebskosten - mit Ausnahme der Heizkosten - anteilig nach Quadratmeter Wohnfläche abgerechnet. Im Jahre 2005 wurden in 216 Wohneinheiten der Beklagten - darunter auch in der Wohnung des Klägers - durch die Firma X Wasserzähler eingebaut, um hinsichtlich der Wasserkosten eine verbrauchsabhängige Abrechnung vornehmen zu können. Vorangegangen war ein Schreiben der "X Niederlassung L" vom 23.09.04, in welchem die Mieter der Beklagten im Hause I auf einen mit Zustimmung der Beklagten beabsichtigten Besuch am 12.10.04 hingewiesen wurden, bei dem überprüft werden sollte, ob die bauliche Situation die zukünftige verbrauchsabhängige Abrechnung des Kaltwassers über Ventiltähler zulassen würde. In einem weiteren Schreiben der X Niederlassung L vom 20.07.2005 wurde den Mietern im Hause Im I mitgeteilt, dass sich die Beklagte entschlossen habe, die Liegenschaft mit Kaltwasserzählern nachzurüsten, um den Mietern "die Vorteile einer verbrauchsabhängigen Abrechnung auch im Bereich Kaltwasser zukommen zu lassen". Es folgten Ausführungen über Vorteile der präzisen Erfassung des persönlichen Verbrauchs und Nachteile der Pauschalverteilung nach Quadratmetern. Es wurden Angaben zum pro Kopf Wasserverbrauch in Deutschland gemacht und angegeben, dass "Preise von bis zu 5,00 € pro Quadratmeter Frischwasser inklusive Schmutzwasser ... in Essen und Mülheim keine Seltenheit" seien. In dem Schreiben heißt es weiter: "Pro Kaltwasser-Ventiltähler, inklusive Messkapsel, fällt eine Mietrate pro Jahr in Höhe von € 29,13 netto an. Die Umlage innerhalb ihrer Abrechnung erfolgt anteilig nach Verbrauch und nicht nach Gerätestückzahl. In der Regel reicht ein Zähler pro Nutzeinheit."

Die Gerätemontage wurde für den 09.08.05 angekündigt und auch in der Wohnung des Klägers durchgeführt. Im April 2007 erhielten der Kläger und zahlreiche andere Mieter die Betriebskostenabrechnung für das Jahr 2006, in welcher erstmals die Wasserkosten - entsprechend der beigefügten X-Wasserabrechnung vom 21.02.07 - verbrauchsabhängig abgerechnet worden waren. Der Kläger wandte sich gegen die in Rechnung gestellten Kosten. Er initiierte eine Mieterinteressengemeinschaft und lud den Geschäftsführer der Beklagten zu einer Diskussion ein. Es folgten offene Briefe der Beklagten, Pressemitteilungen und Schriftwechsel der inzwischen eingeschalteten anwaltlichen Vertreter der Parteien. Mit Schreiben vom 12.12.2007 wandte sich die Beklagte an den Kläger und andere betroffene Mieter mit einem "Informations-Mitteilung zu den Kaltwasserzählern" überschriebenen Schreiben, in welchem unter anderem vorsorglich und ohne Anerkennung einer Rechtspflicht nochmals mitgeteilt und angekündigt wurde, "dass wir auch ab dem nächsten Betriebskostenabrechnungszeitraum, der am 01.01.2008 beginnen wird, die Kosten der Versorgung ihrer Wohnung mit Wasser zu 100 % verbrauchsabhängig durch den mittels der Kaltwasserzähler gemessenen Verbrauch abrechnen werden". Die Betriebskostenabrechnung für das Jahr 2007 wurde von der Beklagten unter dem 11.04.08 erteilt und beinhaltete die am 25.02.08 erstellte X-Wasserabrechnung.

Die X-Wasserabrechnung für 2006 vom 21.02.07 belief sich auf insgesamt 1.202,72 € für den Kläger, die X-Wasserabrechnung vom 25.02.08 für 2007 auf insgesamt 1.020,63 € für den Kläger. In der X-Abrechnung für 2006 (bzw. 2007) waren Gesamtkaltwasserkosten von insgesamt 1.217,23 € (2007: 968,49 €) für das Haus I eingestellt, welche sich in Kaltwasserkosten von 940,64 € (2007: 715,44 €), Kosten der Verbrauchserfassung von 107,64 € (2007: 89,25 €) und Mietkosten für die Erfassungsgeräte von 168,95 € (2007: 163,80 €) aufgliederten. Als weitere Betriebskosten waren Abwasserkosten mit 973,81 € (2007: 1.041,97 €) und HMK-Kosten mit 6,43 € (2007: 6,43 €) eingestellt. Im Jahr 2006 wurde ein Gesamtwasserverbrauch von 350,80 Kubikmeter und ein gemessener Verbrauch von 192 Kubikmeter für den Kläger zugrunde gelegt. Im Jahr 2007 wurden Gesamtwasseranteile von

3

4

240,10 € für das Haus und 121,50 Einheiten für den Kläger berechnet. Die zugrunde gelegten Abwasserkosten resultierten aus der Addition von Schmutzwasser -und Niederschlagswassergebühren aus dem Jahresbescheid über Grundbesitzabgaben 2007 für das Haus I. Der Kläger zahlte auf die Abrechnungen 2006 und 2007 unter Vorbehalt.

Der Kläger meint, er könne von der Beklagten einen Teil der in Rechnung gestellten Kosten für Wasser und Abwasser der Abrechnungsjahre 2006 und 2007 zurückverlangen. Die Beklagte habe das gesetzlich vorgeschriebene Verfahren gemäß § 556 a Absatz 2 BGB zur Abänderung des Abrechnungsmaßstabes nicht eingehalten und sei deshalb nicht berechtigt, bereits für die Jahre 2006 und 2007 eine verbrauchsabhängige Abrechnung der Kosten für Wasser und Entwässerung vorzunehmen. Die Mitteilung der Firma X vom 20.07.05 genüge nicht den formellen Anforderungen. Sie stamme nicht vom Vermieter und informiere zudem über die Höhe der anfallenden Kosten völlig falsch und unvollständig, da die Änderung des Umlagemaßstabes bezüglich des Abwassers nicht angekündigt worden sei. Zudem habe die Beklagte in jedem Fall durch die einseitige Änderung des Umlagemaßstabes und die damit verbundene Einführung von Zusatzkosten für die Miete der Erfassungsgeräte und die Kosten der Verbrauchserfassung das "Gebot der Wirtschaftlichkeit" nicht beachtet. Die Verbrauchserfassung sei unwirtschaftlich, da die hierfür aufgewandten Kosten höher als eine möglicherweise erzielte Einsparung seien. Dazu trägt er vor, die Zusatzkosten von 276,59 € im Abrechnungsjahr 2006 würden 29,40 % der reinen Wasserkosten ausmachen, im Abrechnungsjahr 2007 würden die Zusatzkosten von 253,05 € sogar 35,36 % der reinen Wasserkosten von 715,44 € entsprechen. Bei anderen Mietern seien noch höhere Prozentsätze feststellbar. Die Beklagte habe es unterlassen, vor Änderung des Umlagemaßstabes eine präzise Kostenkalkulation vorzunehmen. Insbesondere wäre auch der Kauf der Wasserzähler für die Mieter deutlich günstiger als eine Miete gewesen. Auffällig und nicht nachvollziehbar sei zudem, dass der Wasserpreis pro Kubikmeter in den Abrechnungen der Firma X unterschiedlich hoch sei und deutlich über den Preisen der Stadtwerke liege. Ein weiterer Fehler in der Betriebskostenabrechnung für das Jahr 2007 bestehe darin, dass nur die in den Abwasserkosten von 1.041,97 € mit 855,79 € enthaltene Schmutzwassergebühr nach der Menge des verbrauchten Frischwassers berechnet würde, die Niederschlagswassergebühr von 186,18 € aber nicht verbrauchsabhängig berechnet werde und deshalb aus der X Abrechnung herauszunehmen und weiterhin anteilig nach Quadratmetern umzulegen sei. Eine nicht zu rechtfertigende Benachteiligung für die Mieter ergebe sich auch daraus, dass bei Wohnungsleerstand sämtliche entstehenden Kaltwasserkosten auf die tatsächlich wasserverbrauchende Nutzer umgelegt würde. Der Beklagte trägt vor, entsprechend der bisherigen Abrechnungsweise nach Quadratmeter Wohnfläche würden ihm nur 451,46 € Kosten für Kaltwasser und Abwasser im Jahre 2006 entstanden sein, mithin seien ihm Mehrkosten von 751,26 € berechnet worden. Ohne Zusatzkosten wären bei Abrechnung nach dem von der Beklagten angegebenen Verbrauchs für ihn reine Wasserkosten in Höhe von 514,56 € und Abwasserkosten von 229,45 € angefallen. Die Differenzen von 151,66 € für Wasserkosten und 303,53 € für Abwasserkosten fordere er für das Jahr 2006 mit der Klage zunächst zurück. Für das Jahr 2007 ergäben sich entsprechend vorläufige Rückforderungsbeträge für Wasserkosten von 129,25 € und für Abwasserkosten sowie für die in jedem Fall weiterhin anteilig nach Quadratmetern zu berechnende Niederschlagsgebühr eine Rückforderung von 208,00 €.

Der Kläger beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an ihn 792,44 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz nach § 247 BGB seit dem Tage der Zustellung zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

9

Sie meint, die verbrauchsabhängige Abrechnung der Wasser- und Abwasserkosten sei ordnungsgemäß nach § 556 a BGB angekündigt worden und für die Jahre 2006 und 2007 auch nicht zu beanstanden. Das Schreiben der Firma X vom 20.07.05 sei auftrags und in Vollmacht der Beklagten versandt worden. Der Einbau der Kaltwasserzähler sei von den Klägern ebenso wie von allen anderen Mietern vorbehalt- und widerspruchslos geduldet worden, worin eine konkludente Zustimmung zur Änderung des Umlagemaßstabs von der Quadratmeterumlage zur verbrauchsabhängigen Abrechnung zu sehen sei. Die Berechnung der Zusatzkosten sei zudem nicht nur auf die reinen Wasserkosten zu beziehen, sondern auch auf die Abwasserkosten. Bei dieser Betrachtung ergäben sich Kostenanteile von ca. 14 %. Der Eintritt einer deutlichen Wassereinsparung sei bereits erkennbar. Die Kubikmeterpreise für Wasser seien für jeden Mieter gleich hoch. Sie habe vor Einbau der Kaltwasserzähler und Abrechnungsumstellung eine Markterhebung über die Kosten vorgenommen und sich sodann für die Firma X als bewährtem Anbieter entschieden. Ein Verstoß gegen das Gebot der Wirtschaftlichkeit scheide somit aus. Im Übrigen würde ein etwaiger Verstoß nicht dazu führen, dass die genannten Zusatzkosten vollkommen unberücksichtigt blieben, sie müssten vielmehr auf das von der Rechtsprechung gefundene Maß (25 %) gekürzt werden.

10

Wegen des Parteivorbringens sowie des Sach- und Streitstandes im Einzelnen wird auf die gewechselten Schriftsätze und die übergebenen Unterlagen Bezug genommen.

11

Entscheidungsgründe:

12

Die Klage ist überwiegend begründet; wegen einer geringfügigen Zuvielforderung war Klageabweisung geboten.

13

Der Kläger hat gegen die Beklagte gemäß § 812 Absatz 1 Satz 1 BGB Anspruch auf Zahlung von 790,78 €. Der Kläger hat auf die Nebenkostenabrechnungen 2006 und 2007 unter Vorbehalt einen Betrag in dieser Höhe ohne rechtlichen Grund an die Beklagte für Wasser und Abwasserkosten geleistet. Denn bezüglich der verfahrensgegenständlichen Abrechnungszeiträume 2006 und 2007 lag keine formal und materiell-rechtlich wirksame Änderungserklärung des Vermieters gemäß §§ 556 a Absatz 2, 126 b BGB vor. Ob die Beklagte zudem gegen das Gebot der Wirtschaftlichkeit verstoßen hat oder sonstige materiell-rechtliche Einwände des Klägers greifen, kann deshalb im vorliegenden Verfahren dahinstehen und bedurfte keiner abschließenden Beurteilung.

14

Die Vorschrift des § 556 a Absatz 2 Satz 1 BGB gibt dem Vermieter grundsätzlich die Möglichkeit, einseitig von einem verbrauchsunabhängigen zu einem verbrauchsabhängigem Umlagemaßstab zu wechseln für Betriebskosten wie Wasser und Abwasser, die nach einem erfassten Verbrauch umgelegt werden sollen. Die faktischen Voraussetzungen, um die gerechteste Kostenverteilung nach Verbrauch und Verursachung sowie den gewünschten Einsparungseffekt durch kontrollierten Gebrauch zu erzielen, sind erfüllt. Messvorrichtungen für die individuelle Erfassung des Frischwasserverbrauchs sind im Gesamtobjekt eingebaut. Der Einbau wurde von dem Kläger auch geduldet und gewünscht. Die Voraussetzungen, die an Form und Inhalt der Abänderungserklärung zu stellen sind, werden jedoch nach Auffassung des Gerichts in der Gesamtschau nicht erfüllt.

15

16

Die Änderung hat nach § 556 a Absatz 2 Satz 1 BGB durch Erklärung des Vermieters in Textform gemäß § 126 b BGB zu erfolgen. Den Abrechnungszeiträumen 2006 und 2007 liegt nur die Erklärung im Schreiben der Firma X vom 20.07.05 zugrunde. Ob dieses Schreiben als Erklärung der Beklagten in ihrer Eigenschaft als Vermieterin im Sinne der genannten Vorschriften aufgefasst werden kann, ist bereits fraglich. In dem Schreiben wird nicht ausdrücklich daraufhingewiesen, dass die Firma X namens und im Auftrag der Vermieterin eine die Mietvertragsgrundlagen abändernde Erklärung abgibt. Die Beklagte ist nicht als Person des Erklärenden in Bezug auf die Abgabe einer Willenserklärung genannt, wie es § 126 b BGB voraussetzt. In dem Schreiben ist nur aufgeführt, dass sich die Beklagte entschlossen habe, die Liegenschaft mit Kaltwasserzählern nachzurüsten. Dass die Firma X namens der Beklagten eine vertragsändernde Erklärung abgegeben hat oder hat abgeben wollen, ist nicht erkennbar geworden.

Selbst wenn das Schreiben vom 20.07.05 als Erklärung des Vermieters gewertet würde, wären die inhaltlichen Voraussetzungen für eine vertragsändernde Erklärung nicht erfüllt. Inhaltlich muss die Erklärung des Vermieters die angestrebte Vertragsänderung eindeutig kenntlich machen. Dafür ist eine Begründung und Erklärung zu fordern, auch wenn diese vom Gesetzgeber nicht ausdrücklich vorgeschrieben sind. Da mit dem Zugang einer wirksamen Optionserklärung der Mietvertrag abgeändert wird, muss das für Willenserklärungen geltende Bestimmtheitsgebot beachtet werden. Die Erklärung muss so abgefasst sein, dass der Mieter den Umfang der Vertragsänderung erkennen kann (vgl. Blank, WM 93, 508). Ist eine Nettomiete vereinbart, so muss der Vermieter angeben, welcher Umlageschlüssel nunmehr für welche Kosten gelten soll. Er muss den Schlüssel und die Kostenart derart konkretisieren, dass der Mieter das Ausmaß seiner künftigen Belastung erkennen kann (vgl. Sternel, Mietrecht aktuell, 3. Auflage, 1995, Randnummer A 93). Diesen Anforderungen hält die Erklärung vom 20.07.05 nicht stand.

17

In dem Schreiben der Firma X vom 20.07.05 ist nur die künftige Änderung der Abrechnung im Bereich Kaltwasser ausdrücklich erwähnt. Dazu werden ausführliche Angaben gemacht. Davon, dass auch die gesamten Abwasserkosten nach dem abgelesenen Kaltwasserverbrauch umgelegt und abgerechnet werden sollen - wie in den Abrechnungen 2006 und 2007 tatsächlich geschehen - ist in dem Schreiben nicht die Rede. Der Begriff "Schmutzwasser" wird nur insoweit erwähnt, als Preisangaben pro Quadratmeter in Essen und Mülheim gemacht werden. Mag auch für Schmutzwasserkosten die Umlage nach abgelesenem Frischwasserverbrauch noch nahe liegen, so ist dies bezüglich des Niederschlagwassers nicht mehr der Fall. Da für die Niederschlagswassergebühren Grundstücksflächen maßgeblich sind und im Grundbesitzabgabenbescheid zugrunde gelegt werden, erschließt sich insoweit kein Zusammenhang mit individuellen Wasserzählern der Mieter.

18

Bezüglich der Kosten, die bei Änderung des Umlageschlüssels auf den Mieter zukommen, enthält das Schreiben vom 20.07.05 keine Angaben, aus denen der Mieter das Ausmaß seiner zukünftigen Belastungen annähernd zuverlässig entnehmen könnte. In dem Schreiben wurde für einen Kaltwasserzähler eine Mietrate pro Jahr von netto 29,13 € genannt und unter anderem erwähnt, dass in der Regel ein Zähler pro Nutzeinheit ausreiche. Dadurch wurden Vorstellungen erweckt, die mit den tatsächlich für Verbrauchserfassung und Miete der Erfassungsgeräte in dem Vierfamilienhaus des Klägers in Ansatz gebrachten Zusatzkosten von 276,59 € bzw. 253,05 € nicht mehr in Einklang zu bringen sind. Diese Kosten sind vielmehr etwa doppelt so hoch als nach den Ausführungen in dem Schreiben vom 20.07.05 zu erwarten war. Ob die Zusatzkosten nur zu den reinen Kaltwasserkosten ins Verhältnis zu setzen sind oder zu Kalt- und Schmutzwasserkosten, kann dahinstehen. Zutreffendere

19

Kostenangaben hätten möglicherweise zum Widerspruch der Mieter und zur Abklärung vor Einbau der Wasserzähler geführt.

Die vorgenannten Unzulänglichkeiten führen dazu, dass die Änderungserklärung mit Schreiben vom 20.07.05 mangels hinreichender Bestimmtheit sowie aus formellen Gründen unwirksam ist (vgl. Blank, a.a.O.; Sternel, a.a.O.). Ist die Option aus formellen oder materiell-rechtlichen Gründen unwirksam, so hat die Abrechnung wie bisher zu erfolgen. Denkbar ist allerdings auch, dass trotz unwirksamer Optionserklärung eine Vertragsänderung durch schlüssiges Verhalten zustande kommt. Ein solcher Fall wird etwa anzunehmen sein, wenn der Mieter den Einbau der Wasserzähler geduldet hat, da in einem solchen Verhalten in der Regel zum Ausdruck kommt, dass der Mieter auch mit der verbrauchsabhängigen Abrechnung der Wasserkosten einverstanden ist (vgl. Blank, a.a.O., Seite 509). Vorliegend ist jedoch keine solche Vertragsänderung durch schlüssiges Verhalten zustande gekommen. Der Kläger hat den Einbau der Wasserzähler zwar geduldet, er war und ist auch mit der verbrauchsabhängigen Abrechnung grundsätzlich einverstanden. Der Kläger ist jedoch durch das Schreiben vom 20.07.05 unzutreffend und irreführend informiert worden, so dass eine Vertragsänderung durch schlüssiges Verhalten ausscheidet.

20

Der Kläger wäre befugt gewesen, die Nebenkosten für Wasser, Schmutzwasser und Niederschlagswasser auf der bisherigen Quadratmetergrundlage zu berechnen. Er hat sich jedoch auf eine - für die Beklagte günstigere - Abrechnung auf der Grundlage des gemessenen Wasserverbrauchs beschränkt und nur für die Niederschlagswassergebühren des Jahres 2007 die Quadratmeterabrechnung gewählt. Seiner Berechnung war gemäß § 308 Absatz 1 Satz 1 ZPO zu folgen. Die Berechnung ist nachvollziehbar und hat lediglich in zwei Zwischenschritten (Wasserkosten 2007 - 715,44 € durch 240,10 Kubikmeter x 121,50 Kubikmeter = 362,04 € statt vom Kläger eingesetzt 360,85 € sowie Niederschlagswasser 2007 -186,18 € durch 242,42 Quadratmeter x 57,22 Quadratmeter = 43,95 € statt 43,48 €) zur Abänderung geführt. Daraus errechnet sich für Wasserkosten 2007 ein Rückforderungsbetrag von 128,06 € und für Abwasserkosten 2007 ein solcher von 207,53 €, mithin ein Gesamtbetrag von 790,78 €.

21

Der Zinsanspruch ist aus §§ 291, 288 BGB gerechtfertigt.

22

Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 Absatz 2 Nummer 1 ZPO.

23

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 708 Nummer 11, 711 ZPO.

24