

Dr. Dietrich Beyer, Richter am BGH a.D.

Betriebskosten, Verbrauchserfassung durch Messgerät: geeicht oder nicht geeicht – das ist die Frage

BGH, Urteil vom 17. November 2010 – VIII ZR 112/10

Die fehlende Eichung eines Verbrauchs-Messgerätes kann Mieter und Vermieter vor erhebliche Probleme stellen. Der BGH hat die Frage jetzt sachgerecht und praktikabel gelöst.

Der Fall:

Der Mietvertrag enthält zu den Betriebskosten u.a. folgende Regelung:

„Soweit Betriebskosten verbrauchs- oder verursachungsbezogen abgerechnet werden können, erfolgt die Betriebskostenabrechnung auf der Grundlage des erfassten Verbrauchs bzw. der erfassten Verursachung.“

Für das Jahr 2007 haben die Vermieter die Wasserkosten auf der Grundlage der Werte eines Messgerätes abgerechnet, dessen Eichdauer abgelaufen war. Offenbar hatte es wegen der fehlenden Eichung bereits Anfang 2008 Meinungsverschiedenheiten zwischen den Parteien gegeben; jedenfalls hatten die Vermieter im Februar 2008 den Wasserzähler durch eine staatlich anerkannte Prüfstelle für Messgeräte überprüfen lassen. Nach dem Prüfbericht hat der Zähler die Verfahrensfehlergrenzen eingehalten; dies hatten die Vermieter den Mietern auch mitgeteilt.

Das Amtsgericht hat den Anspruch der Vermieter auf Begleichung der abgerechneten Wasserkosten für unbegründet gehalten, das Landgericht hat ihm stattgegeben. Die hiergegen gerichtete Revision der Mieter blieb ohne Erfolg.

Die Entscheidung:

Die Frage, ob und ggf. unter welchen Voraussetzungen die von einem nicht (mehr) geeichten Messgerät abgelesenen Werte für eine Betriebskostenabrechnung verwendet werden können, war bislang in der Rechtsprechung der Amts- und Landgerichte heftig umstritten. Die Antworten reichten von „gar nicht“ über „unter Umständen“ bis „im Prinzip ja“. Diese für die Praxis höchst unerfreuliche Rechtsunsicherheit hat der BGH mit der vorliegenden Entscheidung beseitigt und damit allen Beteiligten – Mietern, Vermietern und Instanzgerichten – eine ausgewogene und praktikable Lösung an die Hand gegeben.

Das Urteil stellt zunächst den *Zweck* der relativ strengen Vorschriften *des Eichgesetzes* – einschließlich der einschlägigen Bußgeldbestimmung – klar: sie sollen *das richtige Messen* eines Verbrauchs (oder einer Entnahme) *im geschäftlichen Verkehr* sicherstellen – nicht

mehr und nicht weniger; insbesondere bezwecken sie – über die Möglichkeit eines Bußgeldes hinaus – keine Sanktion für den Abrechnenden dergestalt, dass die Verwendung der gemessenen Werte von vornherein und vollständig ausgeschlossen wäre. Dabei bedeutet „im geschäftlichen Verkehr“ nichts anderes als „für eine Abrechnung“ oder „für die Berechnung des Preises“. Vor allem: Ob ein Messgerät richtig oder falsch arbeitet, hängt aber nicht zwingend von der vorhandenen oder fehlenden Eichung, sondern von seiner einwandfreien technischen Funktion ab. Die Eichung ist lediglich der für die Beteiligten leicht erkennbare „Ausweis“; dieser „Ausweis“ kann täuschen, wie umgekehrt das Gerät auch ohne den Ausweis u.U. richtig misst.

Daraus leitet der BGH folgende rechtliche Konsequenzen ab: Ist das *Messgerät (noch) geeicht*, so spricht eine (widerlegbare) *Vermutung* dafür, dass die angezeigten Werte zutreffen. Fehlt eine (gültige) Eichung, so fehlt es auch an der Grundlage für eine derartige Vermutung. Auf die Betriebskostenabrechnung übertragen heißt das: Zweifelt der *Mieter* die Werte eines geeichten Messgerätes an, so kann er sie (nur) durch einen Gegenbeweis, in der Praxis also durch ein Gutachten, entkräften. Im umgekehrten Fall – fehlende Eichung – muss der *Vermieter* beweisen, dass die abgelesenen Zahlen richtig sind; diesen Nachweis hatte im entschiedenen Fall der Vermieter durch die Vorlage des Prüfberichts erbracht.

Auswirkungen für die Praxis:

Das Urteil gilt im Prinzip natürlich nicht nur für den hier entschiedenen Fall eines Wasserzählers, sondern für alle Arten von Messgeräten, also auch für Heizung, Warmwasser, Strom, Aufzugbenutzung usw.; bei den Heiz- und Warmwasserkosten sind allerdings die besonderen Vorschriften der §§ 9a und 12 HeizkV (Geräteausfall o.ä.; 15%-Kürzung) zu beachten.

Es versteht sich von selbst, dass der Vermieter gut daran tut, auf die richtige Eichung zu achten; sollte es daran – aus welchen Gründen auch immer – aber einmal fehlen, so sollte (und darf) er *nicht auf einen anderen Berechnungsmodus ausweichen, sondern das Gerät unbedingt zunächst überprüfen lassen*; bei einem *positiven Ergebnis* gilt die Pflicht zur verbrauchsabhängigen Abrechnung (§ 556a Abs.1 S.2 BGB) wie sonst auch. Für den Fall, dass diese *Prüfung negativ* ausgehen sollte, die abgelesenen Zahlen also nicht verwertbar sind, gibt der BGH einen *wichtigen Hinweis*: Dann „mag gegebenenfalls... (im Prozess) der Vortrag geeigneter Grundlagen zur tatrichterlichen Schätzung nach § 287 ZPO genügen, wie etwa die Vorlage der Verbrauchswerte der letzten unbeanstandeten Abrechnungsperiode“ – was der Regelung in § 9a Abs.1 S.1 HeizkV entsprechen würde. Ob der Richter diese früheren Verbrauchswerte 1:1 oder nur mit einem gewissen „Sicherheitsabschlag“ übernimmt, hängt wiederum von den Umständen des Einzelfalls ab; im Rahmen der Schätzung nach § 287 ZPO ist er lediglich an seine freie Überzeugung, d.h. an sein pflichtgemäßes Ermessen gebunden. Im äußersten „Notfall“ bleibt, wie der BGH bereits in einem Urteil vom 31. Oktober 2007 (VIII ZR 261/06) ausgesprochen hat, immer noch die Umlegung nach dem allgemeinen

gesetzlichen Maßstab des Wohnflächenanteils (§ 556a Abs.1 S.1 BGB). Die Gefahr, dass der Vermieter auf den Kosten „sitzen bleibt“, ist also ausgeschlossen.