# Fehlervermeidung bei der Betriebskostenabrechnung

Jährlich im Frühjahr ist über die geleisteten Vorauszahlungen des Mieters für die Betriebskosten abzurechnen. Dies ist Folge der Vereinbarungsmöglichkeit gemäß § 556 BGB, nach der die Vertragsparteien vom Mieter zu tragende Betriebskosten gesondert im Vertrag ausweisen und hierfür eine Vorausleistung vereinbaren. Dabei sind die Vertragsparteien im Wohnraummietrecht nicht grundsätzlich frei, bestimmte Betriebskostenarten zu vereinbaren, sondern sie haben hier auf die Betriebskostenverordnung vom 25.11.2003 zurückzugreifen.

## I. Fehlerfolgen

Treten bei der Abrechnung Fehler auf, ist danach zu differenzieren, ob es sich um Mängel handelt, die die formelle Wirksamkeit der Abrechnung betreffen oder die inhaltliche Richtigkeit. Nur eine formell ordnungsgemäße Abrechnung ist in der Lage, die gesetzliche Ausschlussfrist des § 556 Abs. 3 Satz 2 BGB zu halten.

1. Formelle Fehler führen dazu, dass die Nebenkostenabrechnung auch inhaltlich nicht mehr korrigiert werden kann, so dass der Vermieter für das betreffende Kalenderjahr mit etwaigen Nachforderungen ausgeschlossen ist - Senatsurteil vom 23.11.1981, VIII ZR 298/80, NJW 1982, Seite 573 ff. - BGH Urteil vom 09.01.2005 VIII ZR 116/04 -. Dazu ist es erforderlich, dass die Abrechnung folgende Merkmale aufweist:

- Eine Zusammenstellung der Gesamtkosten nach Betriebskostenarten,
- die Angabe und Erläuterung der zugrunde gelegten Verteilungsschlüssel,
- die Mitteilung des jeweiligen Anteils des Mietverhältnisses an den Verteilungsschlüssel,
- die Berechnung des Anteils des Mieters an den Gesamtkosten,
- die Vornahme des Abzugs der geleisteten Vorauszahlungen des Mieters,
- Mitteilung des Gesamtergebnisses für das Kalenderjahr.

Dies entspricht der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs seit der Entscheidung aus dem Jahr 1981 (NJW 1982, Seite 573 - bestätigt im Jahr 2002 in NJW-RR 2003, Seite 442).

2. Inhaltliche Fehler führen nicht zur Gesamtunwirksamkeit der Abrechnung, sondern eröffnen Möglichkeiten der Korrektur.

## II. Fehler beim Katalog der Betriebskostenarten

1. Wie wirken sich Fehler bei der Zusammenfassung von bestimmten Kostenpositionen wie Frischwasser und Abwasser, Hauswart, Gebäudereinigung, Gartenpflege aus, wenn hierfür die Betriebskostenverordnung gesonderte Katalognummern vorsieht, die in der Abrechnung aber nicht nachvollzogen werden. Durch Urteil vom 15.07.2009 - VIII ZR 340/08 - hat der Bundesgerichtshof entschieden, dass der Vermieter die Kosten für Frischwasser und Schmutzwasser bei der Betriebskostenabrechnung jedenfalls dann in einer Summe zusammenfassen und einheitlich abrechnen kann, wenn die Umlage dieser Kosten einheitlich nach dem durch Zähler erfassten Frischwasserverbrauch vorgenommen wird. Oder der Vermieter fasst die Position Sach- und Haftpflichtversicherung in einer Kostenposition Versicherung zusammen.

2. Der Bundesgerichtshof hatte dem Vermieter nicht die Verpflichtung auferlegt, genau den Wortlaut des Betriebskostenkataloges zu nutzen, denn dort ist in Nr. 13 festgehalten, dass die Kostenposition der Sach- und Haftpflichtversicherung umlegbar ist. Eine Aufgliederung in die einzelnen Positionen für die Kosten der Sachpflichtversicherung und in die Position Kosten der Haftpflichtversicherung hat er nicht für erforderlich gehalten. Werden vermieterseits die Kostenpositionen Hausmeister (Nr. 14 - § 2 der Betriebskostenverordnung), die Kosten der Gartenpflege (Nr. 10 - § 2 der Betriebskostenverordnung) und die Kosten der Gebäudereinigung (Nr. 9 - § 2 der Betriebskostenverordnung) in einer Position zusammengefasst, so führt dies zur formellen Unwirksamkeit dieser drei angesetzten Kostenpositionen. Es fehle an der sachlichen Zusammengehörigkeit der Kostenpositionen - so BGH vom 22.09.2010, Az. VIII ZR 285/09 -.

3. Andererseits sieht der Bundesgerichtshof es als keinen formellen Mangel der Heizkostenabrechnung an, wenn der Vermieter in ihr auch die Kalt- und Entwässerungskosten mit abrechnet - so BGH-Urteil vom 26.10.2011, AZ: VIII ZR 269/10 -.

4. Stellt der Vermieter bei den Gesamtkosten Betriebskostenarten ein, die im Mietvertrag so nicht vereinbart sind oder für die eine Pauschale vereinbart wurde und nunmehr werden die Kosten einzeln abgerechnet - dann führt dieses nicht - ob wohl es vertragswidrig ist - zur Unwirksamkeit der Abrechnung in formeller Hinsicht. Das gleiche gilt auch für in der Abrechnung zu hoch oder zu niedrig angesetzter Vorauszahlungen oder den Ansatz von Soll- statt Ist-Vorauszahlungen - BGH-Urteil vom 18.05.2011, Az.: VIII ZR 240/10. Dabei ist es unerheblich, ob lediglich Einzel-Betriebskostenarten nicht vereinbart waren oder aber für die Betriebskosten insgesamt eine Umlagevereinbarung im Mietvertrag fehlte - so BGH im Beschluss vom 18.02.2014, Az: VIII ZR 83/13. Der Vermieter hat damit jedoch nicht dauerhaft den Vertrag ändern können, sondern der Mieter verliert lediglich für das freiwillige Abrechnungsjahr seinen Einwand, wenn er nicht innerhalb eines Jahres nach Zugang der Betriebskostenabrechnung dies beanstandet hatte. Die formelle Wirksamkeit der Abrechnung bleibt dadurch erhalten.

### III. Gesamtkostenermittlung

Welche Beträge in den Gesamtkosten zusammenzufassen sind, ist ebenfalls Anlass für verschiedene Entscheidungen des Bundesgerichtshofs gewesen. Betriebskosten sind die Kosten, die dem Eigentümer durch das Eigentum am Grundstück oder den bestimmungsgemäßen Gebrauch des Gebäudes, der Nebengebäude, Anlagen, Einrichtungen und des Grundstücks laufend entstehen.

1. Liegt ein so genanntes gemischt genutztes Grundstück vor oder handelt es sich um ein Objekt mit mehreren Gebäuden oder werden von dem Dienstleistungsunternehmer auch objektfremde Leistungen in Rechnung gestellt und finden sich in den Rechnungen wieder, so fragt es sich, wie die Gesamtkosten zusammenzustellen sind. Ein sogenannter Vorwegabzug, d.h. der Kosten, die mit den Mietverhältnissen nichts zu tun haben, ist geboten. Allerdings musste dieser in der Vergangenheit aufgedeckt werden. Das bedeutet, dem Mieter waren auch dann die Gesamtkosten einer berechneten Kostenart mitzuteilen, wenn einzelne Kostenanteile nicht umlagefähig sind. Dem Mieter musste ersichtlich sein, ob und in welcher Höhe nicht umlagefähige Kosten vorab abgesetzt worden sind - so die Entscheidung des Bundesgerichtshofs durch Urteil vom 14.02.2007, Az.: VIII ZR 1/06. In dieser Entscheidung ging es um Positionen der Grundsteuer, Wassergeld und Entwässerung sowie Hauswart. Insbesondere bei den Hausmeisterkosten wird es erforderlich sein, etwaig darin enthaltene Verwaltungskostenbestandteile aufzudecken, so in der Entscheidung des Bundesgerichtshofs durch Beschluss vom 11.09.2007, Az: VIII ZR 1/07 oder ein Hausmeisterdienst ist für verschiedene Objekte zuständig und stellt dieses in einer Rechnung auf. Es genügte danach nicht, nur die - um die nicht umlagefähigen Kostenanteile - schon bereinigten Kosten anzugeben.

2. Entsprechendes galt, wenn der Vermieter Kosten, die sich auf eine größere Wirtschaftseinheit als die der Abrechnung zugrunde gelegten Einheit beziehen, in einem internen Rechenschritt auf die einzelne Wirtschaftseinheit umrechnet und in der Abrechnung lediglich die auf diese Weise bereinigten Kosten mitteilt. Ist allerdings in der Rechnung des Dienstleistungsunternehmens - zum Beispiel für eine Hauswarttätigkeit - ersichtlich, dass sich die Rechnung auf die einzelnen Objekte inhaltlich aufgliedern lässt, dann also für jeden Block gesondert abgerechnet wurde, muss nicht der Gesamtkostenaufwand der Gesamtrechnung eingestellt werden, sondern es ist hinreichend, den Aufwand, der für den Wohnblock entstanden ist, der Rechnung zu entnehmen - so BGH in seinem Urteil vom 09.10.2013, Az.: VIII ZR 22/13 -. Schädlich wäre es danach, wenn beim Winterdienst eine Gesamtstrecke angegeben wäre und der Vermieter müsste durch einzelne Rechenschritte die Frontmeter auf die einzelnen Blöcke selbst umrechnen. Ist dies in der Rechnung konkret ausgewiesen, kann er auf diese Einzelbeträge zurückgreifen. Darauf muss geachtet werden.

3. Aber nicht jeder Rechenschritt muss aufgedeckt werden. In einer neueren Entscheidung vom 03.04.2014 hatte der Bundesgerichtshof herausgestellt, dass bei Betriebskostenabrechnungen, in denen Versorgungsrechnungen aus abweichenden Zeiträumen eingestellt werden müssen, weil der Versorger nicht für das Kalenderjahr, sondern unterjährig abrechnet, der Vermieter die erforderlichen Zwischenschritte nicht offenlegen muss. Jahresübergreifende Abrechnungen würden nach Auffassung des Bundesgerichtshofs nicht unter die Vorwegabzugs-Rechtsprechung fallen - Az: VIII ZR 201/13 -. Er deutet hier auf unter Bezugnahme auf die Entscheidung vom 09.10.2013 - Az.: VIII ZR 22/13 - an, dass sich voraussichtlich ein Rechtsprechungswandel in Sachen Vorwegabzug ankündige. Es leuchte nicht ein, dass erst die Einsichtnahme in die Belege dazu führe, die Abrechnung quasi im Nachhinein als formell unwirksam erscheinen zu lassen. Und so ist es nicht überraschend, das der BGH in einer aktuellen Entscheidung vom 20.01.2016 VIII ZR 93/15 nunmehr für die formelle Ordnungsgemäßheit einer Betriebskostenabrechnung es genügen lässt, wenn hinsichtlich der Angabe der „Gesamtkosten“ der Vermieter bei der jeweiligen Betriebskostenart den Gesamtbetrag angibt, den er auf die Wohnungsmieter der gewählten Abrechnungseinheit umlegt. Dies gelte auch dann, wenn der Vermieter diesen Gesamtbetrag vorab um nicht auf den Mieter umlagefähige Kostenanteile bereinigt hat. Einer Angabe und Erläuterung der zum angesetzten Gesamtbetrag führenden Rechenschritte bedarf es nicht

mehr (Aufgabe der Senatsrechtsprechung; vgl. Senatsurteile vom 14.02.2007 - VIII ZR 1/06).

**IV. Erläuterungen des Abrechnungsmaßstabes**

Grundsätzlich ist - wenn die Parteien nicht etwas anderes vereinbart haben - die Umlage nach dem Verhältnis der Wohnflächen vorzunehmen.

1. Weicht die vereinbarte Wohnfläche von der tatsächlichen Wohnfläche ab, so ist - nach der für den Betriebskostenbereich noch geltenden Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs - die Abweichung von nicht mehr als 10 % unerheblich - BGH-Urteil vom 31.10.2007, Az.: VIII ZR 261/06. Unter 10 % stellt also die Flächenabweichung schon gar keinen materiellen Mangel dar. Ist die Abweichung größer oder wechselt der Wert zu der Abrechnung im Vorjahr, so ist dieses lediglich eine Frage der materiellen Richtigkeit der Abrechnung. Es ist auch keine Erläuterung der abweichenden Flächenwerte erforderlich. Ob die angesetzten Flächen und Verbrauchswerte zutreffen, ist allein eine Frage der materiellen Richtigkeit der Abrechnung - so der Bundesgerichtshof in dem Urteil vom 28.05.2008, Az: VIII ZR 261/07. Die zutreffende Größe ist auch nach Ablauf der Ausschlussfrist zu berücksichtigen. Dies hatte der Bundesgerichtshof bereits in seiner Entscheidung vom 19.01.2005, Az: VIII ZR 116/04 dargelegt.

2. Auch stellt es keinen formellen Mangel dar, wenn in der Betriebskostenabrechnung sich die Heizkostenabrechnung auf einen anderen Zeitraum als das Kalenderjahr erstreckt und somit die sonstigen Betriebskosten für das Kalenderjahr und die Heizkosten für die jährliche Heizperiode abgerechnet werden. Dadurch wird die Abrechnung nicht formell unwirksam - BGH-Urteil vom 30.04.2008, Az.: VIII ZR 240/07.

3. So ist es auch eine Frage der materiellen Richtigkeit, ob der Personenschlüssel auf der Grundlage einer Einwohnermeldeamtsabfrage erfolgte oder eine konkrete Feststellung der tatsächlich wechselnden Personenzahl in dem Mietobjekt stattgefunden hat - BGH-Urteil vom 23.01.2008, Az.: VIII ZR 82/07. Es ist auch kein formeller Mangel der Betriebskostenabrechnung, wenn die Umlage nach Personen und Monaten nicht näher erläutert wird. So Urteil des Bundesgerichtshofs vom 22.10.2014, Az.: VIII ZR 97/14. Bereits in seiner Entscheidung vom 15.09.2010 - Az.: VIII ZR 181/09 - hat der Bundesgerichtshof es für die Abrechnung als hinreichend erachtet, wenn der Vermieter die Gesamtpersonenzahl mit einem Bruchteil angab, ohne dass er erläuterte, nach welchen Kriterien er die Gesamtpersonenzahl im Einzelnen ermittelt hat.

4. Ebenso wenig berührt es die formelle Ordnungsgemäßheit einer Betriebskostenabrechnung, wenn die für den jeweiligen Mieter angesetzten Kosten nicht auf abgelesenen Messwerten, sondern auf einer Schätzung beruhen. Einer Erläuterung der angesetzten Kosten bedarf es aus formeller Sicht insoweit nicht - BGH-Urteil vom 12.11.2014, Az.: VIII ZR 112/14.

5. Auch eichmäßig abgelaufene Zähler sind geeignet, Grundlage für eine entsprechende Verbrauchsschätzung zu bilden - so der BGH in seiner Entscheidung vom 17.11.2010, Az.: VIII ZR 112/10.

6. Unschädlich für die formelle Richtigkeit ist es auch, dass eine Betriebskostenart z.B. in der Abrechnung zweimal auftaucht, nämlich einmal verteilt nach der Wohnfläche und zum anderen verteilt nach Verbrauch, wie dieses bei der Umlage von Frischwasser und Schmutzwasser durchaus vorkommen kann - BGH-Urteil vom 15.07.2009, Az.: VIII ZR 340/08. Die Aufsplittung nach verbrauchsabhängigem Anteil oder reiner Fixkostenanteil ist jedoch nicht notwendig. So können auch die in den Verbrauchsabrechnungen enthaltenen Grundgebühren grundsätzlich auch nach Verbrauch abgerechnet werden - BGH-Urteil vom 06.10.2010, Az.: VIII ZR 183/09.

7. Bei Leerständen kann dieses jedoch zu Nachteilen zu Lasten des Mieters führen. Formularklauseln, die die Umlegung der verbrauchsunabhängigen Grundgebühr nach erfasstem Verbrauch ausnahmslos und damit auch für den Fall vorsehen, dass eine solche Umlegung infolge erheblichen Wohnungsleerstandes in der Abrechnungseinheit zu einer unzumutbaren Mehrbelastung der verbliebenen Mieter mit verbrauchsunabhängigen Grundgebühren führt, ist unzulässig gemäß § 307 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB.

8. Aber auch durch solche Probleme wird nicht die Abrechnung als solche formell unwirksam, sondern inhaltlich zu korrigieren sein. Und genügt eine Abrechnung über die Heizkosten der Heizkostenverordnung, so ist der Vermieter nicht verpflichtet, die Vorschriften mitzuteilen oder gar dem Mieter entsprechend zu erläutern - BGH-Urteil vom 26.10.2011, Az.: VIII ZR 269/10.

**V. Ergebnis**

Nach alledem ist zu erkennen, dass der Bundesgerichtshof in letzter Zeit die Anforderungen an die formelle Wirksamkeit einer Betriebskostenabrechnung herunterschraubt. Der Vermieter soll also nicht durch unnötig hohe Anforderungen von der Durchsetzung seiner berechtigten Ansprüche auf Nachschüsse auf die Vorauszahlungen ausgeschlossen werden. Dies entspricht dem Sinn und Zweck der Betriebskostenabrechnung. Sie soll nicht gerecht sein, sondern unter dem Gesichtspunkt der Praktikabilität handhabbar sein, um für den Vermieter folglich einfach zu erstellen sein unter der Wahrung der Übersichtlichkeit und Nachvollziehbarkeit durch den Mieter. Ferner soll die Betriebskostenabrechnung dort, wo verbrauchsabhängig abgerechnet werden kann – und dies bedeutet konkret durch geeichte Zähler und nicht durch Personen, Monate oder ähnliches – dem Mieter die Einflussmöglichkeit auf seine Kosten durch sein Nutzerverhalten zu erhalten.

Rechtsanwalt Dr. Dieter Hildebrandt
Fachanwalt für Miet- und Wohnungseigentumsrecht